

**UNIVERSITE DE DROIT D'ECONOMIE ET DES
SCIENCES
Faculté d'Aix-Marseille III**

THESE

pour obtenir le grade de
Docteur de l'Université d'AIX-MARSEILLE-III
Discipline: droit international public

**Présenté et soutenu publiquement
Par Abir GHANEM-LARSON
Le 31-01-2011**

**ESSAI SUR LA NOTION D'ACTE TERRORISTE EN
DROIT INTERNATIONAL PENAL**

**Directeur de thèse :
Monsieur XAVIER PHILIPPE**

JURY

Mr Patrick GAIA
Mr Olivier Le BOT
Mr Guillaume CHAMPY
Me Gilles MATHIEU
Mr. Xavier PHILIPPE

Professeur à l'Université de la Réunion
Professeur à l'Université de Nice
Rapporteur à l'Université d'Avignon
Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III
Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III

SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	5
CHAPITRE PRELIMINAIRE : Les difficultés de définition du terrorisme et de l'acte terroriste.....	12
Section 1 : De l'étymologie du « <i>terrorisme</i> » aux premières acceptions doctrinales de la définition de l'acte terroriste.....	14
A-L'étymologie du mot « <i>terrorisme</i> » : un néologisme révolutionnaire.....	15
B-L'acte terroriste : entre politisation du concept et définition introuvable.....	30
Section 2: La naissance d'un crime à portée internationale : L'infraction terroriste.....	52
A-Du terrorisme interne au terrorisme international.....	53
B-Les raisons de l'internationalisation de l'acte terroriste.....	55
C-Les implications juridiques de l'« <i>après</i> » 11 septembre sur la conception du « <i>terrorisme international</i> ».....	70
PARTIE I: A LA RECHERCHE D'UNE CONCEPTUALISATION DE L'INFRACTION TERRORISTE.....	83
CHAPITRE 1: LA DEFICIENCE DES DEFINITIONS NATIONALES.....	85
Section 1:L'état des législations internes concernant la définition de l'infraction terroriste.....	87
A-Les définitions nationales de l'infraction terroriste.....	89
B-La primauté des mesures d'exception sur la nécessité d'une définition claire de l'infraction terroriste.....	124
Section 2: l'inadéquation des lois nationales pour l'encadrement de l'infraction terroriste.....	194

A-L'absence des réponses juridiques spécifiques à l'infraction terroriste dans les législations nationales..... 202

B-L'ambiguïté de l'élément moral (*mens rea*) de l'acte terroriste dans les textes nationaux.....208

CHAPITRE 2 : LES ENJEUX ET LES OBJECTIFS D'UNE DEFINITION UNIQUE.....219

Section1: Les défis d'une définition juridique unique de l'acte terroriste.....220

A-Des obstacles terminologiques.....221

B-Des obstacles juridiques.....255

C- Des obstacles politiques.....270

D- Le problème de la définition de l'acte terroriste dans la perspective du vote des Nations Unies.....280

E-Des obstacles liés au caractère intrinsèquement mouvant de l'infraction terroriste.....286

Section 2-Les objectifs d'une définition juridique unique de l'infraction terroriste.....288

A- Fin des conflits de compétences.....289

B-Répression garantie de l'acte terroriste.....296

C-Utilisation apolitique garantie de la notion.....299

D-Élaboration d'un système d'indemnisation garantie des victimes.....303

E- Garantie contre les dérives de la lutte antiterroriste311

PARTIE II: ESSAI DE DEFINITION DES ELEMENTS CONSTITUTIFS DE L'ACTE TERRORISTE.....335

CHAPITRE 1: TENTATIVE D'ENCADREMENT DE L'ACTE TERRORISTE PAR LA COMMUNAUTE INTERNATIONALE.....335

Section 1: Les éléments constitutifs de l'infraction terroriste en droit international pénal.....339

A- La dépolitisation fictive de l'infraction terroriste.....341

B-L'impossible dépolitisation conceptuelle de l'infraction terroriste.....408

Section 2: La répression théorique des actes terroristes par une juridiction

internationale.....	443
A- Le rôle de la Cour pénale internationale dans la répression des infractions terroristes.....	445
B- Les juridictions internationales pour l'infraction terroriste après le 11 septembre : Tribunal Spécial pour le Liban.....	494
CHAPITRE 2: DE L'INCONTOURNABLE QUESTION DU « TERRORISME D'ETAT ».....	531
Section 1: Les aspects juridiques du terrorisme d'État.....	541
A- L'évolution de concept « terrorisme d'Etat » en droit international pénal	541
B- Les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité pénale de l'Etat à l'étranger.....	553
Section 2: les défis liés à la question du « terrorisme d'Etat ».....	562
A- Les obstacles politiques.....	562
B- Les obstacles juridiques.....	573
CONCLUSION.....	601
BIBLIOGRAPHIE.....	609

INTRODUCTION

Plus de deux siècles après la création du mot « *Terrorisme* », et malgré les réflexions doctrinales et les textes juridiques qui se sont succédés pour comprendre et résoudre les problématiques qu'il incarne, on peut se demander devant la multitude de définitions proposées par les juristes, les sociologues, et les hommes politiques mais aussi par les lois nationales et encore par les textes internationaux, si une définition juridique opérationnelle et fonctionnelle, et universellement admise, existe, voire susceptible d'exister de « *l'acte terroriste* ».

Actuellement le « *terrorisme* » est un élément majeur dans le paysage international et dans le futur des relations inter-étatiques, politiques, juridiques et diplomatiques. Face aux conflits nationaux et internationaux continuels, inhérents au « *terrorisme* » et à ses actes connexes, les énigmes concernant sa définition, il devient de plus en plus urgent d'étudier ses causes directes et sous-jacentes afin de se donner les moyens efficaces pour le combattre.

Toutes ces raisons ont motivé le choix du sujet de cette thèse : une recherche sur la notion du terrorisme et un essai sur la définition de l'acte terroriste en droit international pénal. Cette dernière pouvant, dès lors, s'intituler: « *Essai sur la notion d'acte terroriste en Droit International Pénal* ».

1-Pourquoi une recherche sur la définition en droit ?

La recherche de ce que signifie un terme, de ce qu'il sous entend, de ce qu'il cache ou au contraire exprime, est étroitement inhérente à la « définition »¹ que l'on donne à ce terme. D'après Denis Suez, tout travail de définition tend, par essence, à réduire la diversité d'un phénomène à la singularité d'un concept. La définition vise en effet à synthétiser et à figer une multiplicité de situations objectives dans une notion globale tendant à l'abstraction. Il s'agit là d'une entreprise de généralisation délicate, quel que soit le terme pris en considération.²

En général, une « définition » est une formule qui indique la signification d'un terme. Elle représente un discours qui dit ce qu'est une chose ou ce que signifie un nom.

¹ L'inventeur de la « *définition* » serait, selon Aristote, Socrate. Socrate cherche en effet ce qui fait qu'une chose est telle qu'elle est : par exemple, dans l'*Hippias majeur*, pourquoi cette chose belle est-elle belle ? Il y aurait ainsi un caractère commun aux choses belles, une essence, dont la formulation est la définition.

²D. Suez « *De la définition à la labellisation : le terrorisme comme construction sociale* », in *Le droit international face au terrorisme* Préf. de S.E. G. Guillaume Paris, Editions A. Pedone, 2002, 358 p. (coll. Cahiers internationaux du CEDIN - PARIS I, N° 17).

Selon Gérard Cornu, « une définition pose une dés-équivalence entre un terme (signifiant) et un sens (signifié). Elle autorise à remplacer le second par le premier et acquiert ainsi une utilité pratique. Elle est également le résultat d'une opération, et introduit donc le temps (le sens défini est fini, passé, en-soi), ainsi qu'un acteur (souvent implicite) ». ³ Cornu explique ensuite que « La définition s'inscrit dans l'ordre de la dénotation, mais un terme a également une connotation sans faire explicitement appel au temps ou à un acteur. Il le fait grâce à une structure externe de l'espace des signifiants, mais il existe également une structure interne qui s'exprime à travers l'étymologie » ⁴.

La « définition » est, en effet, sujet à controverses. Comment peut-on appréhender le sens des mots ? La réponse varie considérablement d'un auteur à l'autre. Pour Platon, par exemple, le sens est immuable, et il sert de fondement à notre connaissance. Pour Willard Van Orman Quine, en revanche, le sens est indéterminé, et dépend toujours d'un ensemble de théories et de concepts. ⁵

Les problématiques liées à la « définition » ont été des motivations dans la recherche pour tous les philosophes. En effet, l'analyse des concepts et de ce que l'on veut dire, la recherche de l'extension de ceux que nous utilisons, est l'un des aspects majeurs de la philosophie, de Platon et Aristote à John Locke ⁶, David Hume ⁷ et de toute la philosophie anglo-saxonne notamment. Si telle est la situation pour la « définition » des mots en général, une question s'impose, quelle est, dans ce cas là, la spécificité de la « définition juridique » des mots ?

En droit, la « définition » est la recherche du sens qui constitue le service essentiel que la linguistique juridique puisse rendre au droit. La linguistique juridique est, pour l'essentiel, l'étude du langage du droit. Ce langage existe, comme langage spécialisé, parce que le droit donne un sens particulier aux mots. Un sens qui octroie une qualité au fait, et engage une responsabilité. La linguistique juridique permet, selon Jean Carbonnier, une réflexion fondamentale, c'est une approche parmi d'autres qui suggère tout ce que la forme apporte au fond d'un terme. ⁸ De ce fait, l'existence et l'importance des significations juridiques sont des

³G. Cornu « *Linguistique juridique* », 3e édition 14/06/2005, Montchrestin, Collection : Domat droit privé.

⁴ *Ibidem*.

⁵W. V. O. Quine « *Le Mot et la Chose* », trad. J. Dopp & P. Gochet, avant-propos de P. Gochet Paris, Flammarion, coll. "Champs", 1977.

⁶J. Locke (1632 -1704) était un philosophe anglais, l'un des premiers et des plus importants penseurs du Siècle des Lumières. Sur le plan épistémologique, c'est un représentant de l'empirisme, considérant que toute connaissance vient de l'expérience.

⁷D. Hume, né David Home (1711 -1776), philosophe, économiste et historien, est l'un des plus importants penseurs des Lumières écossaises et est considéré comme l'un des plus grands philosophes et écrivains de langue anglaise. Fondateur de l'empirisme moderne.

⁸J. Carbonnier (1908-2003). « *Le droit, les sciences humaines, sociales et religieuses* », Colloque, Calenda, publié le mercredi 22 octobre 2008.

données incontestables de l'observation linguistique.

Parler de « définition » en droit, d'après Gérard Cornu « *c'est normalement privilégier le sens d'un mot parmi d'autres, accréditer un seul sens, clair, de bonne intelligence afin de dissiper l'équivoque ou les obscurités à travers les différents sens et diverses significations d'un terme* »⁹. D'où la problématique concernant la division et la confrontation entre les définitions réelles et les définitions terminologiques.

La « définition réelle », selon Gérard Cornu, informe, détermine avant de nommer.¹⁰ Elle se distingue de l'énumération ou de l'accumulation d'exemples, elle accède à l'élaboration d'une notion générale identifiable par ses critères associés, elle aboutit à un mot. A l'inverse, la « définition terminologique » part du mot à définir et sert à définir un terme que l'on se propose d'employer dans un sens déterminé, elle a pour objet d'énoncer la signification du mot et de forger un langage codé pour la lecture d'un texte en livrant le sens d'un terme et en plaçant un signifié sous chaque signifiant.

Ainsi, les définitions et plus largement le langage en droit vont tomber dans une certaine technicité, voire complexité qui constitue « une démarche spécifique » et « un progrès de la connaissance » comme l'écrit André Jean Arnaud.¹¹

Concernant le mot « terrorisme », la réflexion sur sa construction juridique, engage d'abord une confrontation entre les deux types de définitions terminologiques et réelles¹², ce qui perturbe par la suite la conception d'une éventuelle définition en droit international. Pourtant, selon Cornu, il semble que ce soit la définition terminologique qui l'emporte au niveau international¹³.

En droit, concevoir une définition de l'acte terroriste et l'inclure dans un système juridique vise à plusieurs objectifs et obéit à des impératifs. D'abord confirmer son identité juridique en tant qu'« infraction », ensuite garantir l'indispensable jugement, et enfin trouver le moyen juridique d'engager des poursuites pénales contre les auteurs des actes terroristes, leurs complices, ainsi que leurs organisateurs où qu'ils se trouvent.

Bien que l'acte terroriste soit considéré comme une « *infraction internationale* », et recensé comme tel dans une vingtaine de conventions internationales relatives au terrorisme en ses diverses formes, cette classification a peu de conséquences sur le plan international. Le

⁹G. Cornu « *Les définitions dans la loi* », Étude parue in Mélanges dédiés à J. Vincent, Paris, Dalloz, 1981.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹A.J.Arnaud, « *Vers un processus de décision complexe en Droit* », in D. Bourcier et M. Mackay (dir), « *Lire le droit : langue, texte, cognition* », Paris, LGDI, 1992.

¹²La définition réelle se réfère in *media res* à laquelle elle correspond dans l'ensemble du système juridique alors que la définition terminologique est la pré-interprétation officielle des termes de la Loi en indiquant le sens dans lequel ces termes doivent être pris dans l'application de cette loi.

¹³G. Cornu, *op.cit*

premier constat est en effet l'absence d'une définition juridique claire et opérationnelle en la matière. De ce fait une question s'impose : comment faut-il aborder le sujet du terrorisme pour pouvoir le qualifier comme « *infraction pénale* » ? Surtout qu'il ressort de l'étude des différents travaux consacrés à la question du terrorisme qu'un tel exercice se révèle très compliqué.

Le phénomène terroriste se caractérise, en effet, par son extrême variabilité dans le temps et dans l'espace. Il revêt divers aspects, exploite les moyens les plus efficaces de chaque époque en agissant sur le plan national et international. Les différentes formes du terrorisme, ainsi que la diversité des auteurs : particuliers, dirigeants et Etats, provoquent de l'antagonisme entre les différents pays et entraînent de sérieuses complications quand il s'agit d'en cerner la définition.

2-Comment alors définir « l'acte terroriste »?

Définir « *l'acte terroriste* » est une entreprise si variable et si subjective que cela s'apparente plutôt à « *un exercice relevant de l'art que de la science* »¹⁴. Selon Mark Burgess « *Les textes sur le sujet sont légion et aucun travail sur le terrorisme n'est exhaustif* »¹⁵. Il peut tout au plus s'apparenter à un chapitre d'introduction sur la question. D'autant que toute étude juridique sur l'acte terroriste doit partir de la notion protéiforme de « *terrorisme* », qui n'est pas d'ailleurs un concept juridique, pour affiner celle d'acte terroriste.

Au fil des ans, les études, les analyses et les reportages sur les incidents terroristes ont encore accru la difficulté d'expliquer et définir ce phénomène, dont les œuvres ont été, tour à tour, définies comme étant le fait de « *commandos* », d'« *extrémistes* », de « *fondamentalistes* », « *Combattants de liberté* » de « *guérilleros* » et de « *terroristes* ». David Rapport avait attiré l'attention sur ce risque il y a près de trente ans : « *Dans le souci de rectifier l'abus de langage à des fins politiques, nos journalistes pourraient parvenir à vider complètement les mots de leur sens* ». ¹⁶ De plus, les connotations négatives qui s'attachent à la notion de « *terrorisme* » n'ont pas facilité les efforts entrepris pour parvenir à une définition objective de « *l'acte terroriste* ».

Certains experts sur le sujet doutent que les tentatives de définition de l'acte terroriste réussissent à être suivies d'effet. Ainsi que l'affirme l'un d'entre eux, Walter Laqueur :

¹⁴ M. Burgess, « *Terrorisme : problèmes de définition* », 2003, Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.cdi.org/program/document.cfm?documentid=1729&programID=39>.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ D. Rapport, 'The Politics of Atrocity,' (La politique de l'atrocité), in Yonah Alexander, and Seymour Maxwell Finger (eds.), *Terrorism: Interdisciplinary Perspectives* (Terrorisme : perspectives interdisciplinaires) (New York: John Jay Press, 1977), page 46. Cité dans Bruce Hoffman, *Inside Terrorism*, (Columbia University Press: New York, 1988), pp.37.

« Quand bien même il existerait une définition objective du terrorisme, qui ne ferait intervenir aucune valeur et engloberait tous ses aspects et caractéristiques majeurs, il y en aurait encore qui la rejetterait pour des raisons idéologiques [...] »¹⁷. Cette assertion ne perdra vraisemblablement rien de sa véracité. Pourtant, si parvenir à cette définition est un but, le trajet qui y mène peut presque constituer un chemin en soi. Aboutir à une définition probante, présente aussi d'autres avantages pour mieux comprendre le terrorisme car le caractériser c'est également définir des moyens choisis pour le contrer. Appréhender la notion de « terrorisme », c'est aussi pouvoir définir « l'acte terroriste », « les terroristes » et justifier (ou non) toute action prise à leur rencontre.

Pour l'historien des stratégies militaires et du terrorisme Gérard Chaliand, pour définir l'acte terroriste, il faut le déconnecter de son projet politique, ce qui permet d'évacuer tout jugement moral, forcément contestable.¹⁸ Ce qui, à notre avis, est illogique, voire impossible. Comment peut-on dissocier l'acte terroriste de l'un de ses éléments constitutifs ? Admettons que l'acte terroriste est un moyen, ou un ensemble de techniques, il n'en reste pas moins qu'il a pour but de forcer un adversaire plus puissant à remettre en cause sa politique.

De ce fait, une étude sur les définitions existantes au niveau doctrinal, et les définitions juridiques nationales et internationales retrouve tout son intérêt pour saisir le fil conducteur qui permettra de mettre en œuvre les critères essentiels pour identifier l'acte terroriste en tant qu'infraction et les éléments opérationnels d'une éventuelle définition juridique universelle.

3-La méthodologie adoptée :

Armées de ces réflexions, de recherches et d'un vécu dans une région où s'entrechoquent la résistance, la liberté, le droit des peuples à l'autodétermination, le terrorisme, et la légitime défense, nous pourrions analyser aux mieux les diverses approches terminologiques, les réflexions doctrinales, et les définitions juridiques nationales et internationales relatives aux actes terroristes.

Notre étude sur la notion de « terrorisme » se limitera, en fait, à une approche historique et terminologique ainsi qu'à une observation de l'aspect flou et protéiforme de cette notion¹⁹. Cette démarche est nécessaire à la fois pour montrer l'évolution de la notion de « terrorisme », les critères multiformes et évolutifs inhérents à ce terme, et pour expliquer pourquoi la situation est telle qu'elle est aujourd'hui dans notre société. Cette recherche indispensable sera précieuse pour affiner la notion d'acte terroriste et servira de base pour notre analyse détaillée

¹⁷W. Laqueur, "The Age of Terrorism" (L'ère du terrorisme) (Boston; Little, Brown and Company, 1987). pp.149-150.

¹⁸G. Chaliand, A. Blin (dir), « Histoire du terrorisme, de l'Antiquité à Al-Qaïda », pp.85, Bayard, 2006.

¹⁹Voir *infra* chapitre préliminaire

sur les définitions doctrinales²⁰ et les définitions juridiques nationales²¹. En découle la nécessité de chercher dans les législations nationales s'il peut y avoir des traits communs constitutifs d'un « régime juridique » de l'acte terroriste, ceci afin de montrer que le droit international pénal²² peut appréhender l'acte terroriste qui reste un crime (international dans notre cas). En revanche il ne permet pas de discerner certains comportements déviants de l'acte terroriste parce que le droit lui-même, et pour toute une série de raisons (politiques, sociologiques...), ne les a pas intégrés et ne le peut pas en raison du blocage de la société internationale.

Notre travail consistant à nous demander si une définition juridique claire et opérationnelle de « l'acte terroriste » en droit national et international existe ou est susceptible d'exister, inévitablement, l'une des méthodes que nous utiliserons sera la méthode exégétique du fait que nous ferons l'exposé, au cours de la recherche, du droit positif. Ce passage par le droit tel qu'il existe au niveau national et international permet de mettre en évidence le mode opératoire et les critères dominants qui sont proposés par les textes nationaux et internationaux pour identifier et repérer « l'acte terroriste ».

En outre, pour tenter de comprendre les évolutions, les approches terminologiques, historiques et les autres réalités juridiques sur le « terrorisme » et « l'acte terroriste », un abord théorique permettant la mise en exergue de quelques conceptions philosophiques et théoriques du droit, sera utile, pour tenter de mieux circonscrire la définition de « l'acte terroriste ». Cette approche donnera, du reste, si besoin est, la possibilité de réunir quelques réflexions pour repenser la définition de l'acte terroriste, et pour lui donner d'autres orientations.

Les apports historiques, terminologiques et doctrinaux de la notion de « terrorisme » et de ses dérivés, et les contributions divergentes des définitions doctrinales, nationales et internationales de « l'acte terroriste », que celles-ci viennent de l'état actuel du droit, de réflexions, de théories juridiques, ou bien encore d'autres disciplines, devraient, permettre d'envisager une bonne appréhension de l'objet de notre étude.

²⁰ Voir *infra* chapitre préliminaire

²¹ Voir *infra* Partie I

²² Voir *infra* Partie II

Chapitre préliminaire : Les difficultés de définition du terrorisme et de l'acte terroriste

Avant d'être un concept ou une notion juridique, le terrorisme est un phénomène historique qui apparaît comme un corollaire presque systémique à l'existence de toute société hiérarchisée. En ce sens, il est peut-être aussi ancien que l'humanité elle-même. Depuis que les collectivités ont commencé à s'organiser autour d'un chef, les luttes pour le renversement du pouvoir en place ou les pratiques pour que ce pouvoir puisse demeurer ont pu s'apparenter à du terrorisme, se traduisant par des violences et des assassinats à visée politique ou religieuse.

Ainsi, un recours initial à l'histoire et à l'étymologie s'avère capital pour comprendre les ambiguïtés, anciennes et actuelles, relatives au terme « terrorisme ». Les actes terroristes modernes ont des racines dans les actions violentes des temps « antédiluviens » (des actes bibliques aux *hashashins* en passant par les tyrannicides romains). Toutefois, les termes de « terrorisme » et de « terroriste » ont été créés lors d'une période beaucoup plus récente, lors de la révolution française. Ils se détacheront de leurs acceptions liées à la phase révolutionnaire lors des XIX^{ème} et XX^{ème} siècles. Depuis la création du mot, sa signification n'a cessé de varier selon les individus, les Etats, les cultures, les politiques, les idéologies, l'époque et le contexte même de chaque acte dit *terroriste*. Or, la terminologie nécessite toujours que l'on se mette d'accord pour arriver à une compréhension commune.

La question de l'appréhension de la notion de « terrorisme » et la définition de l'acte terroriste occupent les esprits depuis plusieurs dizaines d'années, sans qu'un consensus ne se dessine sur le sujet. Non pas que le terme n'ait pas été défini – il existe en effet plus d'une centaine de définitions²³, mais aucune ne fait l'unanimité. Pourtant le mot est employé régulièrement dans le langage quotidien social et politique et dans les médias. Raymond Aron avait indiqué, en effet, à propos de la signification des mots²⁴ : « *Ces querelles de mots, réduites à elles-mêmes, n'ont qu'une signification médiocre mais, bien souvent, la discussion*

²³Selon le site de l'Association Internet pour la promotion des droits de l'Homme <http://www.aidh.org/>, il existerait, dans les seuls pays anglo-saxons, 212 définitions dont 72 utilisées officiellement

²⁴Plus précisément le mot « révolution ».

sur le mot révèle le fond du débat. »²⁵

Le terme « *terrorisme* » n'échappe pas à ces controverses et polémiques. En fait, comme le constate Ariel Merari « *Obtenir un consensus sur la signification du terme 'terrorisme' n'est pas une fin importante en soi, sauf peut être pour des linguistes. D'un autre côté, il est nécessaire de faire une différenciation entre les diverses conditions de la violence et de distinguer les divers modes de conflits, quelle que soit la façon dont on les nomme, si nous voulons améliorer notre compréhension de leurs origines, les facteurs qui les affectent et apprendre à y faire face* »²⁶. L'important est de pouvoir disposer d'une définition, qui, même si elle ne fait pas l'unanimité, caractérise ce qui fait la spécificité du terrorisme et permette de le distinguer d'autres types de violences.

Dans ce but, l'étude des controverses se révèle utile. Elle apporte des précisions éclairantes sur les enjeux théoriques et pratiques que les différents groupes d'acteurs engagés (communautés, groupes radicaux, organisations gouvernementales, corps policiers, parlementaires, chercheurs) ont à l'égard de ce phénomène. À travers ces conceptions opposées d'un même phénomène, on peut comprendre la difficulté que l'en rencontre pour avoir une perception claire de la notion de terrorisme et de l'acte terroriste, celles-ci relevant plus de controverses idéologiques que de difficultés pratiques en tant que telles.

La définition du mot est ainsi l'objet de plusieurs enjeux -politiques, géostratégiques, juridiques, et sociologiques- qui expliquent les débats qu'ils suscitent. Par ailleurs, le terme est lui-même ambivalent car il désigne en même temps une technique de combat, un type d'action politique violente, et porte un jugement moral²⁷. De surcroît, depuis quelques années, l'émergence de nouveaux vocables tels que « *narco-terrorisme* », « *hyper-terrorisme* »²⁸ ou « *terrorisme post-moderne* »²⁹ sont venus s'ajouter aux anciens déjà existants. D'autres auteurs ont pu parler, d'une façon plus générale, de « *nouveaux terrorismes* »³⁰ ou de « *phénomène de zone grise* »³¹. Tout ceci a participé à un obscurcissement du terme

²⁵R. Aron, « *L'opium des intellectuels* », Éditions Calmann-Lévy, Paris.1955, pp.38.

²⁶A. Merari, « *Du terrorisme comme stratégie d'insurrection* », in *Les stratégies du terrorisme*, Gérard Chaliand (dir.), Descellée de Brouwer: Paris, p.73-111. Article publié et disponible sur le site internet: [http://www.iasa.com.au/folders/Security_Issues/CSTPV%20Publications .htm](http://www.iasa.com.au/folders/Security_Issues/CSTPV%20Publications.htm).

²⁷J-F Gayraud, et D. Sénat, « *Le terrorisme* », coll. *Que Sais-Je ?* Presses Universitaires de France, Paris.2002, pp.22

²⁸F. Heisbourg, (2003) : « *Hyper terrorisme : la nouvelle guerre* », Éditions Odile Jacob, Paris.

²⁹W. Laqueur, (2003): « *Postmodern Terrorism* », in "*The New Global Terrorism. Characteristics, Causes, Controls*", Charles W. Kegley, Jr (dir.), p. 151-159, Practice Hall, Pearson Education, New Jersey.

³⁰M.E. Cartier, (1997) : « *Europe horizon 2000 : nouvelles menaces, nouveaux terrorismes* », Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique (2) : 208-212.

³¹X. Raufer, (1992) : « *Une menace grave et méconnue, les zones grises* », dans *Notes & Études de l'Institut de criminologie*, n°21, février 1992.

« *Terrorisme* » et en a amplifié la charge émotionnelle et politique.

En règle générale, le terrorisme peut être représenté soit par des actes violents tels sabotages, attentats, assassinats, prises d'otages...commis pour des motifs politiques, idéologiques ou religieuses par des individus isolés ou organisés, soit par un régime de violence créé et utilisé par un gouvernement qui cherche à conserver le pouvoir face à des ennemis intérieurs ou extérieurs. Pour Yves Jeanclos ³² « *le terrorisme peut être défini, de manière liminaire, comme le recours à des moyens essentiellement physiques et mécaniques destinés à imposer, par la terreur, une transformation de la vie sociale et politique des populations* »³³. Cependant, le terme « *terroriste* » est toujours employé pour qualifier ceux qui usent de moyens violents. Ce trait se retrouvera tout au long de l'histoire du terrorisme mais par delà la règle générale, on assiste depuis quelques années à une extension, voire une recherche d'élasticité du terme afin de lui ajouter de nombreuses acceptions. La notion de l'acte terroriste a été étendue récemment par Europol, le corps de police européen, et approuvée par le Conseil des ministres au sommet de Séville en juin 2002. Dans ce cadre, les catégories comme le " *pré-terrorisme*", l'« *éco-terrorisme* » et le « *terrorisme anarchiste* » apparaissent. On est dans une période d'extension infinie de la notion d'acte terroriste, c'est ainsi que, de simples agriculteurs qui fauchent des champs d'OGM pourraient être considérés comme des « *éco-terroristes* ». ³⁴ Une banalisation du label *terroriste* pourrait faire perdre de vue le sens originel du terme. Une analyse terminologique du mot « *terrorisme* » s'avère donc nécessaire afin de ne point s'égarer trop loin dans les évolutions sémantiques, et de ce fait, risquer de perdre de vue l'objectif, à savoir la capacité d'élaborer une définition juridique opérationnelle pour pouvoir sanctionner tels actes.

Section 1: De l'étymologie du terrorisme aux premières reconnaissances doctrinales de la définition de l'acte terroriste

Selon Michèle Lenoble-Pinson « *La société dans laquelle naissent les mots leur donne un sens. Au fil des ans celui-ci peut s'élargir ou se réduire. Comprendre le sens des mots implique souvent la connaissance de l'histoire* »³⁵. En conséquence, une étude de l'acte terroriste doit impérativement être précédée d'une approche sémantique du terme et par

³² Professeur à la Faculté de droit et directeur du Centre d'études de défense et de stratégie, Université Robert Schuman, Strasbourg.

³³Y. Jeanclos, « *Terrorisme et sécurité internationale* », sous la direction de Stan Kirschbaum, Bruxelles, 2004, Collection Etudes Stratégiques Internationales, n° 2, pp. 13- 45

³⁴ Revue « *l'humanité* », 21/08/2002, pp. 25.

³⁵M. Lenoble-Pinson, « *Liberticide : néologisme révolutionnaire* », in « *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté ?* », H. Dumont et al., Bruxelles, Bruylant, 2000, pp 19 a 25.

l'étude de son étymologie(A). Le fait que le terrorisme se manifeste sous des formes multiples a rendu et rend encore délicates les premières réflexions doctrinales sur « l'acte terroriste » ainsi que les plus actuelles (B).

A- L'étymologie du terme « Terrorisme » : un néologisme révolutionnaire

La violence et l'agression ont toujours été utilisées comme synonymes du phénomène « terroriste », et pourtant ces termes existaient bien avant, surtout pour désigner les actions agressives propres à la tradition romaine, les actes de *Haschischins* au d'autres encore. Et si les termes « terrorisme » et « terroriste » ont été quelquefois utilisés pour désigner ces actes, ils doivent, en revanche, leur naissance authentique à la *Révolution française*. Bien que le « terrorisme » ait pris une autre version étymologique dans les temps modernes, la « violence » reste son empreinte la plus marquante.

1-Brève histoire de la terreur :

En premier lieu, qu'est-ce que la terreur? Qu'est-ce qui la distingue de la peur, de la panique, de l'angoisse de l'anxiété extrême? Selon Jacques Derrida « *En suggérant que l'événement du 11 septembre n'était major que dans la mesure où le traumatisme qu'il a infligé aux consciences et à l'inconscient ne tenait pas à ce qui s'était passé mais à la menace indéterminée d'un avenir plus dangereux que la guerre froide. Est-ce qu'on parlait de terreur, de peur, de panique ou d'angoisse ?* »³⁶

D'après le même « *En quoi la « terreur » organisée, provoquée, instrumentalisée diffère-t-elle de cette « peur » que toute une tradition, de Thomas Hobbes à Carl Schmitt et même à Walter Benjamin, juge indispensable à l'application de la loi, à l'exercice d'un pouvoir souverain et à l'existence même de l'Etat? Dans le Léviathan, Thomas Hobbes ne parle pas seulement de « Fear » mais de « Terror ». Walter Benjamin dit de l'Etat qu'il tend à s'approprier, par la menace précisément, l'exclusivité de la violence* »³⁷.

Certes, toute expérience de la *terreur*, même si elle a une spécificité et une origine différente, n'est pas nécessairement l'effet d'un terrorisme mais l'étymologie du mot « terrorisme » renvoie inéluctablement au champ sémantique du mot *terreur*³⁸, et historiquement c'est la terreur qui a conduit au terrorisme contemporain dans ses diverses

³⁶ J. Derrida, « *Qu'est ce que le terrorisme* », in le Monde diplomatique, février 2004.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Plus précisément dérive de la référence à la Terreur révolutionnaire française, qui fut exercée au nom de l'État et qui supposait justement le monopole légal de la violence.

manifestations.

Le mot « *terrorisme* » provient du latin classique « *Terror* » qui signifie : *effroi, épouvante et, par métonymie, l'objet inspirant de l'effroi*. La signification de « *Terror* » recouvre, en effet, la personne, le sentiment qu'il éprouve et la cause qui engendre ce sentiment.

Le point de départ de l'histoire de la « *terreur* », selon Sylvie Vermeulen est « *l'apparition de la notion punitive de l'ENFER qui dépossède l'Homme de l'assurance du PARADIS. Cette notion, qui a évolué au cours des premiers siècles de l'ère chrétienne, manifeste le déni de l'Être car elle oblige chacun à incarner le Mal comme une réalité intrinsèque à l'Homme* »³⁹. Selon la même, la terreur discrédite « *le salut apporté par Jésus-Christ à l'humanité pécheresse. La rédemption révélait, en effet, l'existence d'un processus libérateur de conscience inhérent à la nature humaine. Avec l'enfer, l'Homme est condamné à racheter son salut. La terreur suscitée par ces exigences (enfer/salut) inflige aux hommes un terrible sentiment de Peur* »⁴⁰

De son origine religieuse, fondée sur l'approche relationnelle Homme-Dieu, le terme « *terreur* » a pris une autre dimension, sociale cette fois-ci dans une approche Homme-Autorité, tout en gardant le contexte de peur intense.

Originellement, c'est en 1355 qu'apparaît en Provence le mot français *Terreur*⁴¹ pour la première fois, sous la plume du moine *Bersuire*⁴², emprunté du latin classique « *Terror* » dans son sens originel *d'effroi*. Il a son équivalent dans toutes les langues indo-européennes et désignait initialement une peur ou anxiété extrême, correspondant le plus souvent à une menace vaguement perçue, peu familière et largement imprévisible⁴³.⁴⁴ Il y a donc « *terreur panique* » dès 1625⁴⁵. L'objet qui inspire cette terreur dès 1687 est défini par les périphrases :

³⁹ S. Vermeulen « *Brève histoire de la terreur* », (collaboration Laurence Naeff), article in revue *Regard conscient* Septembre 2002 No 5, pp.1-3. Aussi article publié sur: <http://www.regardconscient.net>.

⁴⁰ Les textes religieux, tels l'Ancien testament et le Coran adoptent, également le concept *enfer/salut*. Ces textes religieux incitent les fidèles à l'adhésion par le biais de la peur de Dieu. Certains vont jusqu'à prédire la *terreur* « *Avec vous, je ferai la chose suivante : j'enverrai sur vous la terreur, l'épuisement et la fièvre qui brûlent les yeux et tourmentent l'âme* » (Lévitique, 26,16). De telles menaces ont pris des formes précises, d'une unimaginable cruauté, dirigées contre les pécheurs, les hérétiques et les « *infidèles* », elles se sont concrétisées à travers l'Inquisition et au fil des cimenterres des guerriers mahométans.

⁴¹ L'étymologie et la filiation du mot *terreur* proviennent du Robert, Dictionnaire historique de la langue française.

⁴² In G. Guillaume « *Terrorisme et droit international* », R.C.A.D.I. 1989, pp.296

⁴³ Voir en ce sens C. Laucci « *La répression du terrorisme et le droit international* », mémoire pour DEA 1995

⁴⁴ D'après R. Baehrel la Peste Noire (1347-1352) est considéré comme la somatisation collective de cette terreur commune à toute la chrétienté. In « *Histoire des sentiments : la Terreur* » de Lucien Febvre, *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations*, Année 1951, Volume 6, Numéro 4. Voir aussi, en ce sens « *L'Enfer* » de Dante, rédigée entre 1308 et 1321.

⁴⁵ En 1625 apparaît l'association de la terreur à la panique: *terreur panique*.

« la terreur des coupables »⁴⁶ et « la terreur des ennemis » (1718)⁴⁷. Montesquieu, en 1748, allait lui donner un sens plus politique, puisque dès lors, la *terreur* était un des principes du gouvernement d'un régime despotique⁴⁸.

D'après Sylvie Vermeulen « le terme « terreur » devient un concept lorsque les causes de la « terreur » suscitent un tel choc qu'elles sont escamotées par le refoulement ».⁴⁹ Ce terme est encore pleinement relié à la dimension humaine de vie et de mort physique et spirituelle que catalyse la peste pour les individus⁵⁰. Lorsque nous sommes terrorisés, nous ne pouvons plus jouir pleinement de notre conscience, ce que confirme également Teitelbaum. Alejandro « chez les victimes, les sentiments de peur, de panique ou de terreur peuvent provoquer des réactions instinctives d'autodéfense, neutraliser leur volonté et même les priver totalement de discernement et de sens critique ».⁵¹ La terreur paralyse notre sensibilité et réceptivité dans un processus de refoulement et d'aveuglement dont le résultat est la paralysie partielle de notre conscience⁵². Pour Vermeulen, l'historique de ce concept révèle que ses causes originelles sont progressivement masquées par les formes destructrices des rejouements⁵³ successifs. Ces dernières formes impliquent des groupes sociaux de plus en plus larges, jusqu'à toucher la totalité de la société mondiale, comme l'illustrent parfaitement les événements du 11 septembre 2001.⁵⁴

Ce terme en tant que phénomène individuel, n'a pas de rapport privilégié avec le social, exigeant de ce fait une étude principalement psychologique et non juridique. Ce rapport possède un caractère de nécessité quand elle porte sur de grands groupements humains, créant ce qu'on appelle « la peur collective ». En conséquence, selon Radu Clit « la terreur peut être considérée comme un phénomène psychosocial, dont la spécificité serait le blocage devant un danger important, menaçant un individu ou une collectivité humaine »⁵⁵. Quoiqu'il en soit, la

⁴⁶L'association de la *terreur* à la notion de culpabilité est directement issue des tribunaux catholiques. La communauté humaine désigne les groupes coupables, qui endossent ainsi l'origine de la terreur. À ce moment là, le support devient humain et, en 1718, on utilise des désignations périphrastiques comme la *terreur des coupables*.

⁴⁷Le Robert, Dictionnaire historique de la langue française, Paris, 1992.

⁴⁸In C. Volpilhac-Augier « Montesquieu : Mémoire de la critique », PU Paris-Sorbonne (1 janvier 2003).

⁴⁹*Op.cit.* S.Vermeulen.

⁵⁰La Peste Noire (1347-1352) est considéré comme une somatisation collective de ce traumatisme commun « terreur » à toute la chrétienté, in « L'Enfer » de Dante, rédigée entre 1308 et 1321.

⁵¹T. Alejandro « A propos du terrorisme »; article publié sur www.france.attac.org le 3 septembre 2002. Colloque international organisé par ATTAC France « Le 11 septembre, un an après ».

⁵²*Op.cit.* S.Vermeulen.

⁵³D'après S. Vermeulen le terme « rejouement » signifie : Processus qui consiste à recréer dans le présent des situations susceptibles de nous permettre de ressentir d'anciennes souffrances, refoulées dans notre inconscient mais toujours agissantes.

⁵⁴*Op.cit.* S.Vermeulen.

⁵⁵R. Clit, « La terreur comme ' passivation ' », *Topique*, n.81, 2002, pp. 137-150.

« *terreur* » que ce soit une peur individuelle ou collective, demeure imprégnée de charges émotionnelles, psychiques, voire subjectives.

2-De la « *terreur* » au « *terrorisme* » : une résurrection politique

C'est au Moyen-Orient que l'Histoire a répertorié l'une des plus anciennes manifestations du terrorisme, qui a été organisé en Palestine. Au 1er siècle de notre ère, la secte *Zélote*⁵⁶, appelée aussi *Sicaires*⁵⁷, constitue l'un des premiers groupes ayant pratiqué la technique de la *terreur* de manière systématique et dont on possède aujourd'hui une trace écrite⁵⁸.

La cause immédiate de la rébellion des extrémistes juifs⁵⁹ contre Rome et contre les notables qui acceptent la domination romaine et leur mode de vie, fut le recensement entrepris par les autorités romaines dans l'Empire durant les premières années de notre ère. Selon Gérard Chaliand et Arnaud Blin « *Celui-ci fut ressenti par les Juifs comme une humiliation, dans la mesure où l'Empire romain démontrait clairement que les juifs étaient soumis à une autorité étrangère.* »⁶⁰

Le suicide final des derniers sicaires à Massada⁶¹ marquera la fin de ce mouvement. A la fin du XVIIIème, le terme « *Terreur* » prend un sens politique avec la Révolution française où s'établit le régime de *La Terreur* de Robespierre qui écrivait : « *le ressort du gouvernement populaire dans la révolution est à la fois vertu et terreur : la vertu, sans laquelle la terreur est funeste; la terreur, sans laquelle la vertu est impuissante. La terreur n'est autre chose que la justice prompte, sévère, inflexible, elle est donc une émanation de la vertu.* »⁶². Face à l'invasion étrangère et aux menaces intérieures, la Convention nationale, le 30 août 1793, proclame en effet « *la terreur* » et adopte à ce titre un ensemble de mesures d'exception. Le même jour le « *courrier de l'égalité* » justifiait ces mesures en soulignant que « *la terreur*

⁵⁶J. Flavius emploie le terme de *Sicarii* pour désigner les *Zélotes*, terme générique utilisé par les Romains et qui vient du mot *Sicarius*, celui qui tue avec une dague.

⁵⁷Les *Sicaires* sont les extrémistes juifs de 1er siècle qui ont refusé la domination romaine.

⁵⁸La lutte entreprise par les *Zélotes* est connue à travers la relation qu'en a fait J. Flavius (historien juif de langue grecque, né en 37 et mort vers l'an 100 de l'ère commune) dans ses *Antiquité juives*, publiées en 93-94, et dans sa relation sur *La guerre des juifs*, ouvrage plus court, publié entre 75 et 79.

⁵⁹ L'origine de cette rébellion remonte au mouvement de Maccabées qui, en 175 avant Jésus Christ, rejetait le monde grec au profit d'une tradition juive.

⁶⁰ G. Chaliand et A. Blin « *Histoire du terrorisme de l'Antiquité à Al-Qaïda* », Bayard, 2006, pp. 65.

⁶¹Massada (« forteresse ») est un site constitué de plusieurs palais et de fortifications antiques perchés sur un socle de granite, situé en Israël au sommet d'une montagne isolée sur la pente est du désert de Judée.

⁶²Un siècle et demi plus tard, Trotsky défendait de la même manière le « *terrorisme* » des Soviétiques au lendemain de la révolution d'Octobre en soulignant que le prolétariat russe avait été contraint « *à l'heure des plus grands dangers à recourir aux cruelles mesures de la terreur gouvernementale* ». Voir en ce sens L. Trotsky, « *Défense du terrorisme* », Nouvelle revue critique, 1935, pp. 25 et 75. A la même époque Hitler se targuait d'éliminer toute opposition en répandant la terreur et créait à cet effet les premiers camps de concentration au nom de l'idéologie nazie.

causée par la guillotine »⁶³ était nécessaire pour « consolider la Révolution »⁶⁴. Ce terme vient consacrer, selon Sylvie Vermeulen, « l'avènement d'une dimension politique du mot « terreur », exercée au nom de la révolution par le Comité de salut public sous l'autorité de Robespierre. »⁶⁵ La dictature politique est désormais exercée par le peuple : les comités de la révolution placés dans chaque commune, étaient chargés de délivrer des certificats de civisme, de dresser la liste des suspects et de procéder aux arrestations.⁶⁶

A la suite de cet épisode historique et politique, François Noël Babeuf, dit aussi GRACCHUS dressait de Richer-Sérizi, dans un article du « Tribune du peuple » en 1794, le mot « terroriste »⁶⁷ pour qualifier les partisans et agents du système de la Terreur. Ainsi le mot « terroriste » devança d'ailleurs le mot « terrorisme ». Les dictionnaires n'attesteront l'existence du « terroriste » qu'à partir de 1847. Si Littré ou Bescherelle authentifient ce mot dans les années 1860, ils définissent l'individu qui est ainsi caractérisé pour son rapprochement historique au système de la Terreur. De même que ses dérivés, le verbe « terroriser » ne sera créé qu'en 1796 avec son sens politique de « frapper dominer par les moyens de la terreur »⁶⁸ donc comme révélateur de « frapper de mesures d'exception »⁶⁹.

Au XI^{ème} siècle, la secte des Haschischins⁷⁰ sévit de l'Iran à la Syrie, met en exergue un premier terrorisme islamique dont Ben Laden est un de ses avatars⁷¹. L'histoire sera ensuite jalonnée de terrorismes à forte connotation religieuse jusqu'à XIX^{ème} siècle, un simple exemple tel que la Ligue parisienne ultra catholique qui fit régner la terreur à Paris de 1585 à

⁶³J. Carpentier et F. Lebrun, *Histoire de France*, Points Histoire Seuil, 2000. Voir aussi El. Allouche, *99 questions sur la Révolution française*, Montpellier, CRDP, 2005 ; J. Godechot, *La Révolution française : chronologie commentée, suivie de notices biographiques sur les personnages cités*, Perrin, Paris, 1988.

⁶⁴ *ibidem*

⁶⁵ *Op.cit.* S.Vermeulen.

⁶⁶ A la fin du XIX^{ème} siècle, le mot *terreur* acquiert un sens nouveau. Les attentats perpétrés en Russie dans les années 1880 par les nihilistes, puis dans les années 1890 dans l'ensemble de l'Europe par les anarchistes, vont en effet être qualifiés de terroristes. De ce fait le terrorisme évoquera non seulement la terreur organisée par l'Etat, mais encore celle exercée contre l'État.

⁶⁷ F.N.Babeuf, « *Le tribun du peuple* » (1794-1796), Paris : Union générale d'édition 1969, Voir aussi M.Lenoble-Pinson, « *Liberticide : néologisme révolutionnaire* » dans H.Dumont, pas de liberté pour les ennemi, « *liberticide* »is de liberté où on souligne que Babeuf inventa aussi « *formidabilité* », « *inviolation* », « *humanicide* ».

⁶⁸ Le Robert, Dictionnaire historique de la langue française, Paris, 1992.

⁶⁹ Larousse, Dictionnaire de la langue française, Paris, 1989.

⁷⁰ Les haschischins, dissidence iranienne du mouvement des ismaéliens, sont la première secte qui, du Xe au XIII^{ème} siècle, utilise une stratégie systématique de meurtres et de terreur à grande échelle. Son chef, Hasan Sabbah, s'empare en 1090 de la forteresse d'Alamout, le « *nid d'aigles* », située dans les montagnes du nord de l'Iran, et fonde un corps d'assassins fanatisés : les *Fedayins*, « ceux qui se sacrifient ». Pour abattre les gouvernants sunnites usurpateurs malgré la protection dont ils sont entourés, Hasan Sabbah forme des combattants capables de se sacrifier pour tuer.

⁷¹ J. M. Sorel Professeur à l'Université Paris I, Panthéon - Sorbone, « *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme* », colloque sur « *Droit international face au terrorisme* » à Paris, publié janvier 2002, éditeur : Pedone, pp. 10-25.

1594 est édifiant. C'est à la fin du XIX^{ème} siècle, que se dégage le sens moderne du terrorisme où il se détache de la phase révolutionnaire, avec les nihilistes et les anarchistes en Russie⁷². Néanmoins, la *terreur* comme instrument de politique interne et étrangère est bien ancrée dans le XX^{ème} siècle⁷³.

Le terme « *terrorisme* », quant à lui, a été forgé par la suite et se révèle être, également, un néologisme révolutionnaire, et subit le même sort que son prédécesseur « *terroriste* » dans l'historique de ses racines et de ses traces dans les dictionnaires, autant de point de vue de l'utilisation du terme, que de sa fréquence d'emploi. Il correspondait, au départ, au régime de la *Terreur*, c'est-à-dire à la période allant de mai 1793 à juillet 1794, chute de Robespierre et des Thermidoriens. Si, étymologiquement, le mot a fait son apparition dans les dictionnaires après la *Révolution Française*, pour la plupart des observateurs, l'usage de la terreur à des fins politiques existait bien avant⁷⁴. Depuis lors, quatre vagues différentes de terrorisme se sont succédé selon David Rapoport.⁷⁵

En 1798, il apparaît pour la première fois, de «*terreur*» avec le suffixe «*isme*», le terme «*terrorisme*», lorsque le philosophe Emmanuel Kant⁷⁶ l'utilise, étrangement, pour décrire une conception pessimiste du destin de l'humanité. Il utilisera concrètement le terme «*terrorisme*» dans un œuvre intitulé «*projet de paix perpétuelle*», un essai philosophique. La même année, on retrouve le terme dans le *Supplément du grand Dictionnaire de l'Académie française*, il évoque alors les excès de la «*Terreur révolutionnaire*» et il n'a donc pas le sens qu'on lui prête actuellement. Pour Luigi Bonanate «*on se réfère, en effet, le plus souvent, à l'action de mouvements clandestins qui prennent pour cible le gouvernement d'un*

⁷² Terreur blanche, terreur royaliste utilisée pour désigner la contre-révolution russe en 1917-1919, et la Terreur rouge désigne diverses périodes de terreur exercée par des partis communistes, dont la principale est celle de 1918-1920 en Russie, principalement exercée par la Tchèque. Les premières «*terreurs blanches*» se déroulent dans le Sud-Est de la France dans la vallée du Rhône. C'est un nom donné aux deux périodes de terreur que les royalistes firent régner en France, la première en 1795, la seconde en 1815, où des groupes royalistes se livrent à des assassinats ou des massacres de militants, de personnalités révolutionnaires, de bonapartistes et de libéraux, avec la complicité des autorités qui mènent une répression légale.

⁷³ Comme les États-Unis lors de leur soutien aux forces anti-Allende, aux forces anticastristes ou au «*Contras*» du Nicaragua

⁷⁴ Voir notamment W. Laqueur, 1979; B. Hoffman, 1999; G. Chaliand et A. Blin, 2004.

⁷⁵ D. Rapoport «*Terreur moderne : les quatre vagues*», 2005. Selon D. Rapoport les quatre vagues sont «*La vague anarchiste représente la première expérience globale et véritablement internationale du terrorisme et fut suivie par trois vagues successives, similaires et se chevauchant en partie. La vague anticolonialiste débuta dans les années 1920 et dura environ 40 ans. Elle fut suivie par la vague de la nouvelle gauche qui diminua considérablement à la fin du siècle, laissant derrière elle quelques groupes encore actifs aujourd'hui au Népal, en Espagne, au Royaume-Uni, au Pérou et en Colombie. En 1979, on assista à l'émergence de la vague religieuse qui pourrait disparaître aux alentours de 2025, cédant sa place à une nouvelle vague. La singularité et la persistance des vagues indiquent que la terreur est profondément enracinée dans la culture moderne.*».

⁷⁶ E. Kant 1724-1804, est l'un des plus grands philosophes allemands, fondateur de la philosophie critique. Le retentissement du kantisme est tel qu'il reste une référence obligée pour toute évaluation du statut et du destin de la modernité.

*pays dans le but d'en renverser radicalement l'ordre politique et social: ce n'est pas seulement l'Etat qui est visé, mais l'ensemble du système social ».*⁷⁷

Le terme « *terrorisme* » désignant historiquement et étymologiquement « *les lois d'exception que l'on instaura lors de la période révolutionnaire, depuis la chute des Girondins (juin 1793) jusqu'à celle de Robespierre (27 juillet 1794, 9 Thermidor)* » va connaître, à partir de la fin du 19^e siècle, une certaine extension et c'est à ce moment précis que vont apparaître plusieurs définitions qui vont contribuer à répandre la confusion et le refus d'admettre son critère politique.

Cette palingénésie inévitable trouve ses origines dans plusieurs facteurs marqués par des tournures politiques violentes, issues de mouvements contestataires en Europe essentiellement, avec les groupes communistes, syndicalistes et surtout anarchistes⁷⁸. Leurs discours basés sur les assassinats et la violence sporadique ont abouti à imprégner le terrorisme de leurs images. Le terme « *terrorisme* » aura deux acceptions à partir de ce moment là. Il y aura d'un côté le sens traditionnel, c'est-à-dire celui lié aux origines historiques de ce mot et d'un autre côté son sens politique, de l'union de ces deux conceptions, naîtra une multitude de définitions différentes voire contradictoires.

En conséquence, l'appréhension de la notion de « *terrorisme* » pose problème. Selon Christian Mellon « *cette notion est tellement chargée des valeurs négatives que son usage même entre dans l'affrontement des propagandes politiques* ». ⁷⁹ Généralement, et selon le même « *un Etat est porté à qualifier de terroristes les actes de violence perpétrés par des acteurs qu'il veut désigner à la réprobation publique, et à éviter le mot dès lors qu'il s'agit d'actes commis par un groupe pour lequel il éprouve sympathie ou indulgence* »⁸⁰. Un exemple classique, souvent cité est celui de l'occupant allemand, pour lequel les résistants français étaient des terroristes. En conséquence, le vocabulaire change au gré des changements des intérêts politiques: les combattants tchécoslovaques, présentés depuis longtemps comme des terroristes par le gouvernement de Moscou, étaient plutôt considérés comme des résistants par l'opinion publique européenne.⁸¹ Pourtant, ce n'est pas parce que l'usage du mot est détourné à des fins politiques ou stratégiques que la communauté internationale doit

⁷⁷ L. Bonanate « *Le terrorisme international* », coll. XX^e siècle Casterman, Giunti, 1994. pp.80.

⁷⁸ Ces groupes ont utilisé un arsenal spécifique, comme les moyens d'action de violence sporadiques, coup d'état, assassinats d'hommes politiques ou d'opposants.

⁷⁹ Ch. Mellon, « *Éthique et violence des armes* », Paris, Assas Éditions, 1995. pp.25

⁸⁰ Ch. Mellon, « *Le terrorisme, quelques repères* », article publié et disponible sur le site internet <http://www.esprit-et-vie.com>.

⁸¹ Depuis le 11 septembre, les autorités russes parviennent à faire adopter plus aisément leur propre vocabulaire

renoncer à en chercher une définition juridique opérationnelle susceptible de faire consensus universel.

Pour cela, devant un acte de violence on confronte toujours la même problématique « *Il y a des formes de violence qui – exception faite des motivations de ceux qui y recourent - doivent être qualifiées de terroristes, et d'autres - parfois tout aussi violentes, voire davantage - pour lesquelles le mot ne convient pas* »⁸². La question qui se pose donc est de savoir comment qualifier un acte de violence de terroriste. Nous reprenons, avec une légère modification, une distinction faite par Mellon: *pour qualifier un acte de violence de terroriste n'est pas juste de savoir ce que visent les acteurs mais comment ils agissent pour atteindre leurs objectifs*⁸³. La question que se pose donc, parmi toutes les formes de violence à objectifs politiques et idéologiques, qu'est-ce qui caractérise la notion de terrorisme et d'acte terroriste d'après la doctrine juridique?

3-L'appréhension de la notion de « terrorisme » : une polémique en soi⁸⁴

Des difficultés sont apparues très rapidement lorsqu'il s'est agi de conceptualiser la notion de terrorisme pour établir une définition opérationnelle de l'acte terroriste. Ceci se traduit, d'abord, dans la plupart des situations par une absence ou une ambiguïté de définition d'une notion pourtant usitée tant dans un cadre national qu'international. Ensuite, la mutabilité de forme, au sens large du *terrorisme*, a certes compliqué toute initiative de définition de l'acte terroriste. Mais à travers sa concrétisation dramatique, elle a aussi été le moteur d'une nouvelle série de réflexions, dans une atmosphère d'urgence, afin de définir ce « fléau »⁸⁵.

a- Le terrorisme: une notion floue à l'origine:

D'après Catherine Bourgues-Habif « *la notion « ambiguë » de terrorisme dans le monde du droit vient de son oscillation entre la sphère du droit commun, dont il ne se départit souvent qu'en théorie, et le champ de l'infraction spécifique qui se confond avec l'infraction politique* ».⁸⁶

Les politologues, les juristes et les sociologues ont eu beaucoup de difficultés pour appréhender la notion de « terrorisme » car celle-ci varie selon l'époque, le lieu de son

⁸² Ch. Mellon op.cit

⁸³ Selon Ch. Mellon « *La question, pour caractériser une violence comme « terroriste » n'est pas de savoir ce que visent les acteurs mais comment ils agissent pour atteindre leurs objectifs* » in, « *Le terrorisme, quelques repères* ». Op.cit.

⁸⁴ A.Ghys, « *Terrorisme, un outil pour mieux comprendre* », article publié et disponible sur le site Internet: www.cnapd.be.

⁸⁵ La Résolution de l'ONU numéro 1377 du 12 novembre 2001 a qualifié le terrorisme comme un fléau.

⁸⁶ C. Bourgues-Habif, « *Le terrorisme international* » in H. Ascensio et A. Pellet, dir, Droit international pénal, Paris, Pedone, 2000. pp 457 aux pp. 459.

utilisation ainsi qu'en fonction des personnes qui emploient ce terme. A l'issue d'un important travail de recherche effectué dans les années quatre-vingts, deux chercheurs néerlandais Alex Schmidt et Albert Jongman ⁸⁷ ont réalisé une étude sur le « *terrorisme* » et ont ainsi recueilli quelque 109 définitions différentes de l'acte terroriste auprès d'universitaires, de juristes, de sociologues, d'hommes politiques et de fonctionnaires concernés par cette problématique.

Pour pouvoir comparer ces définitions⁸⁸, ils ont calculé le nombre de fois qu'un élément revenait dans les définitions. C'est ainsi qu'ils ont pu relever les éléments les plus fréquents : l'« *utilisation de la violence* » dans 83% des cas, les « *raisons politiques* » dans 65% d'entre elles, des actes « *inspirant la terreur* » dans 51% de ces définitions, et enfin des actes « *faisant le plus souvent des victimes civiles* » est présent dans 37,5% des cas.

À partir de ces éléments, les auteurs tentent une définition rigoureuse: « *Terrorism is an anxiety-inspiring method of repeated violent action, employed by (semi)-clandestine individual, group, or state actors, for idiosyncratic, criminal, or political reasons, whereby - in contrast to assassination- the direct targets of violence, are not the main targets. The immediate human victims of violence are generally chosen randomly (targets of opportunity) or selectively (representative or symbolic targets) from a target population, and serve as message generators. Threat and violence-based communication processes between terrorist (organization), (imperilled) victims and main targets are used to manipulate the main target (audiences), turning it into a target of terror, a target of demands, or a target of attention, depending on whether intimidation, coercion, or propaganda is primarily sought* »⁸⁹.

D'après Denis Duez, « *ce foisonnement de définitions recueillies par Schmid et Jongman, loin d'apporter un éclaircissement de la signification de la notion de terrorisme et d'acte terroriste, a notablement contribué à son obscurcissement* ». ⁹⁰ Devant cette profusion de définitions, Michèle Rétiveau constate également que nous sommes en présence

⁸⁷A. Schmidt et A. Jongman & al.: *Political terrorism: a new guide to actors, authors, concepts, data bases, theories and literature*, New Brunswick, Transaction Books, 1988.

⁸⁸ Ce recensement ne reprend en réalité que les perceptions du phénomène terroriste développées dans le cadre des démocraties occidentales.

⁸⁹Traduction : « *le terrorisme est une méthode répétée d'action violente inspirant l'anxiété, la peur et qui est employée par des individus, des groupes (semi) clandestins ou des acteurs étatiques pour des raisons particulières criminelles ou politiques- ou au contraire de l'assassinat- la cible initiale de l'acte de violence est généralement choisie au hasard (opportunité) ou de manière sélective (symbolisme) parmi une population donnée et sert à propager un message ...* ».

⁹⁰ D. Duez « *De la définition à la labellisation : le terrorisme comme construction sociale* », in « *Le droit international face au terrorisme* », CEDIN, Paris I, Cahiers Internationaux Sous la direction de K. Bannelier ,T. Christakis, O. Corten, B. Delcourt. 2002.

« d'interprétations polémiques qui n'éclaircissent pas la singularité de l'acte »⁹¹.

Le qualificatif « *terroriste* » renvoie en effet à des groupes et à des actes très diversifiés, difficilement comparables entre eux. Des formations groupusculaires de quelques individus telles les « *Cellules Communistes Combattantes* » belges des années quatre-vingts ou les membres du groupe « *Action Directe* » n'ont en effet que peu des traits communs avec des véritables armées irrégulières telles le « *Sentier Lumineux péruvien* » ou les « *Forces Armées Révolutionnaires Colombiennes* », qui occupent quant à elles des portions entières de leur territoire national respectif. Pourtant, tous ces groupes sont, ou ont un jour été, répertoriés en tant qu'organisations à caractère terroriste⁹². De même, sans entrer dans une évaluation quantitative aussi macabre qu'inutile, il apparaît évident que les attentats suicides meurtriers du 11 septembre ne peuvent être pleinement assimilés aux assassinats politiques ciblés de l'*E.T.A.* ou encore aux destructions fréquentes, mais somme toutes assez limitées, perpétrées par le *F.L.N.C.* en Corse.

Ainsi, certaines méthodes un peu « *musclées* » du mouvement ouvrier aux 19^{ème} et 20^{ème} siècles seraient aujourd'hui qualifiées de terroriste par certains, de même que l'occupation de bâtiments, la dégradation de biens... alors même que les acquis de ce mouvement sont unanimement approuvés. Si le pouvoir de l'époque défendait la sécurité des possédants, l'insécurité générale de la classe ouvrière semble aujourd'hui avoir justifié ces épreuves de force. Inversement, lorsque des actes terroristes reçoivent un soutien important de la population, c'est la preuve inquiétante que la population accepte l'usage de la violence pour obtenir des changements politiques ou sociaux. En revanche, c'est aussi la preuve alarmante que le régime n'est pas ouvert politiquement. A la fin du 19^{ème} et au début du 20^{ème} siècle, lorsque le mot « *Terreur* » est devenu « *terrorisme* » et a changé de sens par l'accolement du suffixe « *-isme* », on qualifiait de « *terroristes* » les révolutionnaires qui usaient des moyens violents comme le sabotage pour renverser un gouvernement. La notion de terrorisme acquiert le sens de stratégie violente, exercée par des groupuscules et dirigée contre un État ou ses représentants.

Force est de constater que la notion est floue et malléable parce que la nature des actions terroristes, les moyens utilisés, leur mode opératoire et les cibles sont évolutifs, diverses et

⁹¹ M. Rétiveau, « *la convention de la terreur* », paris, Harmattan, 1994, pp.50.

⁹² C'est notamment le cas pour le Département d'Etat américain : Pour ce dernier, une organisation est qualifiée de terroriste lorsqu'elle répond à trois critères : l'organisation doit être étrange ; elle doit être engagée dans des activités terroristes telles que définies dans « *Immigration et Nationaliy Act* ». Enfin elle doit menacer la sécurité des ressortissants américains ou la sécurité nationale des États-Unis (défense nationale, relations extérieures et intérêts économiques).

multiples. Le mobile de l'acte terroriste, quant à lui, révèle une ambiguïté concernant le rapprochement de l'acte terroriste avec les crimes politiques ainsi avec d'autres actes légitimes. Selon Bichara Khader, l'ambiguïté de la notion pose plus la « *question du lien entre l'acte politique (la motivation) et l'acte de terreur (le moyen), celle de la violence légitime (supposé exercée par les États) et illégitime (exercée par les individus ou organisations sub-nationales non étatiques) et celle du comportement éthique (est-ce que le lâchage de la bombe atomique sur Hiroshima est plus éthique ou plus légitime que le 11 septembre ?) et celle du public-cible (la cible de la terreur est-elle la cible principale ? La vraie cible n'est-elle pas souvent soit un pays soit l'opinion mondiale qu'on cherche à alerter, informer ou influencer ?* »⁹³

En réalité, plus qu'une notion, le terrorisme est d'abord une méthode.⁹⁴ C'est pour cela le qualificatif de terroriste est souvent attribué en fonction de la méthode et du moyen employés, et non du but recherché. En revanche, sans céder à un relativisme qui justifierait des actions violentes et meurtrières, force est de constater que l'appellation est aussi subjective : on est souvent le combattant pour son camp et le terroriste pour l'autre camp, comme en témoignent les attentats de la guerre d'Algérie ou de la guerre entre Israéliens et Palestiniens. De même, le caractère légitime du recours à la violence (qui est par exemple reconnu dans les cas de résistance à une puissance étrangère) dépend fortement du contexte politique et diplomatique, et des rapports de force en jeu. Ainsi, un État peut s'allier à un mouvement anciennement qualifié de terroriste (comme en Irlande du Nord avec l'IRA, ou encore au Kosovo avec l'Armée de libération du Kosovo). *A contrario*, un mouvement militaire peut d'abord être soutenu par un État quand il sert ses intérêts, avant d'être qualifié de terroriste ; c'est notamment le cas des Moudjahidin, soutenus par les États-Unis dans leur lutte contre l'invasion soviétique en Afghanistan, puis relégués au rang de terroristes lorsqu'ils se retournent contre d'autres objectifs.

En tant que méthode, l'acte terroriste est forcément pluriel, c'est pour cela, si selon Bichara Khader « *on peut aisément l'appréhender* »⁹⁵ en prenant comme exemple la définition d'Alex Schmid et d'Albert Jongman⁹⁶, à notre avis, c'est là où se complique toute tentative de le

⁹³ B. Khader, « *Terrorisme islamiste localisé, terrorisme islamiste globalisé : essai de définition* », CERMAC, article publié et disponible sur le site internet <http://www.humanrights-observatory.net/revista3/khader1.pdf>

⁹⁴ Voir en ce sens l'analyse d'A. Schmid et A. Jongman & al.: *Political terrorism : a new guide to actors, authors, concepts, data bases, theories and literature*, New Brunswick, Transaction Books, 1988

⁹⁵ B. Khader, *op.cit.*

⁹⁶ *Op.cit.* A. Schmidt et A. Jongman & al.: *Political terrorism: a new guide to actors, authors, concepts, data bases, theories and literature*, New Brunswick, Transaction Books, 1988).

définir. L'acte terroriste, en tant que méthode, est protéiforme et changeant, et ceci freine tout essai de lui donner une définition juridique unique et opérationnelle.

b- La notion protéiforme de terrorisme :

Si le terrorisme est un phénomène ancien, il est loin d'avoir été constant quant à ses formes, son mode opératoire, ses moyens et ses cibles, engendrant par la suite des incidences sur la perception même de la notion de « *terrorisme* » et sur la faculté de conceptualiser une définition claire et opérationnelle de l'acte terroriste. De même, d'autres actes répréhensibles tels que trafics de drogues, d'armes ou autres permettant d'en assurer le financement et l'armement, sont englobés sous le vocable d'« *acte terrorise* ». En outre, Gilbert Guillaume dans son article intitulé « *terrorisme et droit international* » illustre parfaitement en quoi notre société favorise l'abondance des actes terroristes et les rend plus facile. Il précise ainsi que, « *le progrès technique a depuis 150 ans sensiblement facilité l'action des terroristes* »⁹⁷.

Nous ne citerons à cette occasion que quelques exemples : Alfred Nobel qui a inventé la dynamite ce qui permit l'activation de bombes à distance⁹⁸. Il s'avère par la même occasion que « *la fragilité croissante de notre civilisation accroît le nombre des objectifs sensibles* »⁹⁹, tels que la création d'aéronefs, de centrales nucléaires, des armes de destruction massive et enfin tout ce qui est lié aux systèmes informatiques.

Cette analyse est d'autant plus frappante qu'il convient de préciser que cet article¹⁰⁰ date de 1989 ! Les progrès réalisés en la matière jusqu'à nos jours se sont faits, depuis lors, à pas de géants. Les progrès technologiques en matière de communication (Internet à titre d'exemple qui véhicule différents moyens de fabriquer des bombes et qui est un outil de propagande puissant et face auquel peu de contrôles sont possibles ou efficaces), ou encore en matière de transport, d'armement ou même de technologie de pointe, permettent au phénomène terroriste de progresser, de se métamorphoser dans l'espace et dans le temps, dans le fond et dans la forme. En outre, l'émergence d'un véritable marché noir de l'armement le rend accessible, à qui possède les moyens financiers de l'acquérir. Est proposé un éventail très large d'armes au pouvoir de destruction massive, armes conventionnelles autant que biologiques ou chimiques.

Ainsi, face à un terrorisme dont l'ampleur, les moyens et les ramifications s'avèrent de plus en plus multiples complexes et évolutifs, on comprend mieux les difficultés qui se posent à

⁹⁷ *Op.cit* G. Guillaume « *Terrorisme et droit international* », R.C.A.D.I. 1989, t.215 pp.296.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ *Ibidem*

¹⁰⁰ L'article de G.Guillaume, « *Terrorisme et droit international* »l, RCADI 1989 III, t.215, pp.296.

établir une définition unique de l'acte terroriste, et les complexités que rencontre la communauté internationale à combattre cet « *ennemi sans visage* »¹⁰¹, ou plutôt ennemi à poly-visage.

Par le passé, le terrorisme était l'expression de personnes qui utilisaient la violence à des fins précisément établies et qui n'hésitaient pas à révéler leur identité. La demande qui s'exprimait à travers ces actes était selon Monique Chemillier-Gendreau¹⁰² « *audible et compréhensible* »¹⁰³, puisque la violence utilisée était plus ciblée et archaïque. En revanche d'après Magdalena Tekely¹⁰⁴ « *l'emploi de l'expression 'compréhension' est un peu gênant en ce qu'il peut faire naître un rapprochement avec la notion de justification* »¹⁰⁵. Or, quels qu'aient pu être les motifs plus ou moins légitimes motivant de tels actes, ils ne peuvent en aucun cas voir leurs conséquences acceptées ou leur criminalité atténuée ou contestée. Cependant, lorsque le terrorisme apparaît comme le seul moyen dont disposent certains groupes, à défaut de comprendre la manière employée, on peut tout au moins comprendre les raisons de tels actes¹⁰⁶. Mais doit-on objectivement envisager qu'il n'existe aucune forme alternative d'expression à la violence. Quant au niveau des cibles à atteindre, pendant un certain temps, il semblait légitime qu'elles étaient les « *grandes puissances, parce que l'atteinte à leurs intérêts est chargée d'une plus grande force symbolique* »¹⁰⁷. A l'heure actuelle, le « *terrorisme* » a profondément muté tant dans le fond que dans la forme. Désormais, ceux qui recourent aux actes terroristes prennent les civils pour cibles et ne se dévoilent pas forcément, révélant rarement le lien entre leurs actes et leurs revendications (à supposer qu'elles puissent être identifiées en tant que telles).

Comme le remarque John K. Cooley¹⁰⁸: « *leurs revendications peuvent être politiquement orientées* »¹⁰⁹, mais pour autant il reste difficile pour un « *non-initié* » d'interpréter la dimension pleine et entière de leur action. Ces revendications ne sont ni assez précises ni

¹⁰¹ A. Pellet, « *Non ce n'est pas la guerre* », *Le Monde*, 21 septembre 2001.

¹⁰² M. Chemillier-Gendreau, Professeure de droit international à l'université Paris-VII (Denis-Diderot).

¹⁰³ M. Chemillier-Gendreau, « *Terrorisme et droit international* », in H. Lelièvre (dir) « *Terrorisme : questions* », Paris, éditions Complexe, 2004, pp.204.

¹⁰⁴ M. Tekely Avocate internationale

¹⁰⁵ M. Tekely, « *Le Droit International face aux nouvelles formes de terrorisme* », 2006, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.oboulo.com/droit-international-face-nouvelles-formes-terrorisme-17188.html>.pp.5

¹⁰⁶ Exemple les enfants palestiniens jetaient de pierre sur les forces israéliennes.

¹⁰⁷ J.P. Queneudec, « *conclusion Société française pour le droit international* », in *Colloque Franco Allemand : « Les nouvelles menaces contre la paix et la sécurité internationales »*, Paris, Pedone, 2004, p. 290.

¹⁰⁸ J-K. Cooley (1927- 2008) journaliste et écrivain américain (ABC NEWS,) il s'est spécialisé dans le terrorisme et le Moyen-Orient.

¹⁰⁹ J.K. Cooley, « *Vieilles racines du « nouveau » terrorisme* », in H. Lelièvre *Terrorisme: questions*, Bruxelles, éditions Complexe, 2004, pp. 129

assez clairement reliées avec le but de tels actes. Des expressions telles que « *ennemi sans visage* », utilisée par George W. Bush au lendemain des attentats du 11 septembre, et « *actes aveugles* »¹¹⁰ illustrent respectivement et de manière concrète les deux premières orientations prises par le terrorisme dans sa perspective moderne. Les cibles des actes, quant à elles, semblent également manquer de précision, et deviennent plus globales. Les grandes puissances ne sont plus les seules à s'inquiéter de voir leurs citoyens devenir des cibles potentielles et leurs territoires le champ d'opération de terroristes.

Il est en conséquence difficile de qualifier et d'incriminer ces actes ainsi que de les sanctionner, d'autant plus que la mutation du terrorisme s'opère également du point de vue de ses formes. L'élaboration d'un système juridique, qui inclut une définition énumérative de l'acte terroriste, serait constamment dépassée par les formes changeantes revêtues par le terrorisme, ainsi que par l'ampleur des cibles visées et des méthodes utilisés. Le « *symbole* » de ces changements dans les formes prises par le terrorisme, est représenté par les attentats du 11 septembre 2001.

Cette évolution aux multiples facettes met en avant la complexité liée à la définition de l'acte terroriste en ce qu'il prend de plus en plus d'ampleur, et permet ainsi de comprendre plus aisément la difficulté que rencontre la communauté internationale dans sa lutte pour le combattre. Les conventions internationales antiterroristes¹¹¹, par exemple, n'ont traité tout d'abord « *le terrorisme* » que d'une manière indirecte, en réprimant au fur et à mesure ses manifestations et ses formes par l'énumération des infractions précises qualifiées de terroristes, comme le fait la convention sur la prise d'otage, ou la convention sur l'attentat à l'explosif. Et ce n'est qu'en 1992 que l'ONU, à travers des Résolutions et des conventions internationales, a reconnu que les actes terroristes, compte tenu de leur ampleur, leur diversité et leur fluctuation continuelle, constituent « *une menace à la paix et à la sécurité internationales* ». A partir de cette date, ces caractéristiques seront rappelées dans de nombreuses autres Résolutions. L'ONU y ajoute parfois d'autres éléments. Par exemple, dans la Résolution 1269 (de 1999), elle met en avant l'impact du terrorisme sur les particuliers en considérant que celui-ci met également en danger la vie et le bien être des individus. Ceci pour donner à la notion de terrorisme un sens durable et définitif susceptible d'englober son aspect protéiforme.

Dès le lendemain de l'attaque terroriste contre les tours du *World Trade Center*, l'ONU

¹¹⁰Op.cit., M. Chemillier-Gendreau, pp.204.

¹¹¹Voir *infra*. Les développements consacrés à cette question dans la Partie II de la thèse.

réagit par la résolution 1368 du 12 septembre 2001, dans laquelle elle réitère cette affirmation en précisant que « *Le Conseil de sécurité résolu à combattre par tous les moyens les menaces à la paix et à la sécurité internationales causées par les actes terroristes* », et permet l'utilisation de tous les moyens pour combattre les actes terroristes.

Dans la Résolution 1377, adoptée le 12 novembre 2001, le Conseil de sécurité va encore plus loin en affirmant que « *les actes de terrorisme international constituent l'une des menaces les plus graves à la paix et à la sécurité internationales au 21^{ème} siècle* ». De même, il considère que ce « *fléau* », en plus de mettre « *en péril la vie de personnes innocentes* » et « *la dignité et la sécurité des êtres humains dans le monde entier* », menace également « *le développement social et économique* » et compromet « *la stabilité et la prospérité mondiales* ». Il ne s'agit, donc, plus ici de limiter les conséquences des actes terroristes à leur impact sur les individus, même si cet aspect, de loin, demeure le plus marquant. Surtout que ce sont les individus qui sont pris pour cibles et qui sont les premiers à être atteints par l'essence même de l'acte terroriste. Désormais, selon l'ONU et depuis l'attentat du 11 septembre, c'est la stabilité mondiale et le développement social et économique qui sont pris pour cibles par le phénomène terroriste.

La volonté d'englober la totalité, ou pour le moins la grande majorité des manifestations terroristes dans la conception envisagée par l'ONU est clairement affichée dans la résolution du Conseil de sécurité 1456, de 2003 : « *Tous les actes de terrorisme, quels qu'ils soient, sont criminels et injustifiables quels qu'en soient les motifs, où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs; ils doivent être condamnés sans équivoque, surtout lorsqu'ils frappent ou blessent des civils sans discrimination* »¹¹². Ici, donc sont appréhendés les actes criminels et injustifiables « quels qu'ils soient ». Le recours à cette notion de justification peut gêner au premier abord, mais les précisions qui suivent en atténuent la portée¹¹³. L'ONU précise que les motifs invoqués ou bien encore l'identité des auteurs ne peut en rien servir de ce qu'on pourrait qualifier d'exonération.

Dans son rapport intitulé « *Pour une liberté plus grande : développement, sécurité et respect du droit pour tous* »¹¹⁴, l'ex secrétaire général de l'ONU, Kofi Annan met l'accent sur le fait que le terrorisme, outre le fait qu'il menace la paix et la sécurité internationales, porte

¹¹²Résolution 1456 (2003), adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4688e séance, le 20 janvier 2003.

¹¹³ M. Tekely, « *Le droit international face à des nouvelles formes de terrorisme* », article publié le 19/06/2006 et disponible sur le site internet : www.oboulo.com, pp.1-2.

¹¹⁴ Rapport du secrétaire général des Nations unies, « *pour une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits pour tous* », Doc. A/59/2005.

atteinte à toutes « *les valeurs de l'ONU* ». C'est pourquoi il affirme clairement la nécessité de s'accorder sur une définition globale de celui-ci. Il prend les devants en proposant la définition qui suit : « *tout acte, outre ceux déjà visés par les conventions en vigueur, commis dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves à des civils ou à des non-combattants, dans le dessein d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire* »¹¹⁵.

Dans un autre rapport, réalisé par le groupe de haut niveau ¹¹⁶: « *Un monde plus sûr : notre affaire à tous* »¹¹⁷, ce dernier, en plus de proposer une définition en tant que telle¹¹⁸, liste les différents éléments auxquels elle devrait également se rapporter. Si la définition est la même que celle proposée par le Secrétaire général, le groupe précise qu'il convient de faire allusion à l'usage de la force par les États contre les civils. Un tel usage pouvant, s'il atteint une certaine gravité, être qualifié de crime de guerre ou de crime contre l'humanité. Il s'agit à l'évidence ici d'exclure de la qualification « *terroriste* » tels actes. De plus, une telle qualification devrait être attribuée de manière expresse aux actes déjà mentionnés dans des conventions internationales contre le terrorisme, de tels actes devront de surcroît être érigés en crime au regard du droit international.

Tout ceci montre la volonté de la communauté internationale de donner une acception durable à la notion protéiforme de terrorisme pour qu'elle puisse identifier et repérer un acte terroriste parmi d'autres actes criminels ou de violence légitime. Conséquemment, il convient de s'interroger sur les parades juridiques qui doivent être mises en œuvre par la communauté internationale pour lutter contre les nouvelles formes de terrorisme. Avant de répondre à cette question qui sera longuement traitée dans la partie II, abordons d'abord les ripostes doctrinales à la problématique relative à la notion de « *terrorisme* ».

B- L'acte terroriste : entre politisation de la notion et définition introuvable :

Le terme « *terrorisme* » depuis sa néologie a connu une mutation significative, surtout dans la période 1870-1920 où les dictionnaires et la doctrine laissent apparaître une scission entre la branche historique et révolutionnaire et celle plus politique et contemporaine.

L'observation des mutations du terme dans les dictionnaires montre que le *terrorisme* qui

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ Groupe de réflexion sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'ONU A/57/273 ; S/2002/875.

¹¹⁷ Rapport du groupe de haut niveau, « *Un monde plus sûr : notre affaire à tous* », Doc. A/59/565.

¹¹⁸ Le groupe des Sages définit l'acte terroriste comme tel « [...] *Dans la plupart des cas, le terrorisme est un acte essentiellement politique. Il vise à infliger des blessures spectaculaires et mortelles à des civils et à créer un climat de peur, généralement à des fins politiques ou idéologiques [...]* ».

était « *Système, régime de la terreur* »¹¹⁹ en 1798, témoigne d'une nouvelle acception du terme dès 1922 par « *Régime de terreur politique* »¹²⁰, se transforme en « *Ensemble d'attentats de sabotages commis par une organisation pour créer un climat d'insécurité et impressionner ou renverser le pouvoir établi* » et se résume par un « *régime de violence institué par un gouvernement pour se maintenir au pouvoir* »¹²¹ en 1989, et devient un « *Ensemble d'actes de violence (attentats, prises d'otages, etc.) commis par une organisation pour créer un climat d'insécurité, exercer un chantage sur un gouvernement ou satisfaire une haine à l'égard d'une communauté, d'un pays, d'un système* »¹²² en 2007 ou un « *Recours à la violence réelle ou symbolique, dans un but politique.* »¹²³ . Et dans *Termium plus*¹²⁴, le terrorisme est défini par le : « *Recours à la violence pour des raisons politiques par un membre d'une faction dissidente en vue d'intimider et de contraindre la population* »¹²⁵ . Dans toutes ces définitions, la notion de terrorisme a avant tout un caractère politique. Cet aspect politique entrant en considération, il est malaisé de faire la part des choses entre moyens et finalité, et entre violence légitime et violence illégitime.

Le terme « *terroriste* », quant à lui, poursuit la même métamorphose, tout en conservant le contour politique. Les dictionnaires n'attesteront l'existence du terme *terroriste* qu'à partir 1798, où le *terroriste* était « *Agent ou partisan du régime de la Terreur qui avait lieu par l'abus des mesures révolutionnaires* »¹²⁶. En outre, à côté des considérations historiques¹²⁷ il est « *L'homme qui commet des actes de terrorisme ou le révolutionnaire exalté* »¹²⁸ en 1867. Ce terme se transforme en « *Partisan, agent d'un régime de terreur* »¹²⁹ en 1932, pour devenir « *qui a recours à la violence dans un but politique ou qui intimide par l'exercice abusif d'un rapport de force défavorable* »¹³⁰ en 2008.¹³¹

Dans cette étape linguistique, on évoque aussi les mots « *anti-terrorisme* » et « *anti-terroriste* », apparus dès 1795, et « *contre-terrorisme* », né dans les années 1960, qui se

¹¹⁹ Dictionnaire de L'Académie française, 5th Édition (1798).

¹²⁰ Dictionnaire de l'Académie française, 8th Édition (1922).

¹²¹ Larousse, Dictionnaire de la langue française, Paris 1989.

¹²² Le Petit Larousse illustré 2007-Dictionnaire de la langue française –Paris.

¹²³ Dictionnaire Encarta © 2002-2008.

¹²⁴ La banque de données terminologiques et linguistiques du gouvernement du Canada.

¹²⁵ Bureau de la traduction 2006.

¹²⁶ Dictionnaire de L'Académie française, 5th Édition (1798).

¹²⁷ Également « *homme de sang* » et « *terroristes qui décimèrent la France* » selon L.N. Bescherelles, Dictionnaire national ou Dictionnaire universel de la langue française, Paris, Garnier Frères, 1864.

¹²⁸ Dictionnaire français illustré et encyclopédie universelle, Paris: Bureau de la publication 1867

¹²⁹ Dictionnaire de L'Académie française, 8th Édition (1932).

¹³⁰ Dictionnaire Encarta © 2002-2008.

¹³¹ Comme on a déjà précisé auparavant le verbe « *terroriser* » fait son apparition le verbe en 1796 avec son sens politique de « *frapper dominer par les moyens de la terreur* » donc comme révélateur de « *frapper de mesures d'exception* ».

distingue sémantiquement des deux précédents pour prendre à l'époque, au vu du contexte historique, une envergure plus internationale et relative avec les valeurs nouvelles des mots comme *otage* et *attentat*¹³².

En effet, le terme et ses dérivés ont évolué et évolueront sans cesse, de telle sorte que nombre de définitions surgissent pour déterminer ce qu'on englobe le terme « *terrorisme* ». De là, un chaos, des désaccords vont voir le jour chez les professionnels des différentes disciplines. Les définitions spécialement juridiques, vont se nourrir des différents contextes, des circonstances et des faits pour façonner des notions instables et hétérogènes.

Nous l'avons vu, Alex Peter Schmid¹³³ a identifié plus de cent définitions de l'acte terroriste aussi bien politiques que sociologiques et d'autres émanant de juristes. Devant cette abondance, on se trouve face à des « *interprétations polémiques qui n'éclaircissent pas la singularité de l'acte* »¹³⁴. Certains auteurs signalent le piège du subjectivisme pour établir une définition de l'acte terroriste. L'obligatoire passage par une appréciation de l'intention, de la nature de l'acte terroriste, et des moyens utilisés par le terroriste ferait de toute tentative de définition le reflet d'une violence et d'une peur intense, ce que confirme Jean-Paul Charnay « *Toute définition ne reposerait que sur des subjectivités qui iront en s'exacerbant au fur et à mesure de l'escalade de la violence* ».¹³⁵ D'autres auteurs comme Gilbert Guillaume ont choisis de définir très largement, le plus « *objectivement* » possible le terme¹³⁶.

En dépit du labyrinthe des différentes définitions, des dérives terroristes, et de l'inconvénient que présente l'adoption des points de vue objectif ou subjectif¹³⁷, des auteurs comme Éric David, ont cherché à établir des définitions qui se veulent plus complètes et efficaces¹³⁸ et d'autres comme Arnaud Blin, ont conclu que « *le terrorisme est trop complexe pour être défini* »¹³⁹. En effet, il y a certains auteurs qui sont allés beaucoup plus loin, dans

¹³²Le Robert, *Dictionnaire historique de la langue française*, Paris, Dictionnaires le Robert, 1992 au mot terrorisme.

¹³³ A.P. Schmid « *Political terrorism, Amsterdam: North Holland* » 1988, pp.700.

¹³⁴ M. Rétiveau « *La convention de terreur* » Paris, Harmattan, 1994, pp.50

¹³⁵ Selon J.P.Charnay : « *l'homme est un zoon politikon, il tue pour des idées* », in. « *Terrorisme et culture* », Paris: stratégique, 1981, pp.13.

¹³⁶G.Guillaume « *Terrorisme et droit international* », R.C.A.D.I. 1989-III, pp.296.

¹³⁷ M. Wieviorka, « *Terrorisme et démocratie* » 66/67 Stratégiques: dossier, Les terrorismes contemporains, 1997, pp.171-172. Objectif: définition universelle indifférente à la cause que le terrorisme dit soutenir, Subjectif: définition relative à partir des perceptions de ceux qui en parlent.

¹³⁸E. David « *Le terrorisme en droit international* », Editions de l'Université de Bruxelles, 1974, pp.105-173. Pour la définition : pp. 125.

¹³⁹A. Blin « *Le terrorisme* », Économie et Société, 2005. pp.23.

un texte publié à la suite des événements new-yorkais du 11 septembre 2001, Didier Bigo¹⁴⁰, introduit son propos par cette phrase: « *Le terrorisme n'existe pas* ». Pour Denis Duez¹⁴¹, cette affirmation provocatrice se traduit par « *le malaise profond des politologues lorsque se pose la définition du terrorisme.* »¹⁴².

Mais de toutes les définitions doctrinales, on est frappé par le peu de distinction fait entre terrorisme interne et terrorisme international, même si certains auteurs se contentent de rajouter simplement quelques formules pour donner un schéma global et un fond international de leurs définitions, d'autres ajoutent uniquement un élément d'extranéité à leur manière de concevoir le terrorisme international.¹⁴³ Même les dictionnaires de droit international ne rendent pas plus intelligible ou compréhensible la question lorsqu'ils définissent le terrorisme international comme étant : « *un acte illicite de violence grave commis par un individu ou un groupe d'individus agissant à titre individuel ou avec l'approbation, l'encouragement, la tolérance ou le soutien d'un Etat, contre des personnes ou des biens, dans la poursuite d'un objectif idéologique, et susceptible de mettre en danger la paix et la sécurité internationale* »¹⁴⁴.

1-Le pluralisme des réflexions doctrinales sur l'acte terroriste :

Face à la complexité et la subjectivité de la notion de « *terrorisme* », à sa métamorphose continue, et au défi que représente le désir d'encadrer précisément et strictement « *l'acte terroriste* » d'une manière stable et objective, la doctrine juridique, sociologique, politique et psychologique s'est trouvée devant l'obstacle que représente la mise en œuvre d'une définition uniforme et unique de l'acte terroriste.

Le phénomène terroriste a pris une dimension doctrinale depuis 1795, où le philosophe Emmanuel Kant¹⁴⁵, dans son essai sur la paix perpétuelle, conçoit l'idée de terrorisme pour

¹⁴⁰ D. Bigo, rédacteur en chef de la revue Cultures et Conflits, « *L'impossible cartographie du terrorisme* », Cultures et Conflits, édition Internet, Voir www.conflits.org/article.php3?id_article=348.

¹⁴¹ D. Duez, Assistant à la section des Sciences Politiques de l'Université libre de Bruxelles,

¹⁴² D. Duez, « *De la définition à la labellisation: le terrorisme comme construction sociale* », Colloque sur le droit international face au terrorisme, à Paris janvier 2002. pp.41.

¹⁴³ A titre d'exemple on cite A.P. Pierre, 1976 (in Schmid, Jongman et al., 1988: 42), le terrorisme international est : "... *acts of violence across national boundaries, or with clear international repercussions, often within the territory or involving the citizens of a third party to a dispute*"; W.H. Smith, 1977 (in Schmid, Jongman et al., 1988: 42) : International Terrorism = "... *when the terrorist is of one nationality and at least some of his victims are of another.*"

¹⁴⁴ Voir A.M. La Rosa, « *Dictionnaire de droit international pénal, termes choisis* », paris, PUF, 1998, l'auteur reprenant les mêmes bases ou défauts que pour le terrorisme interne avec en plus un élément de catastrophe mondiale sous-jacent.

¹⁴⁵ E. Kant est un philosophe allemand, né le 22 avril 1724 à Königsberg, capitale de la Prusse-Orientale, il y est mort le 12 février 1804. L'un des grands penseurs des Lumières. L'un de ses œuvres est le « *Projet de paix perpétuelle* », un essai philosophique. 1796.

désigner la vraie terreur, qui est pour lui « celle qu'exerce l'obstination du pouvoir existant à maintenir sa contrainte, son refus de droit, son acharnement à réduire l'homme aux seules dispositions égoïstes, sa volonté de lui interdire tout progrès »¹⁴⁶. D'après André Tosel¹⁴⁷, « Kant analyse et définit le terme « terrorisme » en privant le concept de son contexte historique, pour le faire sortir de son seul joug de « Terreur français », et le régime de la terreur, et le rendre conceptuel dans d'autres pays »¹⁴⁸. A l'instar d'Emmanuel Kant, Pierre Janet¹⁴⁹ dans un article de la « Revue des deux-mondes » a parlé de « terrorisme employé comme un système »¹⁵⁰ pour montrer l'épuration du terme à l'égard de ses racines révolutionnaires.

Depuis lors, la doctrine sur le terrorisme est devenue de plus en plus fertile, fournie et volumineuse, étant donné que, depuis la révolution française, le terrorisme n'a fait que se propager, s'amplifier et se métamorphoser. En dépit du nombre important d'articles et d'ouvrages publiés sur le sujet, certaines difficultés demeurent présentes et pressantes, comme celle de la définition uniforme et unique du concept « terrorisme ».

Comme on l'a déjà précisé ci-dessus, et selon Elizabeth Campos, l'une des plus importantes études sur l'analyse des définitions de l'acte terroriste est celle réalisée, en 1988, par Schmid et Jongman¹⁵¹.¹⁵² Ainsi selon Gilbert Guillaume : « Les sociologues et les spécialistes de sciences politiques ont été plus audacieux que les juristes et se sont livrés à d'abondantes analyses en ce domaine ».¹⁵³ Au terme d'un long et patient examen de 109 définitions énoncées par des académiciens, des juristes, des sociologues, des hommes politiques et des experts, Schmid et Jongman ont dégagé, par défaut, les traits communs à ces définitions, puisqu' aucune d'entre elles ne faisait l'unanimité ni même ne ralliait la majorité des chercheurs. En revanche, même si les définitions diffèrent, la majorité des thèmes leur sont néanmoins communs. Soulignons que quatre ans après ce précieux travail d'analyse, la situation ne semblait pas près de s'éclaircir puisque la première phrase de l'édition de 1992

¹⁴⁶ E. Kant, *Projet de paix perpétuelle*, collection Mille et Une Nuits, n°327, traduction de Karin Rizet. Paris, 2001.

¹⁴⁷ André Tosel est philosophe à l'université de Nice. Il est spécialiste de philosophie politique.

¹⁴⁸ A. Tosel « Kant révolutionnaire », Paris, PUF, 1988, pp.21

¹⁴⁹ Pierre Janet (1859-1947) est d'abord un philosophe puis un psychologue et un médecin français. C'est une figure majeure de la psychologie clinique française du XIX^e siècle.

¹⁵⁰ L'édition du Littré de 1873 a repris la phrase de Janet dans « Dictionnaire de la langue française », Paris, Gallimard-Hachette, 1971.

¹⁵¹ *Op.cit.* A. Schmidt, A. Jongman 1988.

¹⁵² In « Définitions du terrorisme : analyse et discussion », étude réalisée par E. Campos, article publié et disponible sur le web site : <http://www.erta-tcrg.org/erta/doc/tcrg/pdf>, Consulté le 25/05/2006.

¹⁵³ G. Guillaume « Terrorism et droit international » in Recueil des cours 1989-III « A defense of currie's governmental interest analysis », Volume 3 ; volume 215 par Herma Hill Kay, Académie de Droit international de la Haye. pp. 304-305.

commence de la façon suivante : «*The search for an adequate definition of terrorism is still on. There continues to exist considerable uncertainty about what the right way to think about the problem is.* »¹⁵⁴

Cette affirmation fait écho à celle de Walter Laqueur qui, en 1979, avait déjà noté: «*Cette définition n'existe pas et ne sera pas trouvée dans un avenir prévisible.*»¹⁵⁵. Mais de conclure: «*Prétendre que le terrorisme ne peut être étudié tant que cette définition n'existe pas est manifestement absurde*»¹⁵⁶. Également pour Cherif Bassiouni¹⁵⁷, il résulte après des années d'études sur le terrorisme que : «*Le terrorisme n'a jamais été défini* »¹⁵⁸, ainsi pour Serge Losappio¹⁵⁹ «*Le terrorisme est un phénomène si protéiforme qu'il apparaît souvent difficile de le conceptualiser avec une précision suffisante pour rendre le concept opératoire.* »^{160, 161}. De même que Gislaine Doucet¹⁶² qui conclut dans une étude sur «*Le terrorisme : violation grave du droit international* » : «*L'interrogation sur la nature de l'acte terroriste s'est toujours heurté aux mêmes obstacles. Ceux-ci étant non pas juridiques. Mais de nature très politiques* »¹⁶³. Si ces controverses et incertitudes demeurent, c'est essentiellement parce que le terme a, lui-même, changé de signification depuis son origine, de telle sorte que chaque définition de l'acte terroriste semble exacte temporairement.

Face à cette surabondance doctrinale, nous sommes en présence «*d'interprétations polémiques qui n'éclaircissent pas la singularité de l'acte* »¹⁶⁴. Ceci reflète l'absence d'une définition unique de l'acte terroriste bénéficiant d'un consensus international. La communauté internationale a dû pallier, d'ailleurs, cette lacune en adoptant une multiplicité des définitions fractionnées. Tout ceci renvoie, à la remarque d'Hannah Arendt critiquant l'utilisation continue, par les politiciens ou les sociologues, d'expression telles que puissance, autorité,

¹⁵⁴Traduction : «*La recherche d'une définition adéquate de terrorisme est toujours en cours. Il existe toujours une incertitude importante concernant la bonne façon d'aborder le problème* ».

¹⁵⁵ W. Laqueur, «*Le terrorisme* », Editions PUF, janvier 1979. pp.54.

¹⁵⁶ *ibidem*

¹⁵⁷C. Bassiouni : Professeur de droit, président de l'Institut international des droits de l'Homme (Chicago, États-Unis). Président de l'Association internationale de droit pénal (Paris-France). Président de l'Institut supérieur international de sciences criminelles (Syracuse, Italie).

¹⁵⁸Western Reserve Journal of International Law 2&3, 2004, pp. 305.

¹⁵⁹Juriste français

¹⁶⁰ S. Losappio «*La répression du terrorisme en France* », article publié le 2 septembre 2007 sur le site internet : <http://www.village-justice.com>

¹⁶¹ Selon une étude d'Amnesty Belgique francophone «*Il n'existe pas de définition juridique universelle du terrorisme* ». Etude réalisé par Roland d'Hoop et publié sur le web site le 4 novembre 2005: www.amnestyinternational.be/doc/article6278.html

¹⁶²Docteur en droit

¹⁶³G. Doucet, «*le terrorisme : violation grave du droit international* », étude publié en 2003, disponible sur le web site : <http://www.sos-attentats.org/publications/doucet.pdf>. pp. 25

¹⁶⁴M. Rétiveau «*La Convention de la terreur, terreurs légales et terrorismes dans les sociétés démocratiques*», Paris Harmattan, 1994, pp.50.

pouvoir, violence «*Tous termes que la science politique est incapable de définir, ce qui aboutit à un abus de langage*»¹⁶⁵. Pourtant, toutes ces définitions seraient utiles bien que «*contestables, insuffisantes et contradictoires*».¹⁶⁶

On peut d'ailleurs lire sur le site de l'équipe de recherche sur le terrorisme et l'anti-terrorisme (ERTA), et d'après Elisabeth Campos¹⁶⁷, que 212 définitions de ce terme existent dans les seuls pays anglo-saxons et que 72 d'entre elles sont utilisées officiellement en 2006. Les définitions proposées par les ouvrages de référence français ou anglais sont pour leur part assez similaires. Presque toutes ont accordé directement ou indirectement une attention à l'élément moral des actes terroristes, alors que l'élément matériel a été résumé généralement par les termes : «*la violence et la force*». Attardons nous donc sur le fait que, hormis les conventions internationales anti-terroristes, rares sont les définitions doctrinales qui ont mis l'accent plus particulièrement sur l'élément matériel de l'infraction terroriste ou lui ont accordé un privilège

A l'analyse de ces définitions doctrinales, on peut relever plusieurs catégories : tandis que certaines identifient l'acte terroriste par son élément moral, un élément à double dol, d'autres n'en voient qu'un. D'autres encore s'intéressent plus particulièrement à ses formes comme Ronald D. Crelinsten¹⁶⁸ «*I defined terrorism as the combined use of threat and violence against one set of targets (victims) to compel compliance or allegiance from another set of targets (the object of explicit or implied demands) and to impress a wider audience. As such, terrorism is a phenomenon of communication that can involve a multiplicity of targets and audiences. This essentially behavioral definition underscores the fact that terrorism can be exercised by just about anyone -- an insurgent, an agent of the state, a vigilante, a protester, or a law enforcer. Terrorism can occur in a war context (the bombing of Dresden or of Hiroshima), in a criminal context (protection rackets), in a context of political protest (propaganda of the deed), or in the context of repression (torture and disappearances)*»¹⁶⁹.

¹⁶⁵ H. Arendt, «*Essai sur la violence*», Paris, Calmann-Lévy, 1972, pp.26.

¹⁶⁶ M. Wierviorka, «*Terrorisme et démocratie*», 1997, 66/67 *Stratégies*, pp.171 et suivantes.

¹⁶⁷ *Op.cit.* E. Campos, «*Définition du terrorisme : analyses et discussions*».

¹⁶⁸ R.D. Crelinsten, "*Images of Terrorism in the Media, 1965-1985*", *Terrorism*, (1989), pp. 167-198.

¹⁶⁹ Traduction : «*J'ai défini le terrorisme comme étant l'usage de la menace associé à celui de la violence à l'encontre d'un ensemble de cibles (les victimes) pour les obliger à se conformer et à obéir à un autre ensemble de cibles (l'objectif des revendications explicites ou implicites) et pour impressionner un public plus vaste. En tant que tel, le terrorisme est un phénomène de communication qui peut impliquer une multitude de cibles et de publics. Cette définition essentiellement comportementale met en évidence le fait que le terrorisme peut être exercé par quasiment n'importe qui...un insurgé, un agent de l'Etat, un membre d'une milice privée, un protestataire ou quelqu'un censé faire respecter la loi. Le terrorisme peut se produire dans un contexte de guerre (le bombardement de Dresde ou d'Hiroshima), dans un contexte criminel (racket pour une protection),*

Certains le considèrent comme un laboratoire terminologique, à l'image de Chidie-Nnamdi Igwe¹⁷⁰, qui travaille au développement de la terminologie du « terrorisme ». Pour cet auteur, si le manque de précision de cette définition complexifie la délimitation de son domaine ainsi que le développement de son système conceptuel, on peut affirmer que la notion de terrorisme constitue bel et bien un domaine terminologique : « (...) nous qualifierions le terrorisme de domaine terminologique car l'on peut y identifier un champ d'action, un ensemble d'actes coordonnés, d'activités réglées, et de pratiques. Le terrorisme correspond à un ensemble d'activités humaines et de procédés bien définis destinés à produire des résultats déterminables. En dépit du fait qu'il reste encore à attirer des attentions des terminologues, le terrorisme est un domaine terminologique parce qu'il correspond effectivement à un ensemble de connaissances, de cultures et d'idéologies, circulées par et entre un groupe d'individus identifiables dans une aire géographique déterminable »¹⁷¹.

En réalité la notion de terrorisme, dans sa multiformité peut constituer un domaine d'étude terminologique, mais il ne peut être réduit à des idéologies ni à des cultures et encore moins à une aire géographique. Celles-ci sont trop diversifiées pour qu'elles puissent constituer une unité. La notion de terrorisme peut refléter les idéologies et les cultures de son époque sans pour autant qu'il soit l'incarnation de celles-ci, ce qui est diamétralement opposé à la définition proposée par Jacques Baud¹⁷² qui conclut que : « Le terrorisme n'est ni une idéologie, ni un objectif politique ni une fatalité. C'est une méthode de combat. Une méthode que l'on peut réprouver et dont la légitimité se trouve davantage dans les objectifs politiques que dans les objectifs opérationnels. Nous ne jugerons pas ici le bien-fondé et la légitimité des causes qui font appel au terrorisme. Cette légitimité est d'ailleurs fluctuante. Le terroriste est tantôt un simple criminel, un résistant ou un « combattant de la liberté »¹⁷³.

Pour Jacques Baud, l'analyse sémantique de la notion d'acte terroriste ne relève cependant pas cette contradiction : « le terme « terroriste » contient explicitement la méthode de combat utilisée, alors que « combattant de la liberté » désigne une finalité de l'action. Cette finalité est l'objet d'une appréciation subjective, la méthode, elle, peut être examinée de manière

dans un contexte de protestation politique (propagande des faits), ou dans le contexte de la répression (tortures et disparitions)».

¹⁷⁰C.N. Igwe, « Pour une méthodologie du développement de la terminologie du terrorisme » 2005, in Translation Directory.com. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.translationdirectory.com/article785.htm>.

¹⁷¹Ibidem C.N. Igwe. Voir aussi en ce sens Annie Paquin « Étude de la néologie dans la terminologie du terrorisme avant et après septembre 2001: une approche lexico-métrique », mémoire, Décembre 2006, Université de Montréal.

¹⁷²J. Baud, auteur et spécialiste suisse du terrorisme.

¹⁷³J. Baud « Encyclopédie des terrorismes et violences politiques », Lavauzelle, 2004. pp.613-635

*objective. C'est dans cet esprit que nous utiliserons le mot « terroriste »*¹⁷⁴. En jugeant les actes terroristes par leurs effets, on ne parvient à voir qu'un phénomène monolithique, c'est pour cela, selon le même « *on doit adopter une approche qui se fonde sur la « finalité », ce qui montrerait que chaque mouvement terroriste applique une logique qui lui est propre, destinée à délivrer un message spécifique. En fait, il n'y a pas « un » terrorisme, mais « des » terrorismes* »¹⁷⁵. En outre, des nombreux auteurs soulignent l'effet miroir découlant de la notion de terrorisme. En un mot, écrit Michel Wieworka « *si on est terroriste, c'est presque toujours aux yeux de l'autre* ».¹⁷⁶ La notion de terrorisme permet, selon Christian Chocquet, de désigner celui qui inquiète ou cause des dommages.¹⁷⁷ Pour Didier Bigo¹⁷⁸ et Daniel Hermant¹⁷⁹, l'emploi du mot terroriste comme qualificatif de l'adversaire est déterminant en tant qu'enjeu de la relation terroriste. Umberto Gori note que Walter Laqueur en a recensé trente cinq en 1978¹⁸⁰, contre cent neuf à Schmid et Jongman en 1988, « *Toutes impliquant un préjugé idéologique ou politique* »¹⁸¹. La nature hybride du terrorisme conditionne largement la lutte anti-terroriste, et Budimir Babovic explique ainsi pourquoi *Interpol* s'est longtemps considéré incompetent en la matière¹⁸².

Devant la multiplication des définitions, il est logique que le mot prenne des allures de « *fourre-tout* »¹⁸³ comme l'explique Alain Joxe : « *Si l'on doit désigner sous le même vocable toutes les activités politiques ayant recours aux violences extrêmes, le terrorisme cesse d'être un concept utile à l'analyse stratégique, car il recouvre toutes les actions de force, lesquelles visent toujours à terroriser* »¹⁸⁴. Également, pour ceux qui refusent d'entrer dans une logique étroite de définition universelle de l'acte terroriste, la multiplicité des écoles d'analyse limite les ambitions en matière de conceptualisation¹⁸⁵.

En fin de compte, ces définitions doctrinales aident d'une part à appréhender la notion de terrorisme et d'autre part à montrer sa complexité, sa diversité, sa mutation perpétuelle et son

¹⁷⁴ *Ibidem*.

¹⁷⁵ *Ibidem*.

¹⁷⁶ M. Wieworka, « *Sociétés et terrorisme* », Fayard, 1990, pp.15

¹⁷⁷ Ch. Chocquet « *Terrorisme et criminalité organisée* », l'Harmattan, 2003, pp.75.

¹⁷⁸ D. Bigo est Maître de conférences des Universités à l'Institut d'Études Politiques de Paris. Il est également rédacteur en chef de la revue trimestrielle *Cultures & Conflits* depuis sa création, en 1990.

¹⁷⁹ D. Bigo et D. Hermant, « *La relation terroriste* », *Études polémologiques*, n° 473/88, pp.33.

¹⁸⁰ W. Laqueur, « *Terrorisme* », PUF, 1979, pp.32.

¹⁸¹ U. Gori, « *Une nouvelle forme de violence, le terrorisme international* », *Défense nationale* avril 1996, pp.15.

¹⁸² B. Babovic, « *Interpole face au terrorisme* », *Naucna Kniya*, 1989, pp.18.

¹⁸³ A. Joxe, « *Le terrorisme, un concept fourre-tout* », *Le Monde diplomatique*, avril 1996, pp.6 et 7

¹⁸⁴ Sur l'absence de définition internationale du terrorisme cf. M.H Gozzi., « *Le terrorisme, essai d'une étude juridique* », thèse Toulouse I, 1997, pp.174 et 183.

¹⁸⁵ *Op.cit.* M. Retiveau, qui distingue quatre écoles d'analyse du terrorisme: sociologique, politique, psychologique et « *l'école de la propagande* » à laquelle pourrait s'ajouter l'école policière dont l'existence est relevée par D.Hermant, « *Le terrorisme en Europe à l'Horizon* », IHESI, 1992.

évolution. Ce qui nous intéresse réellement dans ces définitions doctrinales, ce sont celles qui sont plus ou moins opérationnelles et capables de mieux de conceptualiser le terrorisme comme une infraction pénale ainsi que d'identifier ses éléments constitutifs. Comme il a été dit précédemment, la doctrine a rarement examiné l'élément matériel de l'acte terroriste, qu'elle a dénoncé succinctement par les termes « *la violence ou la force* ». En revanche, l'élément moral a pris une place primordiale dans les analyses et les définitions doctrinales, comme si la mission d'identifier l'acte terroriste reposait exclusivement sur ce seul élément.

Ceci tend à prouver que la doctrine a privilégié le critère subjectif pour définir l'acte terroriste. Pour cette raison, il semble judicieux d'étudier l'élément moral dans les définitions doctrinales (2) selon deux catégories. La première est celle des définitions doctrinales où l'élément moral est à double dol (a). La deuxième englobe les définitions doctrinales où l'élément moral est à dol unique (b).

2-La dimension de l'élément moral de l'acte terroriste dans les définitions doctrinales :

Conscientes que la notion de terrorisme puisse émaner de dérives de tous les extrêmes, conscientes du danger de la dissociation des points de vue, objectif (définition universelle indépendante de la cause que l'acte terroriste dit défendre) et subjectif (définition universelle dépendante de la cause que le terroriste dit défendre)¹⁸⁶, les travaux doctrinaux des sociologues, des politologues et des juristes ont tout de même cherché à établir des définitions précises, complexes ou complètes.

a-Les définitions doctrinales où l'élément moral est représenté par un double dol:

La majorité des juristes, des hommes politiques et des sociologues qui se sont penchés sur le sujet, qu'ils soient français, américains ou britanniques, se sont orientés vers un double dol des infractions terroristes. Les définitions doctrinales, dans cet infléchissement, sont multiples, mais pour autant, elles se rejoignent dans la finalité politique du projet terroriste ainsi dans son but de semer la terreur dans la population. Par exemple, pour Bruce Hoffman¹⁸⁷, l'acte terroriste est : « *la création délibérée de la peur, ou son exploitation, par la violence ou la menace de violence, dans le but d'obtenir un changement politique. Tous les actes terroristes mettent en jeu la violence ou la menace de la violence. Le terrorisme est spécifiquement destiné à produire des effets psychologiques qui touchent un cercle plus large*

¹⁸⁶M. Wiewiorka « *Terrorisme et démocratie* », 1997, 66/67 Stratégiques, pp. 171-172.

¹⁸⁷B. Hoffman est chercheur principal au Woodrow Wilson International Center for Scholars, Washington, DC, Senior Fellow au Centre de lutte contre le terrorisme, US Military Academy, West Point, New York. Il est également un éditeur de contribuer à l'intérêt national.

que la ou les victimes immédiates et l'objet direct de l'attentat. Son but est de susciter la peur, et donc d'intimider une « audience cible » plus large : groupe ethnique ou religieux rival, pays entier, gouvernement ou parti politique, opinion publique en général. Le terrorisme a pour but de s'approprier le pouvoir quand il ne l'a pas, ou de le consolider quand il est faible. A travers la publicité générée par la violence, les terroristes cherchent à obtenir la puissance, l'influence et le pouvoir qui leur font défaut, afin d'effectuer le changement politique, sur un plan local ou international ». ¹⁸⁸En outre, Bruce Hoffman a précisé dans sa définition que l'élément matériel de l'acte terroriste, ne peut être que « la violence » ou « la menace de la violence ».

Selon la même approche, pour Edward Mickolus ¹⁸⁹, l'acte terroriste est « [...] *the use, or threat of use, of anxiety-inducing, extra normal violence for political purposes by any individual or group, whether acting for or in opposition to established governmental authority, when such action is intended to influence the attitudes and behaviour of a target group wider than the immediate victims and when, through the nationality or foreign ties of its perpetrators, through its location, through the nature of its institutional or human victims, or through the mechanics of its resolution, its ramifications transcend national boundaries.* » ¹⁹⁰. Pierre Mannoni ¹⁹¹ envisage lui aussi l'approche cumulative en insistant sur le terme « violence extrême » pour désigner l'élément matériel de l'acte terroriste : « *Le terrorisme correspond à l'emploi systématique d'un ensemble de techniques diverses d'une violence extrême, sans limites et sans lois, recourant à des moyens à haute valeur symbolique, utilisés par un groupe en quête ou en possession du pouvoir politique, comme moyen de pression sur un autre groupe. Procédure d'influence du comportement humain, son mode d'action principal passe par la manipulation psychologique de ses victimes, à travers la mise en scène médiatique des attentats qu'il organise comme autant d'actes ostentatoires dans la perspective précisément de leur dramatisation par les moyens de communication de masse. Cette procédure générale est sujette à variation épi-phénoménale en fonction du contexte*

¹⁸⁸ B. Hoffman, « La mécanique terroriste », Calmann-Lévy, 1999, pp. 43.

¹⁸⁹E. Mickolus, (1980.xii), "Transnational Terrorism: A Chronology of Events, 1968-1979", Westport (Connecticut), Greenwood Press.

¹⁹⁰Traduction : « L'acte terroriste est l'usage ou la menace d'usage d'une violence hors-norme provoquant un état d'angoisse à des fins politiques par n'importe quel individu ou groupe agissant pour ou en opposition à l'autorité gouvernementale établie, lorsqu'une telle action a pour but d'influencer les attitudes et le comportement d'un groupe cible plus large que les victimes immédiates et lorsque par la nationalité ou les liens étrangers de ses auteurs, par son emplacement par la nature de ses victimes institutionnelles ou humaines, ou par son mode opératoire, ses ramifications vont au-delà des frontières nationales. ».

¹⁹¹P. Mannoni, Docteur en psychologie, et est maître de conférences en psychologie à l'université de Nice.

circonstanciel dans lequel elle s'applique. Le résultat final escompté est toujours la désorganisation adaptative de l'adversaire et son abandon de la lutte.»¹⁹²

Ces définitions vont dans le même sens que celle apportée par Francis Szpiner¹⁹³ où l'acte terroriste peut être assimilé à « *l'assassinat, ciblé ou aveugle, la destruction de bâtiments habités ou non, les détournements ou les destructions d'avions sont des crimes qui existent bien en tant que tels dans le Code pénal. Mais ce qui donne une autre dimension à ces crimes, c'est leur mobile. Il s'agit de défier l'Etat, de le soumettre à un chantage, de lui faire peur, au nom d'une vision politique de la société.* »¹⁹⁴. Egalement pour James. M. Poland : « *Le terrorisme est le meurtre, la mutilation et la menace prémédités, délibérés et systématiques des innocents pour créer de la peur et de l'intimidation afin de gagner un avantage politique ou tactique, habituellement pour influencer un public.* »¹⁹⁵. En revanche, ces dernières apportent plus des précisions sur le type de violences perpétrées dans le cadre d'un acte terroriste, à savoir, le meurtre, la mutilation, la destruction... Ainsi peut-on rapprocher les propos de Francis Szpiner et James M. Poland¹⁹⁶ de la définition établie par Michael Waltzer¹⁹⁷ « *Le terrorisme consiste à tuer délibérément des innocents pris au hasard afin de semer la crainte dans une population et de forcer la main à ses dirigeants politiques* »¹⁹⁸. En revanche, pour Arnaud Blin¹⁹⁹ qui a adopté pourtant la même direction que celle de Bruce Hoffman, Francis Szpiner et James M. Poland concernant le double dol de l'élément moral, il convient de donner à l'élément matériel une approche générale et étendue dans sa définition sur l'acte terroriste: « *un acte terroriste est un acte politique dont le but est de déstabiliser un gouvernement ou un appareil politique, où les effets psychologiques recherchés sont inversement proportionnels aux moyens physiques employés et dont la cible principale, mais non exclusive, est la population civile* ». ²⁰⁰

Toute définition de l'acte terroriste implique par conséquent un préjugé idéologique ou politique obéissant selon Umberto Gori²⁰¹, à deux logiques : la première est immédiate et vise à provoquer la peur ; la seconde, plus lointaine, vise à obtenir un certain type de contrôle sur

¹⁹²P. Mannoni « *Les logiques du terrorisme* ». Éditeur : In Press, Collection : Psycho-Polis 2004, pp.58

¹⁹³F. Szpiner Avocat au Barreau de Paris Professeur à l'Ecole des Hautes Etudes Internationales

¹⁹⁴F. Szpiner « *Définir le terrorisme* », article publié in S.O.S. Attentats, Recueil des contributions préparatoires au colloque terrorisme et responsabilité pénale internationale, Livre Noir, 5 février 2002

¹⁹⁵J.M. Poland « *Understanding Terrorism Groups, Strategies, And Response* », Prentice Hall, juillet 2004.

¹⁹⁶J.M.Poland est un professeur de justice pénale à l'Université de Californie, Sacramento. Il est l'auteur de nombreux articles sur le terrorisme.

¹⁹⁷M. Waltzer : professeur en sciences sociales à l'institut des hautes études de l'université de Princeton.

¹⁹⁸M. Waltzer, « *De la Guerre et du Terrorisme* », Bayard ; Paris, 2004, pp.35

¹⁹⁹A. Blin, spécialiste de géopolitique et de politique américaine.

²⁰⁰A. Blin, « *L'histoire du terrorisme de l'antiquité à Al-Qaïda* », Bayard, 2006, pp. 82

²⁰¹U.Gori (Italie, 1932) est docteur en Organisation internationale et professeur de relations internationales dans le "Cesare Alfieri" Faculté des sciences politiques, Université de Florence.

la société. Certaines de ces définitions qui ont épousé le double dol de l'élément moral, ont une approche précise et parfois détaillée dans la terminologie utilisée, sans pour autant qu'elle serve à donner une dimension juridique à l'infraction terroriste.²⁰² Ainsi, par exemple, la définition adoptée par Anthony Kellett qui a limité l'acte terroriste à la violence "grave" (*serious*)²⁰³ : « [...] terrorism consists of acts of serious violence, planned and executed clandestinely, and committed with clear intention to achieve political ends; it is frequently compounded by the threat of further violence, primarily to communicate demands and to gain publicity, and to extort, intimidate and disrupt; and to realize these goals, a terrorist act may involve one or more targets -- the target(s) of violence, the target(s) of demand, and those persons to be sensitised and thereby converted to the terrorist cause. ».²⁰⁴

Ceci est à rapprocher de l'explication apportée par Iring Fetscher²⁰⁵ pour qui l'acte terroriste est une : "Application of violence (kidnapping, bombing, killing) in order to intimidate (terrorise) government and/or establishment groups and to impose change (a) in the situation of ethnic minorities (up to independence), (b) in the strength and control of criminality and/or deviating behaviour, (c) in the structure of the society (in the direction of more democracy and 'real equality', (d) in the international relations (international terrorism's fight for 'independence' both legal-political and/or economic)." ²⁰⁶. David Claridge²⁰⁷, quant à lui, a déclaré que le: « Terrorism is the systematic threat or use of violence, whether for, or in opposition to, established authority, with the intention of communicating a political message to a group larger than the victim group by generating fear and so altering the behaviour of the larger group. Either the victim or the perpetrator, or both, will be operating outside a military context; both will never be operating within a

²⁰²U.Gori, « Une nouvelle forme de violence, le terrorisme international », Défense nationale avril 1996, pp.33.

²⁰³ A. Kellett et al., (1991), "Terrorism in Canada, 1960-1989". User Report, No. 1990-16, Ottawa: Ministry of the Solicitor General of Canada, National Security Coordination Centre, Police and Security Branch.

²⁰⁴Traduction : « Le terrorisme consiste en des actes de violence grave planifiés et commis clandestinement avec l'intention manifeste de parvenir à des fins politiques. Il est fréquemment composé par la menace de nouvelle violence dans le but essentiel de communiquer des revendications et de se faire mieux connaître, et pour extorquer, intimider et semer la confusion ; et pour atteindre ces objectifs, un acte terroriste peut impliquer une ou plusieurs cibles... la (les)cible(s) de la violence, la(les) cible(s) de la revendication et les personnes destinées à être sensibilisées et ainsi converties à la cause terroriste ».

²⁰⁵ I. Fetscher, professeur de sciences politiques à l'université de Francfort depuis 1968. Définition du terrorisme in Schmidt, Jongman et al. 1988.

²⁰⁶ Traduction : « une mise en pratique de la violence (kidnapping, attentat à la bombe, meurtre) destinée à intimider (terroriser) le gouvernement et/ou les institutions et à imposer un changement (a) dans la situation des minorités ethniques (allant jusqu'à l'indépendance), (b) dans la force et le contrôle de criminalité et/ou de comportements déviants, (c) dans la structure de la société en vue de plus de démocratie et d'une vraie égalité, (d) dans les relations internationales (lutte du terrorisme international pour l'indépendance à la fois politico-légal et/ou économique ».

²⁰⁷ D. Claridge « State Terrorism? Applying Definitional Model », *Terrorism and Political Violence*, 8 (3), 1996, pp.47-63.

military context. »²⁰⁸. A l'avenant, Donna Kim Hoffman²⁰⁹ déclare que le: « [...] *Terrorism is defined by the nature of the act, not by the identity of the perpetrators or the nature of the cause. Terrorism is violence, or the threat of violence, calculated to create an atmosphere of fear and alarm. These acts are designed to coerce others into actions they would otherwise not undertake or refrain from taking actions that they desired to take.* »²¹⁰. Ainsi, Gilbert Guillaume²¹¹ définit l'acte terroriste comme impliquant : « *l'usage de la violence dans des conditions de nature à porter atteinte à la vie des personnes ou à leur intégrité physique dans le cadre d'une entreprise ayant pour but de provoquer la terreur en vue de parvenir à certaines fins. Si ces fins sont politiques, le terrorisme peut être qualifié de politique* ».²¹²

Même le Centre de recherche sur le terrorisme international (CRTI)²¹³ a restreint l'acte terroriste à la force illégale, qui est d'ailleurs synonyme de la violence, tout en adoptant une approche cumulative du dol spécial : « *Une utilisation illégale de la force contre des personnes ou des propriétés, intimidation ou contrainte d'un gouvernement et de la population afin de promouvoir un changement ou un avancement politique, religieux ou social.* ». Le Dictionnaire du droit international public, quant à lui, a donné une définition générale en indiquant que le terrorisme internationale serait : « *un fait illicite de violence grave commis par un individu ou un groupe d'individus, agissant à titre individuel ou avec l'approbation, l'encouragement, la tolérance ou le soutien d'un État, contre des personnes ou des biens, dans la poursuite d'un objectif idéologique, et susceptible de mettre en danger la paix et la sécurité internationales* ».²¹⁴ En revanche, d'autres auteurs ont adopté des définitions plus réduites et plus spécialisées tout en conservant le double aspect du dol spécial.

²⁰⁸Traduction : « *Le terrorisme est la menace ou l'usage systématique de la violence que ce soit pour ou en opposition à 'autorité établie dans l'intention de communiquer un message politique à un groupe plus important que le groupe de victimes en provoquant la peur et de cette façon modifier le comportement du groupe le plus important . La victime ou l'auteur, ou les deux agiront en dehors d'un contexte militaire ; les deux n'agiront jamais dans un contexte militaire.* »

²⁰⁹ B. Hoffman et D. K. Hoffman, "The Rand"-St.Andrews Chronology of International Terrorist Incidents, 1995. Originally published in: *Terrorism and Political Violence*, v. 8, n°3, 1996, pp. 87-126.

²¹⁰Traduction : « *L'acte terroriste est défini par la nature de l'acte et non pas par l'identité des auteurs ou par la nature de la cause. L'acte terroriste est la violence ou la menace de la violence pour créer délibérément une atmosphère de peur et d'inquiétude. Ces actes sont destinés à contraindre les autres à accomplir des actions ou à les empêcher d'entreprendre des actions qu'ils souhaiteraient mener.* ». Également pour D. Della Porta: "*Terrorism is the action of clandestine political organisations, of small dimensions, which try to reach political aims through a continuous and almost exclusive use of violent forms of action.*» in D.della Porta, "Social Movements, Political Violence, and the State", Cambridge, CUP. 2004, pp.72.

²¹¹Juge de la Cour International de Justice depuis le 7 février 2000, réélu à maintes reprises. Également professeur à l'Académie de droit international de La Haye dispensant un cours intitulé « *Terrorisme et droit international* ».

²¹²*Op.cit.* G. Guillaume.

²¹³Définition disponible sur le site web www.crti.org consulté le 06/01/2004.

²¹⁴Dictionnaire International Public, sous la direction de J. Salmon, aux éditions Bruylant/AUF, Bruxelles, 2001, pp.1081.

Ainsi Denning Dorothy²¹⁵ a borné son analyse sur l'acte terroriste au cyber-terrorisme : « *L'usage calculé de cyber-attaques ou la menace de cyber-attaques pour susciter la peur - avec l'intention de contraindre ou d'intimider des gouvernements ou des sociétés, en poursuivant des objectifs qui sont généralement politiques, religieux, ou idéologiques* ». ²¹⁶ Benjamin Netanyahu²¹⁷, lui, résume l'acte terroriste au meurtre et à la mutilation: « *Terrorism is the deliberate and systematic murder, maiming, and menacing of the innocent to inspire fear for political ends.* »²¹⁸. Quant à Paul Wilkinson²¹⁹ dans sa définition pourtant plus longue et étayée, il réduit l'acte terroriste aux "attaques" : « *It has five distinguishing characteristics: 1) it is premeditated and designed to create a climate of extreme fear 2) it is directed at a wider target than the immediate victims; 3) it inherently involves attacks on random or symbolic targets, including civilians; 4) it is considered by the society in which it occurs as "extra-normal", that is in the literal sense that it violates the norms regulating disputes, protest and dissent; 5) it is used primarily, though not exclusively, to influence the political behaviour of governments, communities or specific social groups.* »²²⁰

Ces définitions doctrinales malgré leur vision plus au moins précise et détaillée de l'élément matériel, ont reconnu une approche cumulative du dol spécial de l'infraction terroriste, qui est l'association de ces deux éléments : l'intimidation et la finalité politique. Ces deux finalités constituent, en effet, la spécificité et la particularité de l'intention terroriste. En admettant que l'acte terroriste est une infraction intentionnelle, l'objectif d'intimider la population et d'avoir un changement politique, seront considérés en tant que double dol, indispensable pour

²¹⁵D. Denning est un chercheur américain sur la sécurité de l'information.

²¹⁶ « *La cyber-terreur est l'usage calculé de cyber-attaques pour susciter la peur* », Questions à D. Denning Date: 26 septembre 2002; www.terrorisme.net; Parmi les livres de Dorothy Denning « *Information Warfare and Security* » (1999) et « *Internet Besieged* » (1999)

²¹⁷ B. Netanyahu, premier ministre d'Israël radical du parti de droite du *Likud*, a publié un livre en 1986 intitulé « *Terrorism : How The West Can Win* » (Le Terrorisme : Comment l'Ouest peut gagner) dans lequel il présente avec précision le modèle de ce qui deviendra la « *guerre au terrorisme* » en Irak et en Afghanistan. Le livre de Netanyahu, et sa thèse sérieusement défectueuse et raciste.

²¹⁸Traduction : « *L'acte terroriste est le meurtre, la mutilation et la menace délibérés et systématiques d'innocents pour inspirer la peur à des fins politiques* ».

²¹⁹Pour P. Wilkinson (Chef de l'École d'histoire et de relations internationales à St-Andrews-Ecosse) le terrorisme est « *l'usage systématique d'une violence politique par des petits groupes conspirateurs dont le but est d'influencer des positions politiques plutôt que de défaire matériellement l'ennemi* » traduit par Nils Andersson dans « *Le terrorisme, de l'acte individuel à la stratégie dans les guerres asymétriques. La nécessité de définir juridiquement le terrorisme* » pendant le Congrès Marx International V - Section Droit – Paris-Sorbonne et Nanterre – 3/6 octobre 2007.

²²⁰Traduction : « *L'acte terroriste a cinq caractéristiques distinctes : 1-il est prémédité et destiné à créer un climat de peur extrême, 2- il est adressé à une cible plus large que les victimes immédiates, 3-il implique de façon inhérente des attaques au hasard ou des cibles symboliques y compris des civils, 4- il est considéré dans la société dans laquelle il se produit comme étant « hors-norme », ce qui, au sens littéral signifie qu'il viole les normes qui règlent les conflits, les protestations et les dissensions, 5- il est utilisé essentiellement quoique pas exclusivement pour influencer le comportement politique des gouvernements, des communautés ou de groupes sociaux spécifiques.* ».

identifier l'infraction terroriste et de la distinguer de toute autre violence ou action politique légitime.

b- Les définitions doctrinales où l'élément moral est représenté par un dol unique

Toutes les définitions à dol unique n'ont pas pour autant la même approche de l'acte terroriste. Bien au contraire, la lecture des différentes définitions apportées à cet acte montre que plusieurs groupes de pensées s'opposent. Toutefois, un élément marque le pas sur les autres par une présence beaucoup plus affirmée ; c'est ainsi que d'après l'analyse de l'étude d'Alex P. Schmid sur la fréquence des éléments de définition parmi cent neuf définitions de l'acte terroriste, elle révèle que 65% des définitions se réfèrent au critère politique.

Le caractère politique semble, ainsi, une qualification prépondérante comme le souligne Eric David²²¹ lorsqu'il ne fait entrer en ligne de compte pour parler de l'acte terroriste « *que la violence à caractère politique* » « *dans la mesure où l'on lie intuitivement le terrorisme au politique* »²²². De même, pour Maurice Torrelli²²³ l'acte terroriste est un « *acte de communications politiques qui cherchent à faire pression sur l'opinion afin que celle-ci incite les gouvernements à reconnaître celui qui emploie cette méthode à négocier avec lui* »²²⁴. Pour Jean François Gayraud²²⁵ et David Sénat²²⁶ également l'acte terroriste se caractérise par son essence politique : « *Le mobile est au cœur du terrorisme. Traditionnellement le terroriste tuait pour des idées. Son essence politique le distinguait nettement du criminel ordinaire. Le banditisme était en effet motivé par l'esprit de lucre et le profit, alors que le terrorisme était en principe mu par des abstractions et une cause. Les deux phénomènes avaient en commun d'altérer gravement l'ordre social, mais cette altération était le but du terrorisme alors qu'elle n'était que le moyen du banditisme* »²²⁷. Toute la littérature²²⁸ sur la notion de terrorisme et d'acte terroriste ainsi que les études juridiques²²⁹ en la matière met d'ailleurs en

²²¹ E. David, Professeur de droit, Université Libre de Bruxelles

²²² E. David, « *Le terrorisme en droit international : définition, incrimination, répression* » dans Université Libre de Bruxelles, Centre de droit international, Association belge des juristes démocrates.1974,

²²³ M. Torrelli, Doyen honoraire de l'Institut du Droit de la Paix et du Développement de l'Université de Nice.

²²⁴ M. Torrelli, « *Sécurité et harmonisation juridique européenne* », rapport de synthèse dans *Journées d'études de SGDN*, aout 1990, Paris, SGDN, pp.4-5.

²²⁵ J-F. Gayraud est commissaire divisionnaire de la Police Nationale et aussi l'auteur de plusieurs ouvrages sur la police et les mafias dont certains ont été écrits avec David Sénat.

²²⁶ D. Sénat est magistrat.

²²⁷ J-F Gayraud, et D. Sénat, « *Le terrorisme* », *Presses Universitaires de France - PUF* (10 mars 2002); *Collection : Que sais-je ?*, pp.16

²²⁸ Voir en ce sens A-J. Rapin « *L'objet évanescant d'une théorie improbable : le terrorisme et les sciences sociales* », in Les cahiers de RMES, Volume V, numéro 1, été 2008.

²²⁹ Voir en ce sens le rapport du Groupe de réflexion sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'ONU-« *Les Sages* »A/57/273-S/2002/875. Ce groupe, constitué des juristes, académiciens de différentes nationalités, a conclu que « *le terrorisme est un acte essentiellement politique. Il vise à infliger des blessures*

premier ligne les considérations idéologiques et politiques.

Le dol spécial dans ces définitions ouvre deux possibilités: la première est celle de l'adoption d'un seul dol spécial sans autres alternatives. La deuxième est celle de l'adoption d'un seul dol spécial en se référant à une approche alternative (intimidation ou finalité politique), qui est par ailleurs la stratégie utilisée dans les conventions internationales anti-terroristes.

Parmi les définitions doctrinales ayant adopté une finalité unique du dol spécial, citons celle de Brian Jenkins ²³⁰ par exemple, où le dol spécial est limité au but politique : « *Le terrorisme est l'usage ou la menace de l'usage de la force dans le but de provoquer des changements politiques* ». Pour Walter Laqueur²³¹, quant à lui, conçoit que le dol spécial se résume uniquement à la finalité politique de l'acte commis « *L'emploi par un groupe de la violence indirecte à des fins politiques* »²³². Walter Laqueur distingue une « *forme pure* » quand l'acte terroriste n'est pas utilisé conjointement avec d'autres modes d'actions. A l'instar de cette orientation, Anthony Clark Arend et Robert J Beck ²³³ adoptent la définition suivante: « *Terrorist act is distinguished by at least three specific qualities: 1-Violence, whether actual or threatened; 2-A "political" objective, however conceived, and 3- An intended audience, typically though not exclusively a wide one.* »²³⁴.²³⁵ Également pour Marcelo G. Kohen²³⁶ où

spectaculaires et mortelles à des civils et à créer un climat de peur, généralement à des fins politiques ou idéologiques. Pour venir à bout du problème que pose le terrorisme, il est nécessaire d'appréhender sa nature politique ainsi que sa dimension criminelle et sa psychologie fondamentales ». Voir également le rapport du Groupe des personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, mis en place par les secrétaires de l'Onu en 2003, (constitué de 16 juristes et académiciens de différentes nationalités) qui a qualifié de terroriste : « *tout acte, outre les actes déjà visés par les conventions en vigueur sur les différents aspects du terrorisme, les Conventions de Genève et la résolution 1566 (2004) du Conseil de sécurité, commis dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves à des civils ou à des non combattants, qui a pour objet, par sa nature ou son contexte, d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire* ». Proposition formulée par K. Annan à l'Assemblée Générale de l'ONU le 23 septembre 2003 (Communiqué de presse SG/SM/8891.

²³⁰B. Jenkins "International Terrorism A New Kind of Warfare", Rand Corporation, 1974, pp.37.

²³¹Dans l'un de ses derniers ouvrages 2003 : « *Postmodern Terrorism* », in *The New Global Terrorism. Characteristics, Causes, Controls*, Charles W. Kegley, Jr (dir.), pp. 151-159, Practice Hall, Pearson Éducation, New Jersey ; W. Laqueur insiste sur la finalité politique du terrorisme « *Le terrorisme constitue l'usage illégitime de la force pour obtenir un objectif politique quand la cible est constituée de personnes innocentes.* ».

²³²W. Laqueur, « *Terrorisme* », PUF, 1979, pp.89.

²³³A. C. Arendt et R. J Beck « *International Law and the Use of Force* » Beyond the UN Charter Paradigm, 1993 Binding: Paperback, Published by: Routledge

²³⁴Traduction : « *L'acte terroriste se distingue par au moins trois caractéristiques spécifiques : 1- la violence, qu'elle soit réelle ou sous forme de menace, 2- un objectif politique, peu importe la manière dont il est conçu et, 3- un public visé, bien que généralement il est plus large que la victime immédiate* ».

²³⁵Aussi pour R. Shultz le terrorisme est: « *Establishment Terrorism may be defined as the threat and/or employment of extra normal forms of political violence, in varying degrees, by an established political system, against both external and internal opposition.* ». Ainsi que Gerhard Schmidtchen, le terrorisme est résumé par "an action theory of illegal political behaviour." in Schmidt, Jongman et al., 1988.

²³⁶M.G. Kohen Professeur adjoint de droit international à l'Institut universitaire de hautes études internationales à Genève.

« le terrorisme n'est pas une idéologie, une croyance ou une culture. C'est une méthode de combat politique profondément injuste, inhumaine et lâche. (...) Le terroriste se place au-delà de la loi et de la vie, y compris la sienne, et même de celles dont il prétend défendre leur cause. Le pire châtement à son égard n'est pas de le tuer lors d'un bombardement ou dans une embuscade par des forces d'élite. C'est de l'asseoir devant un juge »²³⁷.

A l'opposé, certains auteurs, à l'instar de Raymond Aron et de Ted Robert Gurr, conçoivent une autre perception de la notion du terrorisme et de l'acte terroriste en s'attachant exclusivement à l'aspect psychologique de l'infraction terroriste. Ainsi le décrit Raymond Aron²³⁸ comme « Une action violente est dénommée terroriste lorsque ses effets psychologiques sont hors de proportion avec ses résultats purement physiques »²³⁹ ; Pour Ted Robert Gurr²⁴⁰ le «*Terrorism is [coercive, life-threatening] action intended to induce sharp fear and through that agency to effect a desired outcome in a conflict situation*»²⁴¹.

Cette approche se retrouve aussi dans les définitions apportées par les chercheurs Raymond D. Duvall et Michaël Stohl²⁴², qui déjà en 1983 écrivaient ²⁴³ : «*Terrorism ... is action intended to induce sharp fear and through that agency to effect a desired outcome in a conflict situation*».²⁴⁴ L'idée que l'acte terroriste est une action psychologique, cherchant à générer la peur, est très appuyée dans la définition que Brian Jenkins en donnait en 1975 : «*The threat of violence, individual acts of violence, or a campaign of violence designed primarily to instill fear -- to terrorize -- maybe called terrorism. Terrorism is violence for effect: not only, and sometimes not at all, for the effect on the actual victims of the terrorists. In fact, the victim may be totally unrelated to the terrorists' cause. Terrorism is violence aimed at the people watching. Fear is the intended effect, not the by product, of terrorism.*

²³⁷M.G. Kohen Extrait de « *L'arme de la civilisation, c'est le droit* », journal Le Temps, 17 septembre 2001

²³⁸R. Aron, Philosophe et journaliste (*Combat, Figaro, Express*), historien, et sociologue français.

²³⁹R. Aron, « *Paix et guerre entre les nations* », Calmann-Lévy, 1962, pp.140.

²⁴⁰T.R. Gurr & J.I. Ross, « *Why Terrorism Subsides. A Comparative Study of Canada and the United States* », Comparative Politics, vol. 21, 1989, pp. 405-426.

²⁴¹Traduction : « *Le terrorisme est une action (coercitive menaçant la vie) destinée à provoquer une peur très importante et obtenir de cette façon un résultat souhaité dans une situation conflictuelle* ». Version Modifiée d'une définition utilisée par Raymond Duvall et Michael Stohl.)

²⁴² M. Stohl est professeur à l'Université de droit de Californie. Il effectue les recherches de la communication politique sur le terrorisme, droits de l'homme et les relations mondiales.

²⁴³M. Stohl et R. D. Duvall «*The politics of terrorism*» edited by Michael Stohl, third edition, Revised and Expanded, Library of Congress Cataloguing-in-Publication Data, 1988, pp.9.

²⁴⁴Traduction : « *Le terrorisme est une action destinée à provoquer une peur très importante et obtenir de cette façon un résultat souhaité dans une situation conflictuelle* ».

That, at least, distinguishes terrorist tactics from mugging and other forms of violent crime that may terrify but are not terrorism. »^{245, 246}

Dans le même sens, les définitions conçues par John Thakrah²⁴⁷, Thomas. P. Thornton²⁴⁸ et Avishag Gordon²⁴⁹, adoptent toutes une approche uniquement psychologique de l'infraction terroriste. Il en va de même pour la définition libellée par Ayla Schbley²⁵⁰: « *Terrorism is any violent act upon symbolic civilians and their properties.* »^{251, 252}. Mark Juergensmeyer²⁵³ qui a, quant à lui, traité spécifiquement du terrorisme religieux en le qualifiant comme « *un acte de terreur, perpétré à l'encontre de civils, que la religion a motivé, justifié, organisé.* »²⁵⁴, appuie la thèse de l'impact psychologique dans ce genre d'infractions, sans marquer aucune observation sur la finalité politique qui anime aussi l'acte terroriste.

Toutefois, les définitions doctrinales les plus proches des définitions internationales, celles où le dol spécial est envisagé selon une approche alternative, ne sont pas si nombreuses. Sur cette approche Amos Yoder²⁵⁵ a écrit « *Terrorism is the use of violence, usually systematically, to coerce or intimidate a population or government into changing policy.* »²⁵⁶. Ainsi, Paul Wilkinson²⁵⁷ a défini l'acte terroriste par: « *it is the systematic use of murder and destruction, and the threat of murder and destruction in order to terrorize individuals,*

²⁴⁵Traduction : « *La menace de violence, les actes de violence individuels ou une campagne de violence destinée principalement à insuffler la peur, à terroriser peuvent être appelés terrorisme. Le terrorisme se traduit par la violence pour obtenir un résultat : pas uniquement et parfois pas de tout pour obtenir un résultat sur les victimes réelles des terroristes. En fait, il se peut que la victime n'ait absolument aucun lien avec la cause des terroristes. Le terrorisme est de la violence destinée à ceux qui la regardent. La peur est l'effet recherché, elle n'est pas le sous-produit du terrorisme. Ceci, au moins distingue les tactiques terroristes des agressions et d'autres formes de crimes violents qui peuvent terrifier mais ne sont pas du terrorisme.* ».

²⁴⁶In Schmidt, Jongman et al., 1988: 36

²⁴⁷Pour J. Thakrah le terrorisme est: « *An organized system of extreme and violent intimidation* », "Dictionary of terrorism", 2^{ème} édition, London:Routledge.

²⁴⁸Pour Th. P. Thornton: « *Terror as a Weapon of Political Agitation* », in: H. Eckstein (ed.), *Internal War*, New York, the Free Press, 1964, pp. 71-99.

²⁴⁹ Pour A. Gordon « *Terrorism: the systematic use of violence and intimidation to achieve an end; terrorist activity may be a single domestic or international event, or a series of events.* »

²⁵⁰A. Schbley est professeur de justice criminelle à l'université de Washburn, Etats-Unis.

²⁵¹Traduction : « *Le terrorisme est n'importe quel acte violent envers des civils symboliques et leurs biens* ».

²⁵²A. Schbley : "Religious Terrorists: What They Aren't Going", *Terrorism*, 2003, pp. 237 – 241.

²⁵³ M. Juergensmeyer, écrivain américain connu pour ses études sur la violence religieuse et de la religion mondiale. Il a également écrit sur la résolution des conflits et sur la religion en Asie du Sud. Il a écrit et dirigé une vingtaine de livres, y compris *Global Rebellion: Religieux défis à l'État laïque*, et *la terreur dans l'esprit de Dieu: La montée mondiale de la violence religieuse*. Les deux sont basés sur entretiens avec des militants religieux à travers le monde - y compris les personnes condamnées de 1993 World Trade Center bombardements, les dirigeants du Hamas, et les bombardiers clinique d'avortement aux États-Unis..

²⁵⁴M. Juergensmeyer, « *Au nom de Dieu, ils tuent !* », 2003 Éditions Autrement, Paris, pp.121.

²⁵⁵ A. Yoder "The effectiveness of U.N. action against international terrorism: Conclusions and comments" *Studies in Conflict & Terrorism*, 1521-0731, Volume 6, Issue 4, 1983, Pages 587 – 592.

²⁵⁶Traduction : « *Le terrorisme est l'usage de la violence, d'habitude systématique, pour contraindre ou intimider une population ou un gouvernement à changer sa politique* ».

²⁵⁷ P. Wilkinson est professeur émérite de Relations internationales et ancien directeur de St-Andrews, au Royaume-Uni, Centre pour l'étude du terrorisme et la violence politique.

groups, communities or governments into conceding to the terrorists' political demands.

»^{258, 259}.

Par conséquent, dans les définitions doctrinales à finalité unique, le dol spécial oscille entre deux notions. La première est celle de l'intimidation, tandis que la seconde est celle de la finalité politique. Parfois ces définitions présentent une approche alternative du dol spécial comme celles adoptées par Amos Yoder et Paul Wilkinson²⁶⁰ par exemple, où les deux notions coexistent mais elles sont séparées par la conjonction « **OU** ». Dans d'autres, dès le début, il y a une précision de la notion choisie pour déterminer le dol spécial (ou l'intention terroriste), comme en témoignent les définitions de Ted Robert Gurr et Avishag Gordon par exemple.²⁶¹ En revanche, ces définitions à dol unique (dol unique précis, ou dol unique selon une approche alternative) peuvent créer un amalgame entre la notion de terrorisme et d'autres concepts juridiques. Le fait de reconnaître un dol spécial unique que ce soit l'intimidation ou la finalité politique, est insuffisant pour identifier l'acte terroriste par rapport à d'autres actions politiques légitimes ou d'autres formes de violence illégitimes.

En conclusion, ces définitions qu'elles soient à double dol ou à dol unique confirment la subjectivité de la notion d'acte terroriste, puisque celle-ci se réfère toujours à des notions purement assujetties à la perception subjective : « *l'intimidation par la peur* », et « *la finalité politique* ». D'ailleurs celles-ci sont seules capables de définir les infractions terroristes. Malgré le progrès réalisé dans la conceptualisation du terrorisme, il est encore peu défini au niveau doctrinal. Pour Annie Paquin « *cela est dû à un intérêt relativement récent pour sa terminologie et au manque de travaux consacrés à sa description* »²⁶². Cependant, le développement des études dans un domaine aide à mieux en délimiter les frontières comme l'affirme Rostislav Kocourek: « *Les ouvrages fondamentaux d'un domaine, les encyclopédies spéciales, les systèmes de classifications spéciaux et les thésaurus arrivent beaucoup mieux à construire une structuration fonctionnelle d'un domaine donné. C'est souvent sur ces schémas partiels que peuvent s'appuyer les études linguistiques en cherchant la délimitation*

²⁵⁸Traduction : « *C'est l'usage systématique du meurtre et de la destruction et la menace de meurtre et de destruction dans le but de terroriser des individus, des groupes, des communautés u des gouvernements pour qu'ils cèdent aux revendications politiques des terroristes* ».

²⁵⁹Définition en 1986, paru sur le site de l'équipe de recherche sur le terrorisme et l'anti terrorisme <http://www.erta-tcrg.org>. P. Wilkinson, « *Terrorisme: motivations et causes* », Service canadien du renseignement de sécurité, *Commentaire*, no 53, janvier 1995.

²⁶⁰*Op.cit.*

²⁶¹*Op.cit.*

²⁶²A. Paquin « *Étude de la néologie dans la terminologie du terrorisme avant et après septembre 2001 : une approche lexicométrique* », Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de Maître en linguistique Décembre 2006.

des textes spécialisés »²⁶³.

Synthèse :

L'inventaire de tout cet ensemble de définitions doctrinales se justifie par l'importance et la nécessité de montrer que la notion d'acte terroriste malgré son existence dans un contexte culturel et historique défini et versatile, et son alliance avec les idéologies dominantes d'une époque, épouse continuellement les mêmes objectifs dans l'analyse et le signifiant de la notion. D'ailleurs, ses formes se définissent par rapport au contexte politique dans lequel il surgit et évolue. Par exemple, à la fin des années 60 et pendant les années 70, le concept de terrorisme a été utilisé dans un but purement politique. Il a été le plus souvent employé dans un cadre révolutionnaire et marxiste mais il s'est appliqué aussi à des mouvements séparatistes nationalistes et ethniques. À partir des années 80, il a pris une orientation idéologique qui tend à désigner un mode de lutte visant à déstabiliser l'Occident. On l'associa, ensuite, peu à peu à un mode de combat employé par des mouvements dissidents ou par des États voulant lutter contre d'autres États plus forts militairement.

Comme nous l'avons précisé auparavant, de nouveaux termes sont apparus grâce aux progrès dans la compréhension et la conceptualisation de l'infraction terroriste.²⁶⁴ En effet, par une simple recherche sur les moteurs de recherche les plus courants d'Internet, le mot « *terrorisme* » renvoie à la fin 2002, à 317 000 documents et l'adjectif « *terroriste* » à 159 000. Ce record le confirme: depuis les attentats du 11 septembre 2001 à New York et Washington, le phénomène occupe une place absolument centrale dans la vie internationale. Les opérations attribuées à Oussama Ben Laden et à son groupe *Al-Qaïda* marquent même la naissance d'un « *hyper-terrorisme* » transnational, étape qualitativement nouvelle dans la montée en puissance de formes d'action répandues de longue date, mais qui ont connu une recrudescence spectaculaire depuis la fin de la gestion bipolaire des relations internationales par Washington et Moscou, qui s'efforçaient alors de maintenir l'ordre, chacun dans son « *camp* »²⁶⁵.

Depuis une dizaine d'années environ, un autre type de terrorisme a émergé, le terrorisme a

²⁶³R. Kocourek, « *La langue française de la technique et de la science : vers une linguistique de la langue savante* », 1991 Wiesbaden, Brandstetter, XVIII, pp. 248

²⁶⁴ Comme « *narcoterrorisme* », « *hyperterrorisme* » (Heisbourg, *Hyperterrorisme : la nouvelle guerre*, Éditions Odile Jacob, Paris 2003) du « *terrorisme postmoderne* » (Laqueur, « Postmodern Terrorism », dans *The New Global Terrorism. Characteristics, Causes, Controls*, Charles W. Kegley, Jr (dir.), pp. 151-159, Practice Hall, Pearson Education, New Jersey 2003). D'autres auteurs ont pu parler de « *nouveaux terrorismes* » (Cartier, « Europe horizon 2000 : nouvelles menaces, nouveaux terrorismes », *Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique* (2) : 208-212. 1997) ou de « *phénomène de zone grise* » (Raufer, « Une menace grave et méconnue, les zones grises », dans *Notes & Études de l'Institut de criminologie*, n°21, février 1992).

²⁶⁵ In Alain Gresh et Dominique Vidal, « *Les 100 clés du Proche-Orient* », Hachette Littératures, 2006, pp.32

motivation religieuse soulignée par Magnus Ranstorp²⁶⁶, Mark Juergensmeyer²⁶⁷, et Jessica Stern²⁶⁸. La terreur sacrée, la terreur propagée au nom de Dieu, n'est pas, en effet, un phénomène historiquement inédit, comme l'a montré David Rapoport « *la religion a motivé pendant la plus grande partie des siècles passés les actes terroristes avant de perdre de son influence à partir du 19^{ème} siècle* »²⁶⁹. Certains auteurs comme Pierre Conesa²⁷⁰ y voient cependant « *quelques traits distincts avec les autres types de terrorisme, notamment dans le symbolisme plus marqué des cibles et le nombre des victimes, souvent important, qui reflètent les mécanismes de légitimation, les concepts moraux et la vision mondialiste du terrorisme religieux* »²⁷¹. En conséquence, le terme « *terrorisme* » a plusieurs significations et il peut s'appliquer aussi bien à des groupes divers (groupuscules politiques, sectes religieuses, mouvements séparatistes), qu'à des idéologies différentes (marxiste, anarchiste, fasciste, religieuse, nationaliste) ou à des États. En revanche, l'adaptation rapide du phénomène terroriste à l'essor des technologies (développement des médias; naissance d'internet) et aux évolutions politiques et économiques (avènement de l'État moderne; phénomène de mondialisation), a transformé ses moyens d'action et de communication sans changer nécessairement ses motivations et ses finalités. Force est de constater, que les définitions, les doctrines et les classifications se rapportant au terrorisme sont multiples, servent de fondement à l'élaboration de critères opérationnels immédiatement liés au terrorisme, et permettent de le conceptualiser comme « *une infraction* ». Cependant, en raison de la complexité croissante du phénomène, aucune étude ne peut le cerner de façon exhaustive.

Selon une étude de Tanguy Struye de Swielande « *Du foisonnement des définitions doctrinales, il ressort toutefois synthétiquement que l'infraction terroriste se caractérise par un acte de violence politique, dirigé volontairement contre un tiers (non combattant), avec la volonté d'influencer les attitudes et les comportements des autorités, le tout étant animé d'une volonté de « terroriser ». L'acte terroriste peut être utilisé comme moyen d'action aussi bien par des acteurs étatiques que non-étatiques. Par conséquent, les terroristes se distinguent par*

²⁶⁶M. Ranstorp, « *Le terrorisme au nom de Dieu* », dans *Les stratégies du terrorisme*, pp. 113-140, sous la direction de Chaliand, G., Desclée de Brouwer, Paris, 1999.

²⁶⁷M. Juergensmeyer, « *Au nom de Dieu, ils tuent !* », Éditions Autrement, Paris, 2003, pp.17.

²⁶⁸J. Stern, « *Terror in the Name of God. Why Religious Militants Kill* » I, Harper Collins, New York, 2003 pp. 368

²⁶⁹D. Rapoport, « *Fear and trembling: Terrorism in Three Religious Traditions* », *American Political Science Review*, vol. 78, n°3, September 1984. D. Rapoport, professeur à l'Université de Californie à Los Angeles et fondateur de la revue *Terrorism and Political Violence*, examine l'histoire du terrorisme sous la forme de vagues successives.

²⁷⁰P. Conesa, « *La violence au nom de Dieu* », *La Revue Internationale et Stratégique*, n° 57, 2005. pp.21.

²⁷¹B. Hoffmann, « *La mécanique terroriste* », Éditions Calmann-Lévy, Paris, 1999, pp.114-116.

la volonté délibérée de refuser la distinction contraignante qui prévaut entre belligérants et neutres, combattants et non-combattants, moyens légitimes et illégitimes »²⁷².

Bien qu'il soit difficile d'établir une typologie de la violence politique, nous rejoignons les propos de Jean-Louis Marret²⁷³ pour qui « *en réalité, la difficulté d'étudier l'objet 'terrorisme' est représentative, au même titre que la violence politique, de l'inclination à instiller des intérêts particuliers ou une vision du monde dans des descriptions et des analyses qui prétendent être neutres.* »²⁷⁴

Section 2: La naissance d'un crime à portée internationale: L'infraction terroriste

L'émergence du « *terrorisme international* » est considérée comme l'une des caractéristiques essentielles de la criminalité contemporaine. Selon les services de la justice américaine, 60% des actes terroristes sont d'envergure internationale pour l'année 1998.

Selon Jean-François Prévost²⁷⁵ « *L'examen de la notion du terrorisme international amène à dégager ses éléments de définition et les différents types qu'elle peut revêtir* »²⁷⁶. Généralement, un acte terroriste doit, pour être « *international* », concerner plusieurs Etats. Ce qu'explique Thomas Givanovitch, qui attire l'attention sur la possibilité que représentent les crimes terroristes d'atteindre non seulement les nationaux de l'Etat du lieu de perpétration du crime, mais aussi des citoyens étrangers. C'est là précisément que réside, selon lui, le caractère international de l'emploi de ces moyens.²⁷⁷ A ce sujet, le professeur Saldaña disait vaguement qu' « *à la différence du crime politique, dont le type change parfois au cours de ses variations de pays à pays, le crime terroriste fait montrer de caractéristiques universelles* »²⁷⁸. Le professeur Gunzburg parle, pour sa part, du « *caractère odieux des attentats terroristes et de la menace qu'ils représentent pour toute la civilisation* ». ²⁷⁹ En outre, ce terme a été souvent utilisé, par la presse politique et les gouvernements occidentaux

²⁷² Article de T. S. de Swielande, « *Le terrorisme dans le spectre de la violence politique* », in Les Cahiers du RMES n° 1 Juillet 2004, pp.1-7

²⁷³ J-L Marret est un chercheur français spécialisé dans les domaines du terrorisme et des conflits. Docteur en science politique, et est chercheur à la Fondation pour la Recherche Stratégique (Paris).

²⁷⁴ J-L Marret, « *Terrorisme : les stratégies de communication* », C2SD CCEP 2002 – 104/SOC, MSFP DEF/C2SD/2002 n° 49, juillet 2003, pp. 9.

²⁷⁵ J-F Prévost, Avocat et Universitaire

²⁷⁶ J-F Prévost, Annuaire français de droit international, Année 1973, Volume 19, numéros 19, pp.590-597

²⁷⁷ Th. Givanovitch, « *Règlement législatif des infractions de terrorisme politique* », Etude présentée le 3 mai 1935 au comité d'experts de la SDN, Doc. SDN, pp. 8-9.

²⁷⁸ In Actes de la conférence de Copenhague, les conférences internationales pour l'unification du droit pénal (CIUDP) Paris, Sirey, 1935 pp.206.

²⁷⁹ In Actes de la conférence de Copenhague, Paris, Sirey, 1935 pp.165-171.

pour désigner les actions terroristes des Palestiniens, des Arméniens, et des Allemands de l'est, acteurs silencieux d'une conspiration contre les démocraties occidentales, afin de se faire reconnaître, médiatiser et internationaliser leurs causes.²⁸⁰

L'élément d'internationalisation peut intervenir de différentes façons : *ratione personae* (les auteurs ou les victimes peuvent concerner des pays différents), *ratione materiae* et *ratione loci* (la préparation, l'exécution, la fuite peuvent concerner également divers Etats). On peut aussi établir une distinction entre les actes terroristes commis par des individus, des groupes ou un État²⁸¹.

L'acte terroriste recèle en effet un paradoxe temporel, inhérent à la naissance des premières formes étatiques, il n'en reste pas moins inédit dès qu'il se révèle à l'opinion publique sous des formes sans cesse renouvelées, et des conséquences de plus en plus transfrontalières. La recherche en la matière se flatte de vouloir présenter un phénomène nouveau et à dimension internationale, mais l'histoire montre que ce n'est pas seulement le cas du terrorisme contemporain. C'est seulement l'accroissement en nombre des actes terroristes, leur aspect spectaculaire, et l'importance qu'ils prennent sur la scène médiatique et internationale, qui semblent leur donner un nouvel aspect « *international* ».

A-Du terrorisme interne au terrorisme international

Pendant les décennies 1970-1990, le monde a connu un terrorisme local, largement nourri par des conflits internes, de l'Irlande, à la Palestine, du Pays basque au Sri-lanka. Certains auteurs, comme Henry Lelièvre²⁸², s'interrogent sur le fait de savoir si le groupe *Al-Qaïda* marque la naissance d'un nouveau type de terrorisme transnational, sans objectif clair. Selon Jean-François Gayraud « *c'est le professionnalisme qui a donné au terrorisme ses nouvelles dimensions internationales* »²⁸³. Pour l'auteur « *entre le terrorisme ancien et celui de la fin du XXe siècle, il n'y a plus de différence de degrés, mais de nature. L'amateurisme a cédé la place au professionnalisme : le phénomène terroriste a acquis de nouvelles dimensions* »²⁸⁴.

Le terrorisme même s'il est né localement, il n'a pas pu garder ce caractère à cause de l'ajout de certains éléments : le transfert du conflit sur le théâtre international pour suivre l'ennemi

²⁸⁰La première expression spectaculaire du terrorisme international émanant du monde arabo-musulman a été celle des organisations palestiniennes et a commencé dès la fin des années 60 avec le détournement de plusieurs avions civils israéliens et le début des années 70 avec, en particulier, le détournement aérien multiple de Zarqa et la prise d'otages occidentaux dans les grands hôtels de Amman en Jordanie .

²⁸¹Ce qui engage normalement la responsabilité internationale de l'Etat.

²⁸²H. Lelièvre « *Terrorisme, 250 questions* », Complexe Editions, 2004. pp.14

²⁸³J-F Gayraud « *Définir le terrorisme: est-ce possible, est-souhaitable?* », Revue internationale de criminologie et de police technique, 1988/2, pp.187.

²⁸⁴*ibidem*

où il se trouve (par exemple les attentats de Munich par le groupe palestinien appelé « *septembre noir* »), la collaboration spontanée entre mouvements terroristes ayant les mêmes objectifs, comme la collaboration entre le groupe Action directe et la « *Rote Armee fraktion* » (*RAF* groupe terroriste allemand) le 15 mai 1985, l'échange des services, comme les formations et l'appui logistique entre *l'ETA* et *l'IRA* pour la réserve d'armes et l'utilisation des explosifs, l'internationalisation de l'action terroriste comme moyen pour le groupe terroriste de faire entendre sa voix, dans le but de créer des pressions internationales dans le pays d'origine du groupe terroriste (le terrorisme arménien et kurde en France). Ainsi, il semble difficile d'admettre le caractère interne des actes terroristes commis par des groupes séparatistes (par exemple les séparatistes Corses) ou indépendantistes (par exemple comme ceux perpétrés par les kurdes du *PKK*...). Dans ces cas là, on est face à des groupes revendiquant la reconnaissance, l'indépendance ou la création d'un nouvel État, ce qui transforme d'emblée le conflit de conflit local en conflit international. Le terrorisme interne n'avait jamais retenu, en effet, une attention quelconque dans les conventions internationales anti terroristes, jusqu'au jour où ces revendications et ces actions ont commencé à conquérir des échos et des dimensions internationales.

Lesdites conventions ont précisé²⁸⁵ que le terrorisme interne ou local est exclu de leur champ d'application, telles par exemple le cas de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme de 1999, qui dans son article 3, précise: « *la présente Convention ne s'applique pas lorsque l'infraction est commise à l'intérieur d'un seul État, que l'auteur présumé est un national de cet État et se trouve sur le territoire de cet État, et qu'aucun autre État n'a de raison, en vertu du paragraphe 1 ou du paragraphe 2 de l'article 7, d'établir sa compétence, étant entendu que les dispositions des articles 12 à 18, selon qu'il convient, s'appliquent en pareil cas.* ». Ceci n'est pas le cas dans les Conventions contre le terrorisme maritime et aérien, parce que dans ce type d'acte terroriste, le facteur international des infractions est déjà présent.

De ce fait, les actes terroristes, pour recevoir la qualification « *interne* », doivent être commis à l'intérieur d'un seul État, et avoir pour auteur un national de cet État qui se trouve sur le territoire de ce dernier, ceci est d'ailleurs confirmé dans les définitions doctrinales, comme celle de Paul Wilkinson (1997)²⁸⁶ qui estime que « *International Terrorism is terrorism committed outside the borders of one or all of the parties to the political conflict...*

²⁸⁵ La convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire Article 3, La convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif Article 3.

²⁸⁶ In Schmidt, Jongman et al., 1988 *op.cit.* (Définition de 1977).

when it is motivated by revolutionary objectives. »²⁸⁷. De même, pour Avishag Gordon (1995)²⁸⁸, qui précise que : « *International terrorism: events of terrorism which extend across the boundaries of two or more nations, involving actions such as skyjacking and the bombing of targets in international offices and airports.* »²⁸⁹.²⁹⁰ En revanche, le droit international humanitaire a pris en considération le cas du terrorisme interne commis dans les conflits armés non internationaux²⁹¹, dans son Protocole II du 8 juin 1977²⁹², à condition qu'il ne soit pas : « *des situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues* »²⁹³. Dans ces cas, ces actes ne sont pas qualifiés d'actes terroristes et sont régis par le droit interne.

B- Les raisons de l'internationalisation de l'acte terroriste :

Selon François-Bernard Huyghe « *Après le 11 Septembre, personne ne trouve d'hyperbole assez inédite pour décrire l'ère qui venait de s'ouvrir, ni de concept assez hardi pour penser le changement et l'évolution dans la violence* ».²⁹⁴ Ainsi naît la notion d'« *hyperterrorisme* »²⁹⁵, en écho à l'« *hyperpuissance* » d'Hubert Védrine²⁹⁶. D'autres préfèrent le « *mégaterrorisme* »²⁹⁷. La nouveauté dans le phénomène terroriste se concrétise par sa globalité, sa capacité de destruction multipliée par la technologie, et le progrès

²⁸⁷Traduction : « *Le terrorisme international est le terrorisme commis en dehors des frontières e l'un ou de toutes les parties du conflit politique...lorsqu' il est motivé par des objectifs révolutionnaires* ».

²⁸⁸ In Schmidt, Jongman et al., 1988 *op.cit.* (Définition de 1976).

²⁸⁹Traduction : « *Le terrorisme international : manifestations de terrorisme qui s'étendent au delà des frontières de deux nations ou plus, impliquant des actions telles que des pirateries aériennes et des attentats à la bombe ciblés dans les bureaux ou des aéroports internationaux.* ».

²⁹⁰Voir aussi. W.H. Smith qui estime que « *L'international Terrorism is when the terrorist is of one nationality and at least some of his victims are of another* »; Traduction: « *le terrorisme international c'est lorsque le terroriste est d'une nationalité et au moins certaines de ses victims sont d'une autre.* » . Aussi A.P. Pierre qui précise que « *International Terrorism is acts of violence across national boundaries, or with clear international repercussions, often within the territory or involving the citizens of a third party to a dispute* »; traduction: « *le terrorisme international est constitué d'actes de violence dépassant les frontières nationales ou avec des répercussions internationales évidentes, souvent à l'intérieur du territoire ou impliquant les citoyens d'un pays tiers au litige.* ». (in Schmid, Jongman et al., 1988).

²⁹¹ Dans ce cas là, le droit international humanitaire s'appliquera aux actes terroristes commis dans les conflits armés non internationaux.

²⁹² Protocole II du 8 juin 1977 additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux.

²⁹³Article 1 alinéa 2 du Protocole II : « *Le présent Protocole ne s'applique pas aux situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés.*».

²⁹⁴ F-B. Huyghe « *Terrorisme : action et proclamation* », article publié et disponible sur le site internet : http://www.huyghe.fr/dyndoc_actu/44afc8ee1f2f6.pdf

²⁹⁵ F. Heisbourg et la Fondation pour la recherche stratégique, « *Hyper-terrorisme, la nouvelle guerre* », O. Jacob 2001, notion critiquée par G. Chaliand, partisan de la « *continuité terroriste* » dans « *L'arme du terrorisme* », Audibert, 2002.

²⁹⁶ L'expression *d'hyperpuissance*, mise en exergue par H. Védrine en 1998, et réutilisé en 2003 dans son livre « *Face à l'hyper-puissance textes et discours 1995-2003* », Fayard, Paris Parution : septembre 2003.

²⁹⁷H. Muller, « *Le mégaterrorisme* », Cahiers de Chaillot, Mars 2003.

informatique, et son caractère absolu, œcuménique voire apocalyptique. Pour Huyghe « *La démesure des moyens et des fins ont conféré à cette violence « privée » une place doublement inédite* »²⁹⁸. La « *performance* » du 11 Septembre a justifié les pires anticipations. Le mutisme de leurs commanditaires, qui ne se réclamaient d'aucune lutte spécifique, a suggéré une hostilité sans limites : la seule façon de l'apaiser semble de faire disparaître les terroristes de la Terre, en déclarant une guerre internationale contre le terrorisme.

Selon Brian Jenkins²⁹⁹ le terrorisme international se traduit par: « *The most simple definition of international terrorism comprises acts of terrorism that have clear international consequences: incidents in which terrorists go abroad to strike their targets, select victims or targets because of their connections to a foreign state (diplomats, local executives or officers of foreign corporations), attack airliners in international flights or force airliners to fly another country... International terrorism may also be defined as acts of violence or campaigns of violence waged outside the accepted rules and procedures of international diplomacy and war.* »^{300 301}. Pour Brian Jenkins le terrorisme est dit international quand ses conséquences sont internationales, ou quand le choix des victimes ou des cibles est en relation avec un élément étranger, enfin, le terrorisme est dit « *international* » quand la violence commise transgresse toutes les lois internationales appliquées en période de paix ou de guerre. Jerzy Waciorski, quant à lui, s'attache à prouver que l'acte terroriste est toujours d'essence internationale : « *Le terrorisme politique doit son caractère international non à un élément extérieur (...), mais à cet élément intrinsèque qui tient à sa nature même : l'emploi de la terreur* ». ³⁰² En effet, La terreur apparait en effet comme l'élément qui absorbe le caractère politique de l'action terroriste et qui lui donne par conséquent sa dimension internationale. En conséquence, le crime terroriste est international puisqu'il porte atteinte aux relations internationales en créant un danger commun ou un état de terreur qui porte atteinte toute la civilisation.

Magdalena Tekely « *les attentats du 11 septembre 2001 marqueront certainement un*

²⁹⁸ F-B Huyghe, op.cit.

²⁹⁹ B. Jenkins est un expert américain sur le terrorisme et la sécurité des transports. Il a également siégé en tant que membre de la Commission de la Maison Blanche sur la sécurité aérienne et de sécurité en 96-97 et en tant que conseiller auprès de la Commission nationale sur le terrorisme en 2000.

³⁰⁰ Traduction : « *La définition la plus simple du terrorisme international comprend des actes de terrorisme ayant des conséquences internationales claires : des incidents dans lesquels des terroristes vont à l'étranger pour attaquer leurs cibles, sélectionnent des victimes ou des cibles à cause de leurs liens avec un Etat étranger (des diplomates, des cadres locaux, des officiers de corporations étrangers), attaquent des avions de ligne dans des vols internationaux ou forcent des avions de ligne à se diriger vers un autre pays. On peut aussi définir le terrorisme international par des actes de violence ou des campagnes de violence menées en dehors des règles et procédures de guerre et de diplomatie internationale.* ».

³⁰¹ B. Jenkins, "International Terrorism A New Kind of Warfare", Rand Corporation, 1974. pp.40-45.

³⁰² J. Waciorsk, « *Le terrorisme politique* » Paris, A. Pedone, 1939, pp. 174-175.

*tournant fondamental dans le transfert du terrorisme de la phase interne vers la phase internationale, dans les relations inter-étatiques et dans la place du droit au sein de la communauté internationale. Leur conséquence principale a été de la placer au cœur des enjeux et des préoccupations géo-stratégiques mondiaux. »*³⁰³

Selon la même, ces événements ont caractérisé l'émergence d'un nouveau type de terrorisme dépassant le simple cadre des groupuscules clandestins sévissant par le passé. Nombreux sont ceux qui pensent que l'utilisation de la terreur représente un nouveau défi opposé au modèle international actuel proposé par l'Occident. Pourtant ce raisonnement ne saurait éluder le fait que le terrorisme a existé dès les prémices de sociétés fondées sur le pouvoir et dans des proportions menaçant parfois l'équilibre mondial³⁰⁴. Ce fut le cas notamment des attentats anarchistes de la fin du XIX^{ème} siècle et du début du siècle suivant dont le point d'orgue fut sans doute l'assassinat du président français Sadi Carnot³⁰⁵ le 24 juin 1894 par un immigré italien, ou l'attentat de Sarajevo qui marqua le point de départ de la première guerre mondiale. Cette lutte contre l'anarchisme a caractérisé l'émergence d'une conscience collective de la nécessité de lutter conjointement contre le terrorisme.

Par la suite, le terrorisme a su utiliser une arme nouvelle afin d'atteindre ses objectifs, celle de l'arme médiatique. Les conséquences et la dimension internationales d'activités terroristes ont multiplié l'impact de la terreur occasionnée auprès d'une opinion publique commençant tout juste à se structurer. Bien que les attentats du 11 septembre 2001 aient constitué une étape nouvelle, ce furent les attentats aux Jeux Olympiques de Munich en 1972 qui consacrèrent cette médiatisation.

1-L'acte terroriste, un crime transfrontalier :

Le développement d'une organisation criminelle s'accompagne nécessairement d'une déterritorialisation de ses activités. Le crime terroriste est une infraction transnationale. Ce constat repose sur « *la présence d'un élément d'extranéité dans la réalisation de l'acte* »³⁰⁶. Selon une étude réalisée par la Fondation pour la recherche stratégique « *La nouvelle nature internationale du crime terroriste s'inscrit dans le changement global du monde à l'issue de la disparition de l'Union soviétique et l'achèvement de la mondialisation. Mais elle est aussi due à un changement socio-politique touchant aux conditions d'émergence de ces groupes et*

³⁰³ M. Tekely, « *La définition du terrorisme international* », 2007, article publié sur le site internet : <http://www.oboulo.com/definition-terrorisme-international-24259.html>

³⁰⁴ *Ibidem*.

³⁰⁵ M-F Sadi Carnot, 1837-1894. Homme d'État français dont la carrière s'est terminée par son passage à la présidence de la République de 1887-1894 et son assassinat.

³⁰⁶ M-H. Gozzi « *Le terrorisme* », Ellipses, Paris, 2003, pp 34-35.

à leur constitution. Dans cette nouvelle configuration, le terrorisme issu des groupes islamistes radicaux joue un rôle primordial ».³⁰⁷

Selon la même étude « On est sorti de la logique des groupes structurés à revendication explicite et politique pour voir apparaître une nouvelle génération de combattants transnationaux issus des écoles d'Afghanistan et de la frontière pakistanaise aux mots d'ordres génériques et universels et donc flous. »³⁰⁸ Cette nouvelle génération des terroristes frappe désormais de façon destructive, massive et aveugle puisqu'il n'attend pas une réponse directe, concrète et matérielle de l'adversaire. Elle veut en effet changer la politique d'un Etat et l'idéologie d'un peuple.

Selon Jean-François Daguzan³⁰⁹ « le facteur qui a beaucoup contribué à l'internationalisation du phénomène terroriste aura été la défaite des mouvements islamistes révolutionnaires sur le plan territorial/national. De fait, la lutte engagée depuis le début des années 1980 par un certain nombre de groupes contre les États dont ils ressortissaient (Frères musulmans en Égypte, Chiïtes radicaux en Syrie et en Irak, groupes radicaux en Tunisie et en Libye, GIA et autres en Algérie) s'est globalement soldée par une défaite cinglant »³¹⁰. Cette défaite interne a conduit les vestiges de ces réseaux à se rassembler sous l'égide d'Al-Qaïda qui se voit comme l'organisation la plus puissante et la plus efficace pour combattre ce qu'elle considère comme des injustices intérieures et internationales. Ainsi, Daguzan rajoute que l'appartenance à une organisation internationale est souvent formelle, ce qui n'est pas le cas avec les organisations terroristes comme Al-Qaïda qui est plutôt « un enseigne, une franchise bien plus qu'une organisation structurée et bureaucratique telle qu'elle fut complaisamment montrée après le 11 septembre par des journalistes et des analystes américains en mal de sensationnel »³¹¹. En revanche pour Pierre Conesa, le caractère informel des organisations terroristes internationales et surtout Al-Qaïda « n'affaiblit pas sa dangerosité. Elle la rend au contraire plus difficile à comprendre et à combattre. L'Europe (du nord essentiellement : Grande Bretagne, Allemagne, Suède) fut le refuge, parfois complaisant de ces groupes et le siège de leur logistique, comme l'ont montré

³⁰⁷ Fondation pour la recherche stratégique « *Terrorisme, mondialisation : la coopération réponse à la menace transnationale* », *Mélanges offerts à Jean-Pierre Marichy* Presses de l'IEP de Toulouse 2003. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.frstrategie.or>

³⁰⁸ Ibidem.

³⁰⁹ J-F Daguzan, Maître de recherche à la Fondation pour la recherche stratégique (FRS) Paris, Professeur à l'Université de Paris II, Rédacteur en chef de la revue *Géo-économie*.

³¹⁰ *Op.cit.*

³¹¹ *Op.cit.*

les démantèlements qui ont suivi les attentats»³¹².

Il faut aussi souligner que les réseaux terroristes s'étendent à la fois sur plusieurs pays parce qu'ils cherchent aussi à frapper l'adversaire et ses alliés idéologiques politiques et militaires où qu'ils se trouvent. Pour des raisons pratiques, il est commode d'installer des bases dans un pays voisin, à l'abri de ses lois et protégées par les principes du droit international tout en profitant des éventuels désaccords ou de l'inexistence des conventions en matière d'extradition ou d'asile entre les gouvernements des pays ciblés et des pays voisins abritant les terroristes .

Néanmoins, des convictions idéologiques et religieuses ne suffisent pas à faire vivre les groupes terroristes, un financement est obligatoire. Souvent derrière des apparences caritatives ou même lucratives, des organisations de soutien à des activités terroristes, poursuivant des buts humanitaires, sociaux, religieux ou parfois économiques se sont organisées. Les événements du 11 septembre ont montré que les réseaux terroristes islamistes s'appuyaient sur des organisations partiellement caritatives (fondations et banques islamiques etc.), ce qu'explique la Fondation pour la recherche stratégique : ces groupes terroristes transnationaux quand ils ne combattent pas directement « *ils associent management moderne de l'action criminelle et justifications politiques ou religieuses* »³¹³. En effet, ces réseaux se financent avec les trafics et les commerces de tous ordres parfois légaux (banques, organisation sportive ou sociale) et parfois illégaux (trafics d'armes, drogues...).

En défendant leurs causes par la violence et avec des capacités techniques accrues, en franchissant les barrières géographiques, ils agissent comme les États, ce que confirme Walter Laqueur « *Parfois le terrorisme se substitue à la guerre entre États* »³¹⁴. Ces éléments ajoutés aux évolutions sociologiques, politiques et économiques apparues avec la mondialisation ont supprimé les barrières entre crime international et crime interne, crime organisé et crime terroriste et rendent difficile la caractérisation et l'identification de ces nouveaux groupes. Selon Jean-François Daguzan « *on peut nommer ce nouvel acteur qui transcende toutes les catégories traditionnelles: MPPTM, soit : mafieux/politicien/prêtre/terroriste/manager* »³¹⁵.

Le nouveau métabolisme des groupes terroristes s'exerce aussi au niveau social. Les

³¹² P. Conesa, «*Retour sur la guerre au terrorisme de Washington : La secte Al-Qaïda* », *Le Monde Diplomatique* Janvier 2002.

³¹³ Fondation pour la recherche stratégique « *Terrorisme, mondialisation : la coopération réponse à la menace transnational* » *op.cit.*

³¹⁴ W. Laqueur, « *Le terrorisme de demain* » in *Perspectives économiques*, revue électronique du département d'État des États-Unis, consacré à «*La lutte contre le terrorisme*» (vol. 2, no 1, février 1997

³¹⁵ J-F Daguzan, « *Terrorisme, Mondialisation et changements structurels* » Alger, 26/28 octobre 2002 in *Les actes du colloque international sur le terrorisme.*

nouveaux terroristes, notamment les militants de l'islam radical³¹⁶ qui sont les plus « *transnationaux* » selon Daguzan, se recrutent désormais dans les mosquées, les écoles coraniques, les cybers café, les universités du monde arabo-musulman et occidental, notamment chez les minorités, les étrangers, les réfugiés et les immigrants de la troisième génération qui se sentent marginalisés, stigmatisés ou victimes du système politique, économique ou social³¹⁷. Selon Jean-François Daguzan « *on sort alors de l'attentat sommaire pour aller vers celui de la sophistication conceptuelle. Cette conjonction entre un niveau intellectuel de premier plan, une volonté sans faille et le choix du sacrifice rend ces hommes et ces groupes extrêmement dangereux.* »³¹⁸

Enfin, les sociétés avancées d'aujourd'hui sont plus tributaire d'archivage, de l'analyse et de la transmission de données. La défense, la politique, les opérations bancaires, le commerce, les transports, les travaux scientifiques et les transactions du gouvernement et du secteur privé sont désormais informatisés, ce qui expose selon Walter Laqueur « *de vastes domaines vitaux de la nation aux méfaits ou au sabotage de terroristes de l'informatique.* »³¹⁹.

L'adaptation prompte des groupes terroristes à ce nouveau système, à la mondialisation et la manipulation de celle-ci à leur profit, se fait à deux niveaux. D'une part, par la connexion des différents groupes qui cherchent à recruter du personnel, du financement, des informations, sur les moyens et les méthodes terroristes faisant ainsi office de « *camp d'entraînement virtuel* », d'armement, de communiquer avec leurs collaborateurs et leurs sympathisants aussi actuels que potentiels et à faire de la propagande par l'usage de l'internet. Selon la Commission des communautés européennes « *La diffusion de la propagande et du savoir-faire terroristes par Internet complète et consolide la formation et l'endoctrinement*

³¹⁶ Selon une étude de Mladen Vulinec (Sous-directeur de la branche « *Sécurité publique et terrorisme* », Interpol.) : « *Al-Qaïda, a établi pas moins de 40 camps d'entraînement en Afghanistan, et on estime entre 15 000 et 70 000 le nombre de personnes qui ont été entraînées dans ces camps. Les éléments plus prometteurs ont été choisis pour suivre un entraînement avancé afin de combattre pour l'organisation Al-Qaïda et de devenir des agents de terrain, tandis que les autres sont repartis chez eux en tant qu'agents dormants chargés de mettre en place des cellules indépendantes. La plupart des diplômés se contentent de retourner dans leurs propres organisations, moins modérées et plus influentes depuis que des réseaux et des écoles islamiques ont été mis en place dans les années 1980* ».

³¹⁷ L'affaire « *Trabelsi* » est un exemple type de processus de recrutement et d'entraînement. Mourad Trabelsi, imam de la Mosquée de Crémone, en Italie, a établi des contacts avec son frère au sein de la mosquée, au cours desquels ont été abordées des questions religieuses, liées en particulier à l'importance du djihad. À la suite de ce processus d'endoctrinement, M. Trabelsi a décidé d'aller suivre un entraînement en Afghanistan. Le voyage en Afghanistan a été rendu possible grâce à un faux passeport obtenu par les djihadistes. M. Trabelsi s'est donc rendu en Afghanistan via le Koweït et le Pakistan, et il a été entraîné à Khulm de novembre 1997 à avril 1998. Une fois l'entraînement terminé, il est rentré en Italie et a rendu les faux papiers au réseau qui avait organisé son voyage. Il est actuellement en train de purger une peine de huit ans de prison pour avoir participé à des activités liées au terrorisme.

³¹⁸ J-F. Daguzan, *op.cit.*

³¹⁹ W. Laqueur, « *Le terrorisme de demain* », *op.cit.*

traditionnels et contribue au renforcement et à l'expansion de la plate-forme des militants et des sympathisants terroristes »³²⁰. D'autre part, ces groupes profitent de l'archivage des données gouvernementales et privées informatisées, de l'imperfection et de la déficience du système informatique mondial, des failles de la mondialisation économique et financière en valorisant ces avantages par des opérations terroristes de haut niveau pour atteindre leurs objectifs avec un coût et des prises de risques très faibles (détérioration des données gouvernementales, accès aux secrets militaires et de défense...). Ceci renforce bien évidemment la nécessité d'une véritable coopération interétatique et la fin de la tolérance internationale face à ces zones de non-droit fiscal.³²¹

Les technologies modernes d'information et de communication jouent en effet un rôle important dans la montée, la propagation et l'évolution du terrorisme international, ce que le confirme la Commission des communautés européennes « *Internet, en particulier, est bon marché, rapide, aisément accessible et d'une portée presque planétaire. Tous ces avantages, sont malheureusement bien exploités par les terroristes. Ceux-ci recourent à Internet pour manipuler ou détériorer des données gouvernementales, pour diffuser des textes de propagande à des fins de mobilisation et de recrutement ainsi que des modes d'emploi et des manuels en ligne destinés à la formation et à l'entraînement des terroristes ou à la planification d'attentats, qui s'adressent aux sympathisants tant actuels que potentiels* »³²². Le réseau informatique Internet est notamment utilisé par le mouvement extrémiste juif de « *Kahane Chai* »³²³ avec un bulletin « *Judean Voice* ». Les islamistes algériens utilisent également Internet pour de la propagande, tandis que des officines telles le CIA aux États-Unis utilisent le même réseau pour recruter des combattants pour la Tchétchénie.³²⁴ Pour Frank Urbanic³²⁵, « *le réseau Al-Qaïda s'emploie à compenser ses faiblesses en devenant un « mouvement transnational de guérilla ». Ce réseau porte de plus en plus son attention sur la propagande et la désinformation, en particulier sur Internet. Il tente ainsi de manipuler les sujets de plainte d'ordre politique et de faire de nouvelles recrues dans les milieux d'immigrés*

³²⁰ Commission des communautés européennes, « *résumé de l'analyse d'impact* », 2007, article publié et disponible sur le site : <http://www.cosac.eu/fr/info/earlywarning/test/reldoc/doc2/>

³²¹ Voir en ce sens R. Labévière, « *Les dollars de la terreur : les États-Unis et les islamistes* », Grasset, Paris, 1999, pp.85.

³²² Commission des communautés européennes, « *résumé de l'analyse d'impact* », *op.cit.*

³²³ « *Kahan Chai* » est un parti israélien nationaliste-religieux dirigé par le rabbin américain Meir Kahane. Il adhère à une version très radicale d'un courant de pensée ancien du sionisme, le sionisme religieux. Il a été interdit en 1994 par le gouvernement israélien au titre des lois antiterroristes, et figure sur la liste des organisations terroristes du gouvernement des États-Unis.

³²⁴ Voir J. Baud., « *Terrorisme internationale* », Article publié le 22/01/2005 et disponible sur le site internet <http://www.terrorwatch.ch/fr/menu.php>.

³²⁵ Coordonnateur par intérim de la lutte contre le terrorisme du département d'État américain. 2007

*des pays visés, évitant ainsi de se heurter à la surveillance accrue des frontières. »*³²⁶

Les nouvelles technologies de communication sont devenues le moyen privilégié des terroristes pour coopérer, et ceci grâce à leur rapidité, leur performance, et les faibles risques encourus. La collaboration virtuelle a pris une place primordiale dans l'évolution du terrorisme international et a bien remplacé celle réelle avec tout le risque qu'elle peut engendrer. En revanche, elle se limite à un échange de services et d'informations. L'appui logistique, l'entraide, l'aide financière et l'armement constituent l'essentiel de leur collaboration. Dans les années 60, l'union entre les mouvements de libération et les groupes terroristes développée sous l'égide de l'URSS et de Cuba, s'est réalisée sous forme d'aide financière, d'échange d'informations, d'appui logistique, de mise à disposition de personnel. La collaboration entre mouvements terroristes s'est souvent concrétisée par des « conférences », dont la plus célèbre a été la conférence « *tri continentale* » de La Havane, en 1966, qui a regroupé 83 mouvements terroristes du monde entier³²⁷.³²⁸ Toutefois, selon Jacques Baud « *ces conférences aboutissent rarement à l'élaboration d'une stratégie ou même d'une action commune, elles définissent plutôt des procédures d'entraide.* »³²⁹ ³³⁰

L'analyse de la nouvelle nature du crime terroriste fait apparaître en effet l'expression « *terrorisme international* » dans les années 90, qui a pour objectif de suggérer l'existence d'un « *complot international* ». Selon Jacques Baud, on utilise même parfois cette expression pour décrire les activités terroristes ou de guérilla de certains mouvements comme *ETA*, *IRA*, *RAF* par exemple. Or, ces mouvements, le plus souvent locaux ou régionaux, tirent leur caractère " *international* " de la situation particulière des frontières et de la distribution ethnique, et devraient de manière plus appropriée être qualifiés de « *transnationaux* »³³¹.

En conséquence, le crime terroriste est bien un crime à dimension universelle, et la montée du terrorisme international semble une des caractéristiques de notre siècle, ce que confirme

³²⁶ Frank Urbanic à l'occasion de la parution du rapport sur le terrorisme dans le monde, 30 avril, 2007.

³²⁷ Réseaux d'euro-terrorisme (Action Directe, Brigades Rouges, Prima Linea, R.A.F., C.C.C., A.R.J., Asala, etc.) et réseaux activistes du tiers monde (Tupamaros, Montoneros, fronts de libération divers, etc.)

³²⁸ D'autres conférences ont eu lieu avec une portée plus régionale, comme celle tenue à Porto, le 9 septembre 1981, entre les membres d'*Action directe*, de *Prima Linea*, du *GRAPO espagnol* et des *Forces Populaires portugaises*.

³²⁹ J. Baud, op.cit.

³³⁰ Depuis le début des années 90, les mouvements terroristes latino-américains ont constitué une organisation regroupant les *Forces populaires de la libération* (El Salvador), *l'Euskadi Ta Askatasuna* (Espagne), les *FARC* en Colombie, et d'autres organisations révolutionnaires du Chili et de l'Uruguay.

³³¹ Pour les détails voir « *Terrorisme international* » de J. Baud, article disponible sur le site internet : www.terrorwatch.ch/fr/inter_terrorism.php, 22/1/2005

Luigi Bonanate en parlant des diverses formes du terrorisme international, « *le terrorisme international prend des formes diverses: 1-Collaboration spontanée (la collaboration entre « Action Directe » et la « Rote Armee Fraktion » durant les années 80), 2-échanges de services (tels que la formation ou l'appui logistique entre mouvements, comme la coopération entre l'Euskadi Ta Askatasuna et la Provisional Irish Republican Army pour l'approvisionnement en armes et les techniques d'utilisation des explosifs) , 3-parrainage et coordination de l'action terroriste par un pays qui dispose d'antennes réparties dans le monde (Il en est ainsi du terrorisme parrainé par la Libye ou l'Iran, et du terrorisme islamique qui exploitent les réseaux offerts par la diaspora arabe ou musulmane. C'était typiquement l'attitude de certains pays du Traité de Varsovie, comme l'URSS ou la RDA, qui ont soutenu les mouvements terroristes les plus divers (y compris d'extrême-droite) avec le seul objectif de déstabiliser les pays de l'OTAN.), 4-« Multinationalisation » de l'action terroriste par un mouvement qui dispose d'antennes ou organisations de front dans d'autres pays (C'est l'exemple du terrorisme arménien (Armée Secrète Arménienne de Libération de l'Arménie) du début des années 80 en France et en Suisse (pays-cible : la Turquie), du terrorisme islamique (Groupe Islamique Armé) en France au début des années 90 (pays-cible : l'Algérie), du Parti des Travailleurs Kurdes (PKK) à la fin des années 90 (pays-cible : la Turquie) , et l'usage de sanctuaires par un mouvement, installé dans un pays limitrophe à sa zone d'opération (L'Euskadi Ta Askatasuna (ETA) basque et la France ou l'Irish Provisional Army (IRA) avec l'Irlande, la Rote Armee Fraktion (RAF) avec la Suisse, ont opéré de la sorte). »³³²*

2-L'acte terroriste et médias

Selon Louis Crocq « *Les médias d'aujourd'hui sont surtout audiovisuels et de ce fait, sont rapides, pénétrants dans tous les foyers, réalistes et émotionnels* »³³³. C'est pour cela, d'après François-Bernard Huyghe³³⁴ « *les machines à communiquer, les données et images qu'elles véhiculent, représentent des potentielles stratégies* »³³⁵. Selon le même « *Les médias sont des instruments à faire croire que...mais aussi à faire croire en..., voire à faire croire contre...Ils dépeignent la réalité avec plus ou moins d'exactitude- surtout celle de conflits- mais ils font*

³³² L. Bonanate, « Le terrorisme international », Florence, 1994. Article publié et disponible sur le site internet http://www.terrorwatch.ch/fr/inter_terrorism.php

³³³ L. Crocq, « *Terrorisme et médias : impact émotionnel des images de violence : Le 11 septembre... et après* » in Perspectives psychiatriques (Paris) A. 2002, vol. 41, n° 4, pp. 262-270.

³³⁴ F-B Huyghe, Docteur d'État en Sciences Politiques, et enseigne la stratégie de l'information à l'IRIS, à l'École de Guerre Économique et sur le campus virtuel de l'Université de Limoges.

³³⁵ F-B. Huyghe, « *Ecran /Ennemi, terrorismes et guerres de l'information* », article publié, disponible sur le site internet : http://www.huyghe.fr/livre_30.htm.

l'éprouver différemment »³³⁶ Ainsi, il rajoute « *L'acte terroriste recherche certes des bénéfices en termes «publicitaires» et symboliques. Le terrorisme pose l'équation suivante : violence + symbole, ou ravage+ message.* »³³⁷. Le terroriste se dote des medias, en les transformant comme vecteur pour sa propre cause.

« *Ne tire pas, Abdul ! Nous ne sommes pas en prime time.* ». Selon Pierre Mannoni « *c'est par cette plaisanterie que Bruce Hoffman attire l'attention sur la bien réelle complicité que les journalistes entretiennent avec les terroristes* ».³³⁸ Bruce Hoffman rajoute, ainsi, que « *le terrorisme est devenu une forme pervertie de spectacle ou de show-business* »³³⁹ .³⁴⁰

Cependant, certains auteurs sont allés beaucoup plus loin dans leurs analyses, tel Thierry Garcin, où il précise que le crime terroriste est le fait de l'action des *médias* qui en font un événement international. Ainsi, Selon Thierry Garcin « *terrorisme et médias vivent en symbiose* »³⁴¹. L'acte terroriste est pour ses auteurs un message à délivrer. Son succès auprès du public est au cœur de sa stratégie et sa politique. Si l'opinion locale, nationale ou internationale n'en était pas fortement bouleversée et choquée, chacune des opérations menées perdrait presque toute sa valeur et son but.

L'action terroriste vise surtout à frapper les esprits, à susciter un certain contrecoup, pour provoquer une prise de conscience dans l'opinion publique. Il serait vain d'arguer qu'elle manque souvent cette cible. Comme le fait remarquer Roland Gaucher³⁴² dans ces cas-là : « *le puissant appareil d'information conformiste qui étouffe la diffusion des idées jugées subversives, contribue à multiplier l'importance et la portée des actes.* »³⁴³

Une réflexion sur le terrorisme, en particulier, ne peut être formulée en fait qu'à partir d'une réflexion sur la violence en général. On sait qu'à cet égard une polémique s'est cristallisée autour de ce que l'on a appelé « *le processus des deux violences* »³⁴⁴. Ce besoin de publicité qui caractérise l'action terroriste aide à mieux percevoir et mieux comprendre le « *processus des deux violences* ». Autant le terrorisme se doit, précisément pour assurer son efficacité,

³³⁶ *Ibidem.*

³³⁷ F-B.Huyghe, « *Terrorisme aujourd'hui : Entre guerre du pauvre et propagande par le fait* », article publié, disponible sur le site internet : <http://www.huyghe.fr>.

³³⁸ P. Mannoni, « *Le terrorisme, un spectacle sanglant* », 2002, article publié, disponible en ligne sur le site internet [http : www.sciences humaines.com](http://www.scienceshumaines.com).

³³⁹ B. Hoffman, « *La mécanique terroriste* », Calmann-Lévy, 20 octobre 1999, pp.48.

³⁴⁰ Voir en ce sens « *un itinéraire combattant Afrique, Asie Amérique latine* », de G. Chaliand qui a la paternité de la notion : « *le terrorisme publicitaire* », pratiqué par les extrémistes religieux, fondé sur l'idée que mieux vaut tuer un homme en étant vu que mille sans l'être. Éditeur Karthala; Date de parution mai 2000 Collection Hommes Et Sociétés.

³⁴¹ Th. Garcin « *Terrorismes et médias* », Défense nationale, 1987, pp.19.

³⁴² De son vrai nom Roland Goguillot (1919-2007) homme politique, journaliste et écrivain français.

³⁴³ R. Gaucher, « *Les terroristes* », Cercle Du Bibliophile, 1979, pp.33

³⁴⁴ *ibidem*

d'être théâtral, autant pour garantir la sienne, la violence institutionnelle se doit, au contraire, de demeurer anonyme, de se manifester secrètement et de manière occulte, en d'autres termes de se dissimuler.

« *Le terrorisme effraie, mais le terrorisme attire* ». L'acte terroriste tire, en effet, sa raison d'être de la publicité espérée et du message reçu. Le terrorisme a moins besoin de victimes que de spectateurs. Selon Cyril Laucci « *Le lien entre médias et mouvement terroriste est fondé en quelque sorte sur des rapports « donnant-donnant » implicites: en obtenant une attention médiatique, le terroriste parvient à toucher l'opinion publique* »³⁴⁵. Par ses actes, il espère même l'impressionner, la terroriser et la pousser à se révolter contre ses dirigeants.

La question de l'usure de l'impact médiatique par les groupes terroristes, semble la stratégie adoptée en vue de la médiatisation de l'acte terroriste, ce que le confirme également Stéphane Leman-Langlois « *Bien que l'acte terroriste soit en lui-même un message qui ne fonctionne qu'avec sa diffusion médiatique — sinon l'auditoire est limité aux victimes et témoins directs — l'existence même du groupe, que des actes soient commis ou non, est liée à sa présence publique. Aussi, la présence médiatique n'est généralement pas limitée aux conséquences d'attentats spectaculaires, mais peut être maintenue avec la simple apparition d'une cassette portant la voix de ben Laden, par exemple. Les groupes terroristes, surtout les groupes moins importants, ont compris — ou simplement senti — la nécessité de contrer l'oubli éventuel du public, dont l'attention est sans cesse détournée par de nouveaux événements (qui constituent, par définition, la nouvelle)* »³⁴⁶.

C'est une utilisation des médias pour la promotion des actions. C'est là une des caractéristiques des organisations terroristes, elles provoquent les médias à jouer dans le déploiement de la technique terroriste, en affichant les tactiques des terroristes visant à radicaliser les opinions. On pourrait presque parler de « *merchandising des groupes terroristes* »³⁴⁷. Faire accepter une politique ou une idée plutôt que d'autres, est d'ailleurs pour les groupes terroristes, comme toutes les organisations politiques, un combat primordial sur la voie de leur reconnaissance. Selon Mohammad Makhoulf, « *l'information fabrique l'opinion publique et elle le fait encore davantage depuis la révolution des moyens de communication que nous vivons* »³⁴⁸.

³⁴⁵ C. Laucci « *La répression du terrorisme et le droit international* », mémoire pour DEA 1995, pp.45.

³⁴⁶ S. Leman-Langlois, « *le terrorisme et la lutte contre le terrorisme* », 2007, article publié et disponible sur le site internet : http://www.crime-reg.com/textes/terrorisme_antiterrorisme_s_leman-langlois.pdf

³⁴⁷ S. Duso-Bauduin, « *Le terrorisme : la pieuvre et le caméléon* », cahier de la recherche doctrinale, 2004.

³⁴⁸ M. Makhoulf, « *Le grand Moyen-Orient et les défis socio-culturels* », article publié et disponible sur le site internet : http://www.strategicsinternational.com/7_article7.pdf

De plus, la combinaison des nouvelles technologies et de la publicité mondialisée en temps réel que cherche l'acte terroriste, fournit à celui-ci un champ d'amplification. Si l'action terroriste dépasse les frontières géographiques, sa médiatisation sur la scène publique internationale l'est aussi. Selon Anne Bourgain : « *au narcissisme terroriste fait écho le voyeurisme journalistique, et les chaînes de télévision achètent et revendent l'horreur, dans une surenchère médiatique, pour l'offrir à la jouissance de tous* ». ³⁴⁹ À propos de ce besoin vital de médiatisation et de publicité, on prend l'exemple du 24 décembre 1994, où les membres de GIA désireux d'instaurer un État islamique en Algérie menacent de faire exploser un avion Paris-Alger et d'exécuter des otages. Ils réclament et obtiennent les télévisions du Monde pour une conférence de presse, ainsi l'attentat de Munich de 1972 en Allemagne. En revanche, les attaques du 11 Septembre 2001 ont changé la donne en étant l'événement le plus exposé le plus filmé, sous tous les angles, au regard, de l'histoire de l'humanité. Selon François Bernard Huyghe, « *ces événements étaient comme un clip publicitaire aux dimensions métaphysiques, des images repassées en boucle des milliers de fois montrant la chute des Tours de Babel, que Ben Laden lui-même désignait comme « les icônes de l'Occident* ». *Le défi symbolique est double : la technique occidentale de transport et de communication frappe l'orgueil américain et les kamikazes réalisent le plus grand acte iconoclaste de tous les temps* » ³⁵⁰, ce que le confirme également le spécialiste américain Brian Jenkins « *Le terroriste ne veut pas que beaucoup de gens meurent, il veut beaucoup que beaucoup de gens regardent.* » ³⁵¹. Le lien qui unit les médias et le terrorisme est paradoxalement très étroit. En effet, la puissance de l'acte terroriste est décuplée par la capacité des médias à retransmettre l'information et l'émotion à l'ensemble de la population ³⁵². Sans médias, nul terrorisme ne pourrait subsister ni constituer une menace crédible pour la société. Ce constat explique d'ailleurs que les attentats soient le plus souvent perpétrés dans les grandes villes où les médias sont les plus présents, et « *mis en scène* » pour une meilleure couverture médiatique.

Les médias, en fabriquant l'opinion publique, en exposant les actes terroristes presque en temps réel, et en livrant les messages des terroristes, sont devenus de fait des complices involontaires du terrorisme moderne.

³⁴⁹ A. Bourgain. « *Face au terrorisme : peut-on prendre en compte le savoir freudien ?* » ; L'Esprit du Temps Topique, 2002/4 - n° 81 ISSN 0040-9375 | ISBN 2-9130-6299-7.

³⁵⁰ F-B.Huyghe, « *Message et terreur, acteurs et vecteurs* », sécurité globale automne 2007, article publié et disponible sur le site internet : http://www.huyghe.fr/dyndoc_actu/46ce675b7a3d1.pdf.

³⁵¹ B. Jenkins, « *International Terrorism A New Kind of Warfare* », Rand Corporation, 1974; pp.89.

³⁵² Tour d'Horizon, Enseignement militaire supérieur air du 2ème degré, « *Le terrorisme* », N°25 juin 2008.

Selon François Bernard Huyghe, le rapport entre terrorisme et médias est jugé suivant deux catégories dominantes³⁵³. La première est celle de l'amplification d'abord. C'est la logique du « *plus que...* » : une seule mort spectaculaire compte pour plus qu'une mort accidentelle de centaines de personnes. La dimension rhétorique et spectaculaire du terrorisme est évidente. Produire une crainte plus que proportionnelle au risque réel, exacerber la peur par la vision de l'horreur, ou obtenir une réception de son message plus forte que sa représentativité politique. C'est ce que résume très bien la phrase de Raymond Aron posant la distinction entre action terroriste une action militaire. La première recherche un « *impact psychologique, hors de proportion avec les effets physiques produits et les moyens utilisés.* »³⁵⁴. Le média serait donc « *une chambre d'amplification du terrorisme* »³⁵⁵. Tandis que la deuxième n'espère que le triomphe militaire.

La seconde catégorie est celle de « *l'image* » souvent représentée par : le terroriste « *fait du judo* » avec les médias.³⁵⁶ Selon F-B. Huyghe « *le terroriste utilise le pouvoir des médias sur le public, leur faculté de fasciner les masses, comme une faiblesse pour leur imposer sa volonté. Tout se passe comme s'il y avait un contrat implicite : le terroriste fournit l'image, le média fournit l'impact. Au passage, le média a gagné de l'audience – l'attentat c'est l'événement par excellence, toujours dramatique, imprévu et renouvelable en série. Le terroriste, lui, a gagné l'attention de nouveaux destinataires. Il connaît la logique de notre système spectaculaire – en parler c'est l'encourager, l'ignorer c'est nourrir tous les fantasmes. Lui répondre en le réprimant, c'est le justifier aux yeux d'une partie au moins du public qu'il vise.* »³⁵⁷ Qui plus est, le terroriste a tout intérêt à frapper au hasard, il a ainsi tous les avantages sans les inconvénients : moins de risques, et plus d'impact. Tout le monde se considère comme une cible potentielle.

Même le « *plus vieux média du monde* », la rumeur³⁵⁸ peut se mettre, d'après Huyghe, au « *service d'objectifs des terroristes et trouver des centaines de milliers de récepteurs et propagateurs pour se persuader qu'il n'y avait aucun juif dans les Twin Towers ou qu'aucun avion ne s'est écrasé sur le Pentagone* »³⁵⁹. Néanmoins, pour certains auteurs tels Michèle Mathien, « *il serait faux de considérer que le terrorisme s'organise en fonction des médias.*

³⁵³ F-B. Huyghe « *Terrorisme, médias, violence : histoire de la communication* », article publié le 21 juillet 2007 et disponible sur le site <http://www.huyghe.fr>.

³⁵⁴ R. Aron « *Paix et guerre entre les nations* », 1962.

³⁵⁵ F-B. Huyghe, « *Message et terreur, acteurs et vecteurs* », *op.cit.*

³⁵⁶ F-B. Huyghe, « *Message et terreur, acteurs et vecteurs* », *op.cit.*

³⁵⁷ F-B. Huyghe « *Terrorisme, médias, violence : histoire de la communication* », *op.cit.*

³⁵⁸ Voir le succès des rumeurs lancées notamment sur le site internet : <http://www.voltairenet.org/fr>.

³⁵⁹ F.B. Huyghe, « *Terrorisme et communication* », article disponible sur le site : www.huyghe.fr

L'impact médiatique n'est qu'une conséquence de l'attentat »³⁶⁰. Mais entre bénéficiaire d'un effet d'amplification journalistique et de résonance médiatique et le rechercher, il n'y a qu'un pas.

3-L'impact psychologique de l'acte terroriste : image, symbole et choc de masse

La spécificité propre au terrorisme contemporain est son impact instantané, stupéfiant et singulier. Pour ce faire, l'acte doit atteindre un certain degré d'intensité dramatique. Ce qui se traduit selon Yves Jeanclos par « *Frapper l'opinion publique internationale par un acte exceptionnel de grande résonance est l'objectif des terroristes. Imposer leur volonté par la terreur est leur mode d'action préféré* »³⁶¹. Les récents événements tels, notamment, le *World Trade Center*, les attentats de Londres et Madrid, l'attentat de Djerba, l'attentat de Karachi, l'attentat de Bali ou de Bombay, en sont de parfaites illustrations³⁶².

Comme cela a déjà été précisé³⁶³, l'objectif premier du terroriste est de répandre la terreur. Celle-ci peut avoir valeur d'exemple « *tuer un, être vu de mille* » ou être massive et destructive.³⁶⁴ Le terrorisme est une stratégie basée essentiellement sur l'impact psychologique. De nombreux auteurs sociologues, politiques et juristes ont noté l'importance de l'élément psychologique dans l'acte terroriste³⁶⁵. En fait, cette composante a également été reconnue dans les définitions officielles de ce terme. La référence à l'intention qui est « *d'influencer un public* », dans la définition de l'acte terroriste donnée par le Département d'Etat américain (DOS)³⁶⁶, ou a son but qui « *est le trouble grave à l'ordre public par l'intimidation ou la peur* » dans la définition officielle française de 1986, ou encore « *influencer le gouvernement ou d'intimider le public ou une partie de celui-ci* » dans la définition britannique de la loi anti-terroriste de 2000, renvoient incontestablement aux effets psychologiques de ce type de guerre.

Le fait de chercher un impact psychologique se manifeste par le désir des terroristes de s'en prendre à des cibles symboles. Ce qui est d'ailleurs aussi complexe que les motivations terroristes en général. De fait, selon Jean-Luc Marret, plusieurs éléments peuvent être pris en

³⁶⁰ M. Mathien, « *le système médiatique* », Paris, Hachette Sup., 1989, pp 12-25.

³⁶¹ Y. Jeanclos « *La Lutte contre l'aero-terrorisme à l'orée du XXIème siècle* », Université Robert Schuman-Strasbourg, working paper n°7, pp.5. Étude publiée et disponible sur le site internet : <http://www-securint.u-strasbg.fr/pdf/WP-Y-%20Jeanclos.pdf>

³⁶² *World Trade Center*: 11 septembre 2001, attentat de Djerba: 16 avril 2002, attentat de Karachi: 8 mai 2002, attentat de Bali : 12 octobre 2002.

³⁶³ Voir la section première du chapitre préliminaire.

³⁶⁴ G. Chaliand « *Les stratégies du terrorisme* », Descellée de Brouwer, 2002.

³⁶⁵ Tels Ar. Merari, R. Aron, TR.Gurr, R.D. Duvall, M.Stohl, R.Thakrah, Th.P Thornton, Avishag Gordon., A. Shebly, M.Juergensmeuer.

³⁶⁶ Le « *department of State* » DOS équivalent du ministère des affaires étrangères.

compte : « *la volonté de détruire, le choix d'un symbole politique ou d'une icône* ». ³⁶⁷

Ceux-ci se traduisent de la façon suivante :

1-La volonté de viser une image ou un symbole important, voire constitutif, de l'idéologie adverse (dimension anti-juive, antichrétienne ou antimusulmane, anti occident par exemple)

2-Le désir de détruire une représentation estimée négative de ses propres valeurs culturelles

3-Le souhait prendre comme cible une figure symbolique d'un certain poids politique ou religieux. Cette éventualité renvoie *stricto sensu* à l'assassinat politique classique. La tentative d'assassinat commis par Mehmet Ali Agça le 13 mai 1981 contre Jean Paul II en est un exemple célèbre. Et pourtant cette tentative d'assassinat n'a pas été considérée comme un acte terroriste à l'époque. En revanche l'assassinat de l'ex-premier ministre libanais Rafic Hariri qui incarne l'exemple de la figure symbolique politique, a été considéré comme un crime terroriste international qui a débouché sur la création d'un tribunal international *ad hoc* pour juger les auteurs-terroristes présumés.

En outre, la perte de deux tours jumelles du *World Trade Center*, d'une aile du Pentagone et même la mort atroce de plusieurs milliers de civils, est un exemple fort de la « *cible-symbole* » utilisée par les terroristes. Selon une étude réalisée par la Fondation pour la recherche stratégique « *Ces attentats ne devraient pas objectivement compromettre durablement le fonctionnement de la première puissance économique et militaire de la planète, ni perturber les équilibres mondiaux. Ce serait, malgré tout, sans compter les effets psychologiques qui sont les buts-mêmes d'une telle action.* » ³⁶⁸.

Selon la même étude réalisée sur les images et les symboles attaqués lors des attentats du 11 septembre, les « *armes* » de cette guerre sont, certes la violence terroriste : « *Mais aussi et surtout les mots et les images. La puissance de ces armes provient de ce que, à la différence des armes classiques, elles s'attaquent aux symboles ; symboles, pour les uns, de la puissance économique, de la prospérité, de la force invincible, mais aussi de la démocratie et de la liberté et pour les autres, symboles de l'oppression, de l'injustice et de la dépravation morale* ». ³⁶⁹

La Fondation pour la recherche stratégique, rajoute ainsi que « *depuis que la guerre existe,*

³⁶⁷J-L. Marret, « *Infrastructures sensibles culturelles et terrorisme* ». Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.frstrategie.org/barreFRS/publications/notes/20071030.pdf>

³⁶⁸ Fondation pour la recherche stratégique, « *Images, Mots Et Symboles* », article publié le 09/10/2001 disponible sur le site <http://www.frstrategie.org/barreFRS/publications/notes/20071030.pdf>

³⁶⁹ *Ibidem*.

son but ultime est toujours d'ordre psychologique, ce qui est un élément commun entre la guerre et l'acte terroriste »³⁷⁰, ce que le confirme également Jean-Vincent Holeindre « les terroristes parviennent en partie à combler l'écart qui les sépare des États, c'est qu'ils évitent l'affrontement militaire au profit d'une lutte d'ordre psychologique »³⁷¹. Dans les deux cas, il s'agit d'anéantir la volonté et la force de l'adversaire pour lui imposer ses propres idéologies et le rallier à ses causes. L'essence de la guerre et du terrorisme est donc une « guerre psychologique ». Dans un attentat terroriste, c'est sa dimension psychologique exceptionnelle qui lui donne l'efficacité et la résonance qu'il cherche. D'ailleurs c'est cette dimension psychologique et cette résonance internationale qui a donné aux attentats du 11 septembre 2001 « un rapport « coût/efficacité » exceptionnel et qui, avec le recul, en expliquera les conséquences incalculables sur l'Amérique et sur le monde »³⁷².

En dernier ressort, toutes les formes de guerre ont une composante psychologique importante, qui vise d'un côté à miner le moral de l'ennemi en semant la peur dans ses rangs et de l'autre côté à renforcer la confiance en soi. Cependant, les guérillas et les guerres conventionnelles mis à part leur composante psychologique qui reste secondaire, sont avant tout des stratégies basées sur la confrontation physique. Alors que les fondements psychologiques de la stratégie du terrorisme sont d'une nature totalement différente. Le terrorisme est une stratégie de lutte de longue haleine, et l'impact psychologique est l'élément essentiel.

C- Les implications juridiques de l'« après » 11 septembre sur la conception du « Terrorisme international » :

Les événements du 11 septembre 2001 ont hissé le terrorisme international au premier rang des priorités dans les préoccupations de sécurité des différents États du globe. Des experts comme Odile Jacob et Bruce Hoffman « soutiennent que les attentats terroristes du 11 septembre 2001 contre le territoire des États-Unis représenteraient une rupture radicale dans la conception que l'on a de ce phénomène de violence et que cette nouvelle forme de terrorisme marquerait le renversement de l'ordre mondial de l'après-guerre froide. L'un et

³⁷⁰ Ibidem.

³⁷¹ J-V Holeindre, « Le terrorisme au miroir de la ruse. Contribution à l'étude du contexte stratégique contemporain », Congrès AFSP 2009. Un article publié et disponible sur le site http://www.frstrategie.org/barreCompetences/technologiesInfo/doc/images_mots_symboles.pdf

³⁷² « Images, Mots Et Symboles », op.cit.

*l'autre considèrent que ces attentats terroristes représentent la nouvelle forme des conflits et du terrorisme pour le XXI^e siècle ».*³⁷³

Ces attentats ont marqué le droit international par l'apparition des nouveaux concepts politiques tels *la guerre contre le terrorisme* et une extension des concepts juridiques déjà existants tels la défense légitime préventive. Celles-ci sont flagrantes dans le discours de G.W.Bush. :

«Si bien que, quelles que soient les apparences, après le 11 septembre 2001, comme après le 28 juin 1914, il est bien possible que rien ne soit plus comme avant»

*«Le 11 septembre, les ennemis de la liberté ont commis un acte de guerre contre notre pays.... [...]La nuit est tombée sur un monde différent, un monde où la liberté elle-même fait l'objet d'une attaque...Notre ennemi est un groupe radical de terroristes, et tous les gouvernements qui les soutiennent. Nous consacrerons toutes les ressources à notre disposition [...] toute arme nécessaire de guerre à la dislocation et à la défaite du réseau terroriste mondialisation. Nous poursuivrons les nations qui assurent une aide ou un asile au terrorisme [...] À partir de maintenant, tout pays qui continue d'abriter ou de soutenir le terrorisme sera considéré par les Etats-Unis comme un régime hostile.»*³⁷⁴

Même si le terrorisme existe depuis fort longtemps et qu'il a subi de nombreuses mutations tout au long de son histoire, les événements du 11 septembre 2001 l'ont marqué de manière considérable. En plus de constituer les attentats terroristes les plus spectaculaires de l'histoire, ils ont mis en lumière un tout nouveau mode organisationnel des groupes terroristes développé par *Al-Qaïda*. Bien qu'il existe encore de très nombreuses formes de terrorisme dans le monde et que les événements du 11 septembre 2001 s'inscrivent selon Jacques Baud *« dans la continuité d'une guerre jihadiste déjà engagée depuis la première Guerre du Golfe, ces événements ont eu pour principale conséquence de mettre le terrorisme au cœur des enjeux internationaux ».*³⁷⁵

L'effondrement des deux tours jumelles du « *World Trade Centre* » le 11 septembre, est venu sans doute accentuer le sentiment que la communauté internationale était face à un danger omniprésent, destructif, et aveugle où chacun d'entre nous se considère comme cible potentielle. Cette identification de chacun d'entre nous aux victimes des attentats traduit ce

³⁷³Voir F. Heisbourg, « *L'Hyperterrorisme* », Odile Jacob, 2003. Aussi voir B. Hoffman Audition du 26 septembre 2001 «*Re-thinking terrorism in light of a war on terrorism* », article publié et disponible sur le site internet : <http://www.rand.org/publications/CT>.

³⁷⁴ Le discours du Président Bush devant le Congrès américain, le 20 septembre 2001.

³⁷⁵J. Baud, op.cit. pp.613-635

que la philosophe Myriam Revault d'Allonnes a décrit comme « *La reconnaissance, en creux, de cette communauté de genre humain qui nous permet d'habiter le monde, et donc de le partager avec d'autres hommes.* »³⁷⁶

Mais bien au-delà de l'impact des évènements du 11 septembre 2001, qui ont fait vaciller les symboles de la puissance économique et militaire américaine, ils ont altéré radicalement aussi les concepts juridiques relatifs à la lutte contre le terrorisme et à la défense légitime/

1-Un droit international inutilisé face au dédale de la notion d' «acte terroriste».

Le terrorisme a fait durant des années l'objet de nombreuses études juridiques visant à mettre à nu le phénomène, pour en déterminer les origines et y trouver une réponse internationale efficace³⁷⁷. Rares sont les Etats qui ont échappé, en effet, à cette forme de violence, et devant la multiplication des attentats, des prises d'otages et des détournements d'avions, il fallait trouver une solution rapide, capable à la fois de démanteler des réseaux existants et d'empêcher l'instauration de nouveaux groupes subversifs, sans que les exigences juridiques, les droits fondamentaux des citoyens et les libertés individuelles soient atteintes ou annulées.

D'après Romain Gubert, le terrorisme, qui a ébranlé la planète le 11 septembre, n'est pas né avec Oussama ben Laden, « *il a connu une première apogée dans les années 1960-1980, où il était alimenté par une rhétorique tiers-mondistes ou d'extrême gauche. Puis une seconde à partir du 11 septembre sous le sceau d'un mouvement radical anti-américain. Il suppose la volonté de détruire l'autre. C'est une stratégie de combat politique poussée à l'extrême* ». ³⁷⁸

Récemment, les différentes branches de réseaux d'*Al-Qaïda* ont élargi le terrain de leurs actions terroristes : la Jordanie, l'Égypte, l'Irak, Londres, l'Espagne, l'Indonésie, le Maroc, la Turquie, Le Liban..., et dans tous ces attentats ce sont les civils qui ont été ciblés. Selon Ziad Ossman « *C'est une nouvelle forme de belligérance, de moins en moins asymétrique, car l'utilisation des avions civils a élevé le niveau de destruction jusqu'à atteindre des effets comparables à ceux d'un acte de guerre, avec des armes par destination aux effets*

³⁷⁶M. Revault d'Allonnes, Philosophe, Professeur à l'École Pratique des Hautes Études, « *Le terrible, la terreur, les terrorismes : les abîmes du vivre-ensemble* ». Colloque mai 2006, « *Le terrorisme : un défi à la pensée politique* ».

³⁷⁷V. en particulier J. Foyer, « *Droit et politique dans la répression du terrorisme en France* » in *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, Gaz. Pal., Litec, 1992, p. 409 et s. G. Guillaume et G. Levasseur, « *Le terrorisme international* », édit. Pedone, 1977. J.P. Margueaud, « *La qualification pénale des actes de terrorisme* », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé (R.S.C.D.P.C)*, 1994, pp.1. B. Bouloc, « *Le problème des repentis. La tradition française relativement au statut de repentis* » *R.S.C.D.P.C*, 1986, pp. 7771.

³⁷⁸R. Gubert, « *Le terrorisme international. La guerre des temps modernes.* » Édit. Milan, 2005, pp. 3-4.

comparables aux capacités de destruction des armes conventionnelles modernes »³⁷⁹.

Nous partageons l'avis de Ziad Osman et de beaucoup d'autres : le terrorisme n'a pas d'identité. Même s'il adopte un projet politique ou idéologique légitime, il ne doit pas être justifié, au vu des cibles visées, des moyens et du mode opératoire utilisés. Le terrorisme vise tout le monde, il frappe tout et partout. Ses objectifs sont flous, vaste et souvent irréel, même s'il vise à faire régner des causes légitimes, en terrorisant la population civile et la prenant comme cible, ces actes deviennent illégitimes et injustifiables. Selon Z. Ossman « *Cette nouvelle menace transnationale omniprésente ne distingue pas les civils des combattants, les musulmans des non-musulmans, l'ami de l'ennemi. Cette aveugle menace est un projet criminel sanglant même si ses objectifs sont parfois légitimes* ».³⁸⁰

De ce fait, plusieurs questions s'imposent : comment l'Organisation des Nations Unies peut-elle lutter contre cette menace, alors que le terrorisme est un phénomène protéiforme, et l'acte terroriste n'est pas défini d'une façon unique et opérationnelle dans les conventions anti-terroristes générales et sectorielles, ni en droit international général ?

Dans quelle mesure la CPI pourra-t-elle être compétente pour juger des terroristes, alors que les éléments constitutifs de l'infraction terroriste ne sont pas déterminés dans le Statut de Rome ?

Au jour des attentats du 11 septembre, il n'y avait aucune définition précise de l'infraction terroriste pas plus que maintenant. Ces événements ont par conséquent mis en évidence de nombreuses lacunes dans l'ordre juridique international. Ils ont posé, également, le problème de leur qualification. Selon Jean-François Daguzan et Olivier Lepick, « *Ces attentats ont mis en évidence des tendances latentes dans le système international mondialisé. Une des plus significatives est l'émergence d'une ultra-violence transnationale par des groupes non étatiques. Cette violence se manifeste notamment par un terrorisme recherchant des effets meurtriers, symboliques et médiatiques de plus en plus importants.* »³⁸¹ Face à ce vaste problème que pose le terrorisme, les États ont réagi, mais chacun à sa manière, en prenant des mesures jugées nécessaires au regard de leur propre système juridique. En revanche, aucune mise en œuvre d'une définition juridique de l'acte terroriste n'a été concrétisée ni recherchée. Leurs objectifs se sont traduits par l'adoption des mesures d'exception: renforcer la

³⁷⁹ Z. Osman « *Quelques interrogations juridiques sur le phénomène du terrorisme* », article publié le 20 mars 2006 et disponible sur le site : <http://ireenat.univ-lille2.fr/articles-en-ligne/interrogations-juridiques-le-phenomene-du-terrorisme.html>.

³⁸⁰ Voir en ce sens Z. Osman, *ibidem*.

³⁸¹ J-F Daguzanet, Olivier Lepick, « *Le terrorisme non conventionnel* », PUF, Paris, 2003.

répression, faciliter le travail des enquêteurs et rendre les jugements plus rapides. Pour cela, une nouvelle répartition des tâches internationales devient de plus en plus urgente. Celle-ci se traduit d'abord, par une coopération internationale capable d'élaborer une convention générale portant une définition juridique et opérationnelle de l'acte terroriste et une requalification juridique d'un crime à portée et répercussion internationales. Ensuite par l'instauration des tribunaux spéciaux compétents en la matière pour juger les terroristes internationaux.

Gérard Soulier a parfaitement exprimé le difficile chemin que peut emprunter le droit international face au terrorisme. « *La question du droit se pose [...] dans les termes suivants; par lui même, le droit ne peut apporter qu'une réponse très partielle à la question du terrorisme ; mais cela ne signifie en aucune façon que la réponse au terrorisme doive s'affranchir du droit: si la réponse à l'illégalisme est l'illégalisme, le droit n'existe plus pour personne. Il n'y a plus que le terrorisme. Quelle est donc la part de droit?* »³⁸²

a- La Non Utilisation de l'article 42³⁸³ du chapitre VII

Face aux événements, il est très vite apparu que les réponses juridiques, qu'il s'agisse d'une réponse répressive à l'égard des terroristes ou d'une réponse fondée sur la mise en cause de la responsabilité juridique internationale de l'État abritant les terroristes, étaient insuffisantes.

On constate même que l'utilisation de la force prévue au titre du «*chapitre 7* » de la charte de l'ONU, des moyens existants qui semblaient particulièrement adaptés à la situation, n'ont pas été utilisés. Les attentats du 11 septembre étaient pourtant l'occasion parfaite pour la mise en œuvre de la force militaire sur autorisation de l'ONU qui avait lancé d'ailleurs une sorte d'appel pour que la procédure de sécurité collective soit utilisée, notamment le point 5 de la Résolution 1368 (2001)³⁸⁴ et le point 8 de la Résolution 1373 (2001)³⁸⁵. Paradoxalement ce sont les États-Unis eux-mêmes qui ne voulaient pas de cette autorisation. Selon Brigitte Stern, « *les circonstances n'avaient jamais été aussi favorables : à la menace planétaire où de l'avis*

³⁸² G. Soulier « *Comment combattre le terrorisme ?* », article publié dans « *Le Monde Diplomatique* » en 1986, repris -sans une ride- dans « *11 septembre 2001. Ondes de choc* », Le Monde Diplomatique, novembre-décembre 2001, pp.42.

³⁸³ Article 42 de la charte de l'ONU « *Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Cette action peut comprendre des démonstrations, des mesures de blocus et d'autres opérations exécutées par des forces aériennes, navales ou terrestres de Membres des Nations Unies.* », La charte de l'ONU 1945 est disponible sur le site internet : <http://www.un.org>.

³⁸⁴ Le Conseil de sécurité se déclare dans le point 5 de la Résolution 1368 (2001) « *prêt à prendre toutes les mesures nécessaires pour répondre aux attaques terroristes* ».

³⁸⁵ Le Conseil de sécurité se déclare dans le point 8 de la Résolution 1373 (2001) : « *résolu à prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la pleine application de la présente résolution* ».

*unanime ce n'était pas seulement la sécurité des États-Unis, mais la sécurité de l'ensemble du monde, qui était mise en cause-, il eut fallu une réponse dans le cadre de la sécurité collective ».*³⁸⁶ Également pour Raphael Belaïche³⁸⁷ qui constate lors d'un débat concernant la situation de la défense légitime suite aux attentats du 11 septembre 2001: « *Il existe donc une 'légitime défense' de l'article 51, prête à l'emploi, et une 'légitime défense' constatée, tolérée ou approuvée par le Conseil de sécurité, qui peut impliquer des actions allant au-delà des prescriptions de l'article 51.* »³⁸⁸

Dans les faits, la réponse donnée aux attentats du 11 septembre 2001 a été unilatérale, politique et impulsive, fondée sur la stratégie de l'intervention américaine rapide, directe et militaire, contrairement au système de la sécurité collective de l'ONU, et à sa charte qui, selon le secrétaire générale, qui affirmait peu après les attentats du 11 septembre que « *L'ONU [...] constitue le cadre indispensable à la construction d'une coalition universelle et est en mesure de conférer à la lutte à long terme contre le terrorisme, la légitimité nécessaire sur le plan international* ». ³⁸⁹ En d'autres termes, le Conseil de sécurité a fait savoir qu'il était prêt à autoriser l'emploi de la force militaire en réaction aux attentats de 11 septembre, et plus précisément l'article 42 du chapitre VII. Mais ce fut là une vaine proposition, puisque les États-Unis dans leur guerre contre le terrorisme, ont invoqué « *la légitime défense préemptive* » pour mener une riposte militaire contre l'Afghanistan, et « *la légitime défense préventive* » pour débiter une occupation contre l'Irak.

b- L'élargissement de la notion juridique classique de défense légitime : l'utilisation abusive de l'article 51³⁹⁰ du chapitre VII et l'adoption de la légitime défense préventive :

Bien que les conditions soient réunies pour que le Conseil de sécurité applique le chapitre 7 de la charte de l'ONU, la « *légitime défense* » fut malgré tout invoquée tout au long de « *la*

³⁸⁶ Article de B. Stern, Professeur à l'Université Paris I, Panthéon-Sorbonne, « *Le contexte juridique de l'après 11 septembre 2001* », in « *le droit international face au terrorisme* », éditions pedone, 2003 pp.2-20

³⁸⁷ Docteur en Droit.

³⁸⁸ Débat sur « *les États-Unis sont-ils en situation de défense légitime à la suite des attentats du 11 septembre ?* », in L'European Journal of International Law (EJIL), 21 mai 2001.

³⁸⁹ *New-York Times* du 21 September 2001.

³⁹⁰ Article 51 chapitre VII de la Charte de l'ONU « *Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Les mesures prises par des Membres dans l'exercice de ce droit de légitime défense sont immédiatement portées à la connaissance du Conseil de sécurité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir qu'a le Conseil, en vertu de la présente Charte, d'agir à tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales.* ». Disponible sur le site internet : <http://www.un.org>.

guerre contre le terrorisme » déclarée par les États-Unis, soit sous forme d'« auto-défense préemptive » en Afghanistan, soit « auto-défense préventive » en Irak.

En adoptant l'article 51 de la charte, l'ONU avait pour but de laisser subsister la possibilité pour les États de réagir pour se défendre contre une agression en cours jusqu'à ce que le système de sécurité collective fonctionne, c'est à dire jusqu'à que le Conseil de sécurité agisse dans le cadre de sa responsabilité principale de maintien de la paix.

Par conséquent, la légitime défense est une exception temporaire aux règles d'une société policée, faculté subsidiaire, provisoire et contrôlée³⁹¹. L'utilisation du concept de légitime défense a donné lieu à des débats passionnés. C'est en effet un concept dangereux, comme l'a dit Georges Clemenceau : « Une nation qui veut faire la guerre est toujours en état de légitime défense »³⁹².

Dès lors, le concept de légitime défense pose autant des problèmes que le concept même de terrorisme en droit international :

-des problèmes d'ordre conceptuel concernant d'une part, la qualification de la légitime défense, qui a été définie par le *Dictionnaire Salmon* comme « Droit de réaction armée dont dispose, à titre individuel ou collectif, tout État qui a été victime d'une agression armée »³⁹³. Et d'autre part la qualification de la notion « d'agression » qui donne droit à la légitime défense, par l'emploi de la force armée par un État contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies³⁹⁴, comme l'explique Franck Kampa « au plan contractuel, l'article 51 de la Charte des Nations Unies régissant le droit contemporain de la légitime défense ne reconnaît à ce jour que la légitime défense réactive. Seul, le Conseil de sécurité dispose, en cas de menace à la paix et à la sécurité internationales, d'une capacité d'action préemptive comme préventive pouvant impliquer l'usage de moyens militaires. »³⁹⁵.³⁹⁶

³⁹¹ In Nguyen Quoc Dinh « *Droit international public* », publié à la LGDJ (7e édition en 2002). Cette œuvre a été écrite en collaboration avec P. Daillier et A. Pellet.

³⁹² G. Clémenceau Journaliste et homme politique français (1841-1929) « *Grandeur et misère d'une victoire* », posthume, 1930.

³⁹³ Dictionnaire de droit international public, Bruxelles, Bruylant/AUF, 2001, pp.642.

³⁹⁴ La résolution 3314 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 17 décembre 1974, article 3.

³⁹⁵ F. Kampa, « *L'illégalité internationale des frappes préemptives et préventives* », 2005, article publié et disponible sur le site <http://www.cirpes.net/article41.html>

³⁹⁶ En droit international en anglais, il existe une distinction plus claire entre « *preemptive self-defence* » et « *preventive self defence* »: Under both contemporary practice and tradition, pre-emptive self-defence (self-defence against an imminent or actual attack) is permissible, whereas “preventive self-defence” – where there is not even an imminent threat -- is not permissible. It is thus the imminence requirement that is crucial in this debate, and that has been in place since Daniel Webster’s famous declaration in regards to the Caroline case that self-defence is permissible only if one is threatened by an immediate and overwhelming necessity, where there is ‘no moment for deliberation’. While Dinstein has called Webster’s formula ‘hyperbolic’ (212), still he agrees

-des problèmes d'ordre temporel qui tournent autour de la détermination d'une part du *moment* à partir duquel on peut invoquer la légitime défense, d'autre part de la *durée* pendant laquelle la légitime défense est légitime, avant de se transformer en représailles interdites. Avant le 11 septembre, le droit positif répondait à ces questions : jamais avant une agression, et jamais trop longtemps après une agression. « *Jamais avant* » implique que la légitime défense préventive est exclue.³⁹⁷

Face aux événements du 11 septembre, le Conseil de sécurité a réaffirmé dans les préambules des résolutions 1368 (2001) du 12 septembre 2001, et 1373 (2001) du 28 septembre 2001 l'existence d'un droit « *inhérent* » dans la première et « *naturel* » dans la seconde de légitime défense individuelle ou collective. En fait le Conseil de sécurité n'a rien dit de nouveau et n'a fait que rappeler et confirmer un droit qui existe déjà dans la Charte de l'ONU (article 51).

En fait, cette utilisation du principe de légitime défense par les États-Unis à la suite des attentats du 11 septembre, a été agréée à cause de la précipitation, du choc considérable et de l'émotion décuplée dans lesquels étaient plongés les membres du Conseil de sécurité. L'imprécision et la malléabilité des résolutions 1368 et 1373 du conseil de sécurité allaient ouvrir la porte à des réactions excédant les critères juridiquement admis en droit international positif de la légitime défense.

Tout d'abord, en reconnaissant l'acte terroriste comme une menace à la paix, le Conseil de

that the Caroline standard remains the criterion for self-defense by states (219). If the attack is not imminent, however, but merely a future possibility, then self-defense is not legitimate. It is then nothing radical at all to defend the right to use pre-emptive force. It is, however, a major shift to claim that a nation may resort to preventive self-defense, where there is not even an imminent threat as yet. And this, it is widely agreed, is not permissible. Anthony Arend, "International Law and the Preemptive Use of Military Force," *The Washington Quarterly*, Spring 2003; John Yoo, "Using Force," 71 *U. Chi. Quarterly*, printemps 2003, John Yoo, «Utilisation de la Force», 71 *U. Chi. L. Rev.* 729, 738 (Summer 2004). *L. Rev.* 729, 738 (été 2004). **Traduction :** En droit international l'auto-défense préemptive (self-defense contre une attaque imminente ou réelle) est admissible, alors que « *l'auto-défense préventive* »- où il n'y a même pas une menace imminente- n'est pas admissible. L'exigence d'une attaque imminente est donc crucial dans ce débat, et ceci a été mis en place depuis la fameuse déclaration de Daniel Webster's en ce qui concerne le cas Caroline où l'auto défense n'est admissible que si l'un est menacé par une attaque immédiate et écrasante, où il n'y a aucun moment de délibération. Si l'attaque n'est pas imminente, mais simplement une possibilité future, alors self-défense-préventive n'est pas légitime. Il n'est pas donc admis pour se défendre d'avoir recours à la force à titre préventive. Ca sera donc un changement majeur de prétendre qu'une nation puisse recourir à la légitime défense préventive, où il n'y a même pas une menace imminente. Et cela, il est largement reconnu non admissible.

³⁹⁷Les doctrines favorables à une extension du périmètre de la notion de légitime défense s'appuient sur le précédent de l'Affaire de la Caroline qu'elles ont voulu ériger en norme coutumière. Cette affaire remonte à 1837 lorsque les forces britanniques détruisirent dans les eaux américaines un navire américain qui s'y était réfugié afin de prévenir l'approvisionnement en armes des insurgés canadiens en lutte contre la domination britannique. Il en résulta un incident diplomatique entre les États-Unis et le Royaume-Uni au terme duquel les deux États s'entendirent sur les critères d'appréciation de la licéité de l'action britannique en question. Concernant la portée de cet accord, la question se trouva posée de sa valeur coutumière tout comme de son rattachement à la notion de légitime défense.

sécurité a considéré qu'il fallait lutter contre celui-ci par tous les moyens, y compris la force armée, ce qu'il s'était bien gardé de faire lors de la résolution de 1992, comme le souligne le professeur Rahim Kherad³⁹⁸.

Ensuite, en reconnaissant « *le droit inhérent* »³⁹⁹ de légitime défense, le Conseil de sécurité a procédé à une précision inutile puisque la Charte des Nations Unies, en son article 51, l'admet sans autorisation préalable, la Cour Internationale de Justice dans son arrêt « *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* »⁴⁰⁰ de 1986, le reconnaît également.

Enfin, cette résolution, en laissant aux États-Unis l'initiative de prendre les mesures qui leur sembleraient nécessaires et convenables, sans pour autant en exiger la supervision, constitue un grave manquement aux obligations du Conseil de sécurité. Selon Jean Salmon « *qui, si ce n'est le Conseil de sécurité, va pouvoir contrôler que les éléments de la légitime défense sont bien respectés, c'est à dire, la présence d'une agression armée, l'immédiateté de la riposte et la proportionnalité de celle-ci* »⁴⁰¹.

Les États-Unis vont même aller beaucoup plus loin dans leur perception de « *la guerre contre le terrorisme* ». Comme le signale Donald Rumsfeld, le Secrétaire américain à la défense qui déclare suite aux attentats du 11 septembre, que « *Toutes les dispositions de l'ONU permettent l'autodéfense, nous n'avons besoin de rien d'autre [...] bien des pays, comme le Yémen, le Soudan, la Somalie et d'autres, ont abrité des cellules d'Al-Qaïda [...]* »⁴⁰². Un peu plus tard, dans une lettre adressée le 7 octobre 2001 par M. Negroponte⁴⁰³, au Président du Conseil de Sécurité, il avait précisé que pour l'instant les cibles étaient l'organisation *Al-Qaïda* et le régime des Talibans en Afghanistan, mais pour l'avenir il y avait potentiellement d'autres cibles: « *Nous pourrions arriver à la conclusion que notre autodéfense nécessite une action supplémentaire visant d'autres organisations ou États.* » Par conséquent, il y a eu un élargissement, sous différents aspects par les États-Unis, de la notion classique de légitime défense, en adoptant une nouvelle approche et une thèse vierge de

³⁹⁸ R. Kherad, « *La paix et la sécurité internationales à l'épreuve du régime des taliban* » (*actes de terrorisme et logique de coercition*) » in *Les Nations unies et l'Afghanistan*, Paris, Pedone, 2003, pp.75.

³⁹⁹ Le Conseil de sécurité qualifie ce droit soit d'inhérent soit de naturel selon les traductions, dans la résolution 1368, il est qualifié d'inhérent et dans la résolution 1373 de naturel, mais c'est bien de la même notion dont il s'agit.

⁴⁰⁰ CIJ, arrêt du 27 Juin 1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, (Nicaragua c/ États-Unis), §193, Recueil, 1986, p. 1 et s.

⁴⁰¹ J. Salmon, (dir) « *Dictionnaire du droit international public* », Bruylant-AUF. pp. 642-643.

⁴⁰² Cité par L. Zecchini : « *Selon Washington, aucun nouveau mandat de l'ONU n'est nécessaire pour frapper d'autres pays* », *Le Monde*, 20 décembre 2001, pp.5.

⁴⁰³ Le représentant américain à l'ONU à l'époque.

« *légitime défense préventive*. ».

D'après les analyses adoptées par certains auteurs, comme Brigitte Stern⁴⁰⁴ et Hubert Védrine⁴⁰⁵, les préambules des résolutions 1368 du 12 septembre 2001 et 1373 du 28 septembre 2001, qui soulignent l'existence d'un droit au légitime défense « *inhérent* » dans la première et droit « *naturel* » dans la seconde, affirment une extension juridique de la notion classique de légitime défense qui semble pouvoir désormais inclure la légitime défense préventive.⁴⁰⁶ Et que la reconnaissance du Conseil de sécurité, de la situation de fait existant, confirme le constat qu'on était effectivement dans un cas où la légitime défense préventive était possible et légitime⁴⁰⁷ : il y aura donc une approbation des qualifications effectuées par les États-Unis⁴⁰⁸, et une véritable autorisation d'utiliser la légitime défense « *préemptive* »⁴⁰⁹ en Afghanistan et la légitime défense « *préventive* » en Irak.⁴¹⁰ En revanche, pour Alain Pellet : « *le droit international ne peut envisager la riposte contre un acte terroriste que dans le cadre d'une attribution à un État pour que la légitime défense soit justifiée* »⁴¹¹. Il est donc à craindre qu'en l'absence d'un État à incriminer, la légitime défense s'exerce sur le territoire d'un État qui n'est pas concerné, violant, dans ce cas là, comme le rappelle Rahim Kherad « *le principe de l'intégrité territoriale de cet État* »⁴¹². Egalement pour Franck Kampa « *Les notions de frappes préemptive et préventive s'opposent à celle de défense réactive. Cette dernière renvoie au concept de légitime défense tel qu'il est juridiquement admis en droit international positif, c'est-à-dire pour les seuls cas d'agression armée avérée* »⁴¹³.

De surcroît, le Conseil de sécurité, acceptant une vision nouvelle et une extension de

⁴⁰⁴ B. Stern Professeur à l'Université Paris I, Panthéon-Sorbonne, et à l'HEI, Institut des Hautes Etudes Internationales de Genève, Directrice du CERDIN Paris I, Centre d'études et de recherches en droit international de Paris I - Panthéon Sorbonne.

⁴⁰⁵ Dans son discours devant l'Assemblée générale « *L'ampleur de la gravité sans précédent de l'attaque terroriste du 11 septembre, à New York et à Washington, justifiait une réponse exceptionnelle. Le Conseil de sécurité a en raison de qualifier d'agression cet acte, par sa Résolution 1368, adoptée à l'unanimité* ».

⁴⁰⁶ B. Stern, « *Le contexte juridique de l'après 11 septembre 2001* », in « *Le droit international face au terrorisme* ». Paris, Pédone, 2002, pp 5-15.

⁴⁰⁷ *Ibidem*

⁴⁰⁸ En particulier, le paragraphe 2 du préambule de la Résolution 1378: Le Conseil de sécurité [...] Appuyant les efforts visant à éradiquer le terrorisme, conformément à la Charte des Nations Unis ». Certains cependant, ont vu l'inverse dans cette formulation, une absence de prise de position, ou plus exactement une approbation conditionnelle, dépendant de la conformité des agissements des États à la charte de l'ONU.

⁴⁰⁹ Pour B. Sterne dans la guerre d'Afghanistan, il y a eu une interprétation extensive de l'article 51 de la charte en adoptant le concept de la « *légitime défense préemptive* ». *op.cit*

⁴¹⁰ B. Sterne *op.cit*.

⁴¹¹ A. Pellet, « *Droit international pénal, entre évolution et hésitations* », in « *Terrorisme et responsabilité pénale internationale* » Colloque organisé par « *S.O.S. ATTENTATS* » à l'Assemblée nationale, 5 février 2002. pp. 401-416

⁴¹² *Op. cit.* R. Kherad, pp.76.

⁴¹³ F.Kampa, *op.cit*.

l'article 51 de la Charte, a contribué à en dénaturer quelque peu le sens et la portée dans le recours à la légitime défense, notamment, parce que cet article ne la prévoit que pour le cas d'une agression armée étatique et uniquement celle-ci. La reconnaissance de l'existence d'une menace pour la paix à la suite des attentats du 11 septembre n'était donc pas suffisante en droit international pour permettre sa mise en œuvre. Ainsi, l'action en Afghanistan ne peut pas être qualifiée de « *légitime défense* », puisqu'elle ne réunit pas les conditions nécessaires.

Selon Luigi Condorelli, « *l'abus opéré par les États-Unis est surtout dû à l'apathie du secrétaire général des Nations Unies et aux membres eux-mêmes, qui auraient dû saisir le Conseil de la question* ». ⁴¹⁴ Cependant, « *La communauté des États semble partager la conception d'après laquelle la campagne militaire en Afghanistan menée par les États-Unis, avec la participation active de divers États et le soutien extérieur de nombreux autres, relèverait de la légitime défense* » ⁴¹⁵ . Partant de cette constatation, il est à craindre la naissance d'un précédent dangereux. Ces éléments amènent à constater que pour le droit international, il existe encore « *un processus d'acceptation de l'idée selon laquelle les États gardent des espaces d'action unilatérale, notamment au moyen de l'emploi de la force, et cela de manière bien plus large que ne le prévoit la Charte* » ⁴¹⁶ .

Les États-Unis avec les attentats du 11 septembre 2001 ont pu faire adopter et reconnaître le concept de la « *légitime défense préventive* » qui amincirait considérablement la frontière entre légitime défense et représailles armées, formellement prescrites par le droit international. Ceci ne semble pas aller dans le sens du développement du Droit International et reviendrait à une reconnaissance de la loi du plus fort au niveau international. Le professeur Rahim Kherad s'interrogeait sur le point de savoir si « *comme naguère, le droit des puissants s'opposerait [...] à la puissance du droit* » ⁴¹⁷ .

2- Un droit international inadapté aux nouveaux conflits:

Les attentats du 11 septembre 2001 ont posé un grave problème juridique sur la scène internationale. Du fait de l'absence d'une définition juridique de l'acte terroriste, les juristes se sont trouvés incapables de qualifier des événements qui ne correspondent à aucun des cas précis, objets des conventions de l'ONU. Devant ce constat, la nécessité impérative de dégager cette définition a refait surface. Aujourd'hui, il est certain qu'on s'achemine vers le

⁴¹⁴ L. Condorelli, « *Les attentats du 11 Septembre et leurs suites : où va le droit international ?* », RGDIP, 2001/4, pp.842.

⁴¹⁵ *Ibidem*.

⁴¹⁶ *Ibidem*, pp.843.

⁴¹⁷ R. Kherad, *op. cit.* pp.76.

corpus juridique « *d'une infraction terroriste autonome* » mais devant la non-existence de celle-ci, seules les conventions internationales dites sectorielles auront vocation à s'appliquer.

Il est clair que le 11 septembre a surgi un nouveau concept celui de « *guerre civile internationale* » d'après Brigitte Stern. Ce concept a emprunté des caractères de ceux préexistants : guerre civile « *lutte armée ayant éclaté au sein d'un État* »⁴¹⁸, mais guerre internationale car le conflit ne reste pas confiné dans les frontières d'un État, mais est devenu mondial.

Du fait des difficultés posées par la qualification, il serait pratiquement impossible d'appliquer les règles internationales actuelles sur les conflits qui ne disposent pas les conditions nécessaires pour être placés dans la catégorie des « *nouveaux conflits* ». Selon Marco Sassoli « *À l'image de la société des États à laquelle il s'applique, le droit international reste marqué par la décentralisation, la coordination et, surtout, l'auto-application des règles. Les quelques éléments précurseurs d'un ordre international de subordination et d'institutionnalisation, tels que l'organisation des Nations Unies et la Cour pénale internationale n'ont pas la faveur des États-Unis* »⁴¹⁹. De plus, même Une résolution si le Conseil de sécurité décide qu'un certain conflit tombe sous les nouvelles règles, ceci n'engagerait pas forcément la partie adverse ni la communauté adverse. En théorie, le Conseil de sécurité est créé pour décider, légitimer et conduire des interventions militaires pour le maintien de la paix, en revanche selon Sassoli « *même si le Conseil de sécurité a habilité de conduire la guerre contre le terrorisme, il serait alors partie et donc mal placé pour émettre une qualification* »⁴²⁰. En outre, selon Luigi Condorelli, de peur que le Conseil de sécurité ne se transforme en un véritable législateur tout-puissant, « *l'ONU a largement abandonné son rôle d'instance de sécurité collective sur le plan militaire, et a compensé ce retrait- imposé par la volonté et le veto américains- par une affirmation de ce que l'on appelle une mission d'instance de mise en œuvre de la sécurité humaine au sens large, au service de la quelle doivent converger tous les efforts de la communauté internationale* »⁴²¹.

Pour évoquer les avancées faites après les attentats du 11 septembre 2001 sur la gestion du problème du terrorisme en droit international, il apparaît que c'est par une coopération accrue que doit s'opérer la mutation du droit international. L'ex-secrétaire général de l'ONU, Koffi

⁴¹⁸ Dictionnaire de la terminologie du droit international, Paris, Sirey, 1960, pp 306

⁴¹⁹ Marco Sassoli, « *La guerre contre le terrorisme, le droit humanitaire et le statut de prisonnier de guerre* », Article paru dans "The Canadian Yearbook of international Law", vol. 39, 2001.

⁴²⁰ Ibidem.

⁴²¹ L.Condorelli, « *Les attentats du 11 septembre et leurs suites: où va le droit international?* » R.G.D.I.P. 2001 n°4, pp.853.

Annan, l'affirme que : « *l'ONU est le cadre indispensable à la construction d'une coalition universelle et est en mesure de conférer à la lutte contre le terrorisme la légitimité nécessaire sur le plan international* »⁴²².

Ce début de XXI^{ème} siècle voit l'apparition de nouveaux acteurs transnationaux et non étatiques qui disposent de moyens considérables pour mener une action au niveau mondial. Pour Francisco Rojas Aravena « *c'est une évolution importante des relations internationales et de la suprématie des différents acteurs dans leurs interactions. Le XXI^e siècle démontre aussi plus fortement qu'auparavant la nécessité d'évoluer et d'adapter le droit international aux nouveaux types des conflits internes et internationaux et de résoudre les problèmes de millions d'êtres humains qui subissent une insécurité croissante sur les plans politique, économique, social, sanitaire, personnel et culturel* »⁴²³. Ce que le confirme également le Programme des Nations Unies pour le développement « *Une grande partie de la population mondiale est terriblement vulnérable dans un système injuste d'interdépendance croissante aux niveaux régional et mondial* »⁴²⁴.

Conclusion du chapitre préliminaire

Pour conclure cet ensemble de définitions, il faut mettre l'accent sur la présence de deux points récurrents qui permettent de conceptualiser le terrorisme comme une infraction pénale à dimension internationale même si certaines juristes et sociologues ont conclu que la définition de l'acte terroriste n'existe pas. Ces deux points sont la référence constante à la terreur et à l'aspect psychologique de l'acte terroriste, ainsi qu'à l'objectif d'atteindre des finalités politiques.

Devant ces controverses doctrinales à propos de l'acte terroriste et les réponses internationales confuses aux nouveaux types de conflits résultant du terrorisme, une analyse des approches juridiques nationales (Partie I) et internationales (Partie II) s'impose pour déchiffrer le mode opératoire et les critères utilisés dans la conceptualisation du phénomène terroriste, et comment il a été envisagé comme une infraction pénale, pour pouvoir définir les éléments constitutifs de l'infraction terroriste et élaborer un statut juridique propre à celle-ci.

⁴²² Kofi. A. Annan, "Fighting Terrorism on a Global Front", New York Times, 21 September 2001, pp.35.

⁴²³ F. Rojas-Aravena « *La sécurité humaine : un nouveau concept de sécurité au xxi^{ème} siècle* », 2002, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.unidir.org/pdf/articles/pdf-art1443.pdf>

⁴²⁴ Programme des Nations Unies pour le développement, 1999, *Rapport mondial sur le développement humain 1999*, New York, Oxford University Press.

PARTIE I: A LA RECHERCHE D'UNE CONCEPTUALISATION DE L'INFRACTION TERRORISTE

La conceptualisation du phénomène terroriste est extraordinairement difficile. Des quantités de définitions s'y appliquent et différentes interprétations à caractère juridiques, sociologiques, idéologiques et politiques en ont été données. En revanche, aucune définition juridique consensuelle et opérationnelle n'existe. Définir l'acte terroriste se complique encore lorsqu'il s'agit de dégager la responsabilité pénale⁴²⁵ de la personne commettant l'acte en question. Selon Albert Camus « *Qualifier un acte de « terroriste » est une entreprise délicate tant s'y croisent une question de définition d'une part, un enjeu moral et politique de l'autre* ». ⁴²⁶ De surcroît, il est acquis, selon Xavier Philippe, que « *Le terrorisme relève davantage de la sphère politique que de la sphère juridique* »⁴²⁷, ce qui explique d'ailleurs cette porosité existant entre la violence politique et le terrorisme et qui débouche sur la confusion pure et simple entre ces deux phénomènes. En revanche et selon Chérif Bassioni « *L'histoire du droit, dans toutes les grandes familles de droit tout au long de l'Histoire, témoigne de l'effort de toutes les civilisations fondées sur un Etat de droit afin que la responsabilité soit établie à partir de l'acte et ses conséquences, et non pas sur sa justification politique. C'est dans cette perspective qu'il faut mesurer la nature criminelle de l'acte, même si le mobile de l'auteur se rattache à de plus hautes valeurs, car celles-ci ne pourraient survivre à l'anarchie que*

⁴²⁵ En droit pénal français la mise en œuvre de la responsabilité pénale suppose la caractérisation de quatre conditions indispensables : L'élément légal, L'élément matériel, L'élément moral et l'inexistence des faits justificatifs.

⁴²⁶ A. Camus « *Réflexions sur le terrorisme* », avec la contribution de J. Levi-Valensi, A. Garapon et D. Salas, éditeur Nicolas Philippe, 2002, pp.188.

⁴²⁷ Ph. Xavier, « *Constitution et terrorisme en Afrique du Sud* », A.I.J.C., XIX, 2003, pp. 11.

*créerait une telle justification envers un acte criminel.»*⁴²⁸. De fait, la qualification juridique de l'acte terroriste soulève de nombreux problèmes.

Le statut juridique du « *terroriste* »⁴²⁹, quant à lui, pose ainsi problème et se heurte au même défi : se plier aux intérêts politiques d'une part, et répondre aux exigences juridiques d'autre part. D'ailleurs, ce dilemme s'impose tant aux autorités juridiques qu'aux pouvoirs politiques. Si la qualification de l'acte pose des difficultés, la qualification des auteurs d'actes terroriste est encore plus complexe, surtout quand les personnes soupçonnées du terrorisme sont les représentants de l'Etat⁴³⁰. Les problèmes supplémentaires dans cette équation sont les obstacles auxquels se heurte l'élaboration d'un système juridique général, intégral et fonctionnel de l'infraction terroriste.

Définir l'acte terroriste est le défi du XXIème siècle. Une vue générale des actes qualifiés de terroristes, anciennement ou récemment, par la communauté internationale, ou par certains groupes ou Etats, révèle un phénomène, voire une stratégie de violence multiforme qui vise la population civile afin d'atteindre des objectifs politiques. Cette stratégie, qui peut théoriquement émaner soit d'individus, soit de groupements d'individus ou de représentants d'organes de l'Etat, vise aussi bien des personnes publiques ou privées que des biens publics et privés dans le but de créer un climat de terreur dans la population civile, cela afin de démontrer l'incapacité de l'Etat à protéger la population civile et à faire régner l'ordre public. Les attentats terroristes ont pour effet de plonger les États dans une grande surprise, de provoquer leur désorganisation et d'engendrer une psychose sécuritaire dans la population. Dès lors, face à ces défis, les États se doivent de trouver des solutions de défense appropriées, mais aussi de comprendre et d'analyser cette manifestation de la violence. Une démocratie ne peut se vanter de combattre avec efficacité un *fléau* qui la touche sans avoir, au préalable, donné concrètement un contenu tangible à celui-ci, et plus précisément un contenu juridique.

Le défi actuel se place, en effet, à plusieurs niveaux, parmi lesquels se trouvent les obligations et les devoirs qui découlent des limites imposées le droit international relatif en temps de paix, ainsi que par le droit international humanitaire appliqué aux conflits armés internationaux, aussi bien qu'aux conflits internes en tous genres. Ce défi, ainsi que les obligations internationales relatives à la protection des droits de l'Homme, concernent les moyens employés par ceux qui s'en prennent aux régimes internes, mais également par ceux

⁴²⁸ In l'avant-propos de « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », Paris, Calmann-Lévy, 2003, de Professeur Ch. Bassiouni.

⁴²⁹ Le statut juridique du « *terroriste* » ne fait pas partie de mon étude sauf dans le contexte du « *terrorisme d'Etat* ».

⁴³⁰ Ceci va être traité dans la partie II-chapitre 2 de la thèse consacrée au « *terrorisme d'Etat* ».

qui s'emploient à maintenir leur pouvoir au sein d'une société quelconque. C'est le droit, en tant que garant de l'ordre public, international et national, qui doit faire face à ce défi par l'efficacité de ses moyens de prévention et de ses méthodes coercitives, tout en restant dans la légalité. La recherche d'une conceptualisation de l'infraction terroriste est un défi de longue haleine nécessitant à la fois des actions nationales et internationales coordonnées, systématiques et globales fondées sur des valeurs, des normes, des institutions et des buts communs.

Avant d'entamer une étude détaillée de la définition internationale des actes terroristes qui sera évoquée ultérieurement⁴³¹, une étude des législations nationales s'impose pour montrer l'évolution dans l'entreprise de définition de l'acte terroriste en tant qu'infraction pénale au niveau local⁴³². Ensuite, nous nous interrogerons sur les causes sous-jacentes de l'inexistence d'une définition juridique claire et opérationnelle de l'acte terroriste dans ces systèmes nationaux tout en montrant à quelles difficultés en se heurte pour y parvenir. Nous verrons enfin pourquoi il est nécessaire de mettre en place une telle définition au niveau international⁴³³.

CHAPITRE I : LA DEFICIENCE DES DEFINITIONS NATIONALES

Selon V.V. Pella « *Le terrorisme est constitué par un ensemble de crimes ou de délits qui, dans leur grande majorité, sont réprimés par les législations nationales.* »⁴³⁴. En revanche, l'étude du terrorisme et de la notion d'acte terroriste en droit comparé présente plusieurs difficultés d'ordre méthodologique qui imposent un choix dans l'orientation de la recherche. L'analyse de n'importe quelle notion juridique en droit comparé exige, en effet, un préalable fondamental: la définition, la portée et la signification du concept étudié pour faire apparaître ensuite le sort que lui réserve chacune des législations internes avec lesquelles ce concept doit être confronté.

Pour cela, notre première partie va être centrée sur un échantillonnage de quelques grands systèmes juridiques occidentaux européens (tels les lois françaises, espagnoles et britanniques d'autant que ces pays sont aussi la cible d'attentats terroristes anciens et récents), et américains (pour l'originalité et la multitude de ces lois concernant la lutte juridique et

⁴³¹ Voir infra Partie II.

⁴³² Voir infra Chapitre I.

⁴³³ Voir infra Chapitre II

⁴³⁴ V.V. Pella, « *La guerre-crime et les criminels de guerre* », *Réflexions sur la justice internationale, ce qu'elle est et ce qu'elle devait être* », Éditions de la Baconnière (Neuchâtel), 1964, pp. 54.

militaire contre le terrorisme). Les Etats-Unis ont, en effet, leur place dans cette étude car ils sont « *les nouveaux moteurs de la lutte internationale contre le terrorisme* »⁴³⁵ et ils ont, au lendemain des attentats du 11 septembre 2001, mis en place une législation particulièrement vague, floue et dérogoire, ainsi qu'un régime d'exception attentatoire aux droits de l'Homme.⁴³⁶ Et pour montrer la différence dans leur perception de l'infraction terroriste entre les pays du nord et ceux du sud, deux systèmes juridiques orientaux comme ceux du Liban et d'Arabie saoudite feront l'objet d'une étude similaire. Le choix du système juridique libanais se justifie par le fait que cet Etat est la cible d'attentats terroristes permanents nécessitant récemment la création du TSL. Le choix de l'Arabie saoudite, est légitime car c'est le seul pays du Golfe atteint par des attentats terroristes internationaux, et engagé internationalement dans la lutte contre le terrorisme.⁴³⁷ De plus, tous les pays de Golfe appliquent les lois islamiques dans les affaires civiles et pénales.

Ces différents systèmes juridiques nationaux retiennent explicitement ou implicitement la notion de terrorisme et considèrent l'infraction terroriste soit comme un crime autonome, soit comme une circonstance aggravante.

Dans ces législations nationales, la lutte contre le terrorisme occupe aujourd'hui une place primordiale. Celle-ci prend des formes multiples incluant tout d'abord un encadrement juridique de l'acte terroriste et un apport d'experts dans les domaines de la diplomatie, du renseignement, de la sécurité et de l'application de la loi, des douanes et de l'immigration, des transports et de la justice et des finances; ensuite un engagement de tous les États à poursuivre un travail orchestré concernant l'arrestation des terroristes, la perturbation et le blocage de leurs opérations, la protection et la défense des populations, des sociétés et des économies, contre les attentats terroristes et ; enfin la réparation des conséquences de pareils actes.

Une approche comparée des moyens de lutte contre le terrorisme met en lumière le fait que les Etats ne réagissent pas de manière uniforme. La prise en compte du terrorisme dans les ordonnancements étatiques n'est pas en effet systématique et dépend, pour beaucoup, de l'histoire du phénomène terroriste dans chaque pays. Ainsi, certains Etats, qui ont été confrontés à des attentats terroristes sur leur sol de manière plus ou moins fréquente, ont veillé depuis longtemps à mettre en place une législation spécifique et des procédures d'exception en la matière, à l'image de l'Allemagne, de l'Espagne, de la France, de l'Italie, du

⁴³⁵Selon une étude d'A. Adam, « *Lutte contre le terrorisme : étude Comparative Union Européenne – Etats-Unis* » ; Editions L'Harmattan ; coll. International ; 13 janvier 2006 ; ISBN-13: 978-2747594370 ; pp.15.

⁴³⁶Voir infra Partie I, section 1(A-1-I).

⁴³⁷Voir infra Partie I, section 1 (A-1-II)

Portugal et du Royaume-Uni. D'autres Etats ont choisi de poursuivre les actes terroristes sur le fondement d'infractions connexes tels attentats à l'explosif, enlèvement, détournement de bateaux ou d'avions, recel, blanchiment, prise d'otages. (Comme le Canada avant le dépôt du projet de loi C-36 en 2001, l'Arabie saoudite, le Qatar...). Cette attitude divergente sur le plan interne a freiné une coopération efficace entre les Etats au sein d'organisations internationales ou régionales.

En conséquence, diverses interrogations surgissent. Quelle définition doit-on donner aux actes terroristes ? Quel critère appliquer dans l'identification de l'acte terroriste? Faut-il appliquer un critère objectif ou subjectif? Peut-on définir juridiquement une infraction sur la base d'un critère subjectif ? Le mobile peut-il identifier une infraction pénale ? Quel droit pénal doit-on appliquer aux infractions terroristes ? Le droit commun ou régime particulier?

Si les législations nationales contiennent, pour la plupart, des textes relatifs au terrorisme, et tendent à prévenir ou à réprimer ce phénomène, aucune ne définit la notion elle-même. Il est cependant possible de se donner une idée de la manière dont elles l'appréhendent à travers les dispositions qui la concernent. On peut alors relever une incohérence entre les différentes définitions nationales qui se révèlent, en outre, très -voire trop- spécifiques au contexte dont elles sont issues.

Section 1: L'état des législations internes concernant la définition de l'infraction terroriste :

Le terrorisme a fait l'objet de nombreuses études juridiques visant à mettre à nu le phénomène, pour en déterminer les origines et trouver une réponse efficace. Rares sont les États, en effet, qui ont échappé à cette forme de violence, et devant la multiplication des attentats, des prises d'otages, des détournements d'avions etc., il a fallu trouver des solutions rapides, capables à la fois d'identifier l'acte, de démanteler les réseaux existants et d'empêcher la création de nouveaux groupes subversifs.

Lors de l'élaboration des réponses juridiques anti-terroristes, nous rejoignons l'explication de Karine Roudier que les États se trouvent dans une situation compliquée et problématique pour deux raisons. Tout d'abord, « *parce qu'ils doivent effectuer un choix décisif de politique criminelle, lorsqu'il s'agit de savoir si l'infraction terroriste se distingue de l'infraction*

politique »⁴³⁸. Ensuite, parce que les réponses juridiques à apporter aux actes terroristes sont difficiles à préciser, à cause de la notion protéiforme et évolutive de terrorisme.

Comme l'acte terroriste vise essentiellement à déstabiliser l'État et essaie de l'atteindre par le sacrifice des civiles, l'urgence et l'efficacité de l'incrimination et de la répression sont de mise. Mais c'est aussi parce que les États se trouvent dans une situation de psychose d'insécurité, affectant toute la population, que l'encadrement législatif de ce phénomène doit être mis en place.

Devant autant d'enjeux, les gouvernements se trouvent dans l'obligation de réduire leurs exigences juridiques et de sacrifier les libertés individuelles. Et comment pourrait-il en être autrement, face à une infraction dont la définition juridique est introuvable, tant les actes qu'elle renferme sont divers, changeants, et évolutifs. Ainsi les acteurs sont variés, dispose chacun une identité politique ou idéologique propre, aux côtés de groupes indépendantistes, existent toutes sortes d'organisations dominées par des causes politiques et des pulsions idéologiques ainsi que maints groupes internationaux souvent imprégnés d'un fanatisme et d'extrémisme profondément enraciné. Ainsi, selon Fabienne Viricelle « *si les nombreuses études menées pour comprendre les origines et les causes du terrorisme ont fortement contribué à améliorer la répression de celui-ci, l'étude du sujet est cependant loin d'être épuisée* »⁴³⁹.

Le terrorisme, souvent spécifique et propre à chaque pays où il prend forme, est un domaine de prédilection pour l'exercice de la souveraineté de l'État et, dans cette optique, l'étude comparative des législations anti-terroristes trouve tout son intérêt. Va-t-on réprimer de la même façon un terrorisme nationaliste dont les structures s'appuient sur des racines historiques et idéologiques nationales inébranlables, et un terrorisme international qui trouve sa force dans la capacité de ses auteurs à disposer de moyens de communication modernes pour véhiculer et faire aboutir leurs idées? Dans l'hypothèse où plusieurs formes de terrorisme se manifestent sur un même territoire, faudra-t-il adopter un traitement différent selon la spécificité de l'acte terroriste que l'on cherche à combattre?

Les États, pour la plupart, semblent avoir choisi de traiter le phénomène terroriste de façon globale, mais il n'en reste pas moins que les caractéristiques dominantes du phénomène sur

⁴³⁸ K. Roudier, « *Le droit constitutionnel et la légalité de l'infraction de terrorisme* », communication au VI^e Congrès français de droit constitutionnel, Congrès de Montpellier, 9, 10, 11 juin 2005. Article publié sur le site <http://www.droitconstitutionnel.org>

⁴³⁹F. Viricelle, « *Etude comparative franco-irlandaise* », article publié et disponible sur le site internet http://www.juripole.fr/memoires/compare/Fabienne_Viricelle/partie1.html

leurs territoires se reflètent dans le dispositif répressif qu'ils décident de mettre en place.

A- Les définitions nationales de l'infraction terroriste :

A l'échelle des États, les législations permettant de poursuivre les crimes terroristes ne manquent pas. Leurs définitions juridiques nationales présentent deux avantages selon Christian Chocquet « *celui d'offrir la base relativement stable du droit positif et celui d'apporter des indications précieuses quant à l'analyse politique qui est faite de ce phénomène, notamment au moment où les éléments constitutifs de l'infraction et le cadre juridique de la lutte sont élaborés* »⁴⁴⁰.

La législation anti-terroriste revêt en effet, surtout dans la plupart des États occidentaux, une dimension symbolique importante. Selon le même : « *c'est une phase majeure de la relation terroriste, comme en témoigne le caractère généralement conjoncturel de l'évolution législative des textes nationaux* ». En application des principes relatifs à la législation sur les conflits armés⁴⁴¹, la législation propre au terrorisme est en prise directe avec l'actualité, et le travail normatif, qu'il soit interne ou international, s'effectue le plus souvent « *à chaud* »⁴⁴². Face à une vague d'attentats ou à la radicalisation de conflits existants, l'État légifère pour fournir aux services luttant contre le terrorisme un cadre juridique orienté sur une plus grande efficacité mais aussi pour donner des gages de son action et ainsi mettre fin à l'insécurité terroriste.

Egalement pour Amnesty International, les diverses définitions nationales de l'infraction terroriste « *ne sont guère plus satisfaisantes d'un point de vue juridique, bien au contraire. Certains États, considèrent l'infraction terroriste comme une infraction de droit commun* »⁴⁴³. *D'autres, tels la France, l'Allemagne, l'Italie, le Portugal, l'Espagne et le Royaume-Uni, ont adopté des lois spécifiques et ont organisé un droit d'exception en matière d'infractions terroristes* ».⁴⁴⁴ Amnesty rajoute que « *certaines lois relatives à la sécurité qualifient parfois d'infraction pénale le fait d'être membre d'un « groupe terroriste », même si l'individu ne commet aucun acte illégal. Or, tout comme le terme « terrorisme », l'expression « groupe terroriste » n'est pas définie, ou l'est de manière si vague qu'elle peut être interprétée comme*

⁴⁴⁰ Ch. Chocquet « *Terrorisme et criminalité organisée* », l'Harmattan, 2003, pp. 293.

⁴⁴¹ Les Conventions de Genève de 1949 et leurs protocoles additionnels de 1977 codifient les règles et les principes du droit dans les conflits armés.

⁴⁴² *Op.cit.* C. Chocquet pp. 190.

⁴⁴³ En Turquie, le terrorisme n'est pas un crime autonome. Il est considéré comme crime de droit commun avec des peines aggravées. Egalement en Tunisie.

⁴⁴⁴ Amnesty Belgique et document « *Les droits humains en danger. Préoccupations d'Amnesty International concernant les lois et les mesures relatives à la sécurité* », 2002. Rapport publié et disponible sur le site http://www.aidh.org/Biblio/Txt_trait-terr/001_kannan_1.htm.

s'appliquant à des groupes politiques, religieux ou ethniques pacifiques. Dans ce contexte, ce sont les libertés d'opinion et d'association qui sont touchées»⁴⁴⁵.

1-Des définitions à tendance énumérative

D'un État à un autre, les définitions en matière du terrorisme diffèrent. Pour Johann Soufi « certaines portent sur les formes qu'il revêt, d'autres sur ses effets et d'autres enfin sur sa finalité politique, religieuse ou idéologique »⁴⁴⁶, sans oublier le mode opératoire utilisé et les cibles visés, qui sont aussi des éléments pris en compte dans l'identification des actes terroristes dans certaines définitions nationales.

En général, la structure de l'acte terroriste en tant qu'infraction pénale est binaire : un premier élément est représenté par une série de comportements qui constituent le moyen de réalisation de l'acte, auquel vient se greffer un second élément de nature téléologique⁴⁴⁷ (c'est à dire le but que souhaite atteindre l'auteur de l'infraction). Selon James Brown « *L'extrême indéfinition de certains des actes qui doivent accompagner cette finalité nous montre bien que l'élément fondamental de l'incrimination dans les délits de terrorisme n'est pas l'acte mais l'intention, c'est à dire le sujet lui-même* »⁴⁴⁸. Karine Roudier constate de même l'approche téléologique des définitions législatives de l'acte terroriste : « *Il ressort de la confrontation des définitions législative de l'acte terroriste que les infractions terroristes sont définies selon une même structure, qui met en avant la finalité de l'acte* »⁴⁴⁹. La particularité de l'infraction terroriste réside, en effet, dans le soin que prennent les lois nationales à présenter ces deux éléments. Le premier se présente par une liste d'infractions « *support* »⁴⁵⁰ plus ou moins

⁴⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁴⁶ J. Soufi, *op.cit*.

⁴⁴⁷ Selon A. Petropoulo « *Dans la décision cadre c'est le mobile de l'auteur de l'action, qui est l'objet de l'incrimination. En d'autres termes, l'incrimination de l'infraction terroriste tend à se détacher de la commission des actes de violence et le mobile criminel suffit pour fonder l'incrimination* ». Un discours d'Athanasia Petropoulo « *Repenser la construction européenne en termes de sécurité* » pendant le Congrès Marx International V - Section Droit – Paris-Sorbonne et Nanterre – 3/6 octobre 2007.

⁴⁴⁸ J. Brown, « *La définition du terrorisme* », novembre 2001, article publié et disponible sur le site internet : http://nopasaran.samizdat.net/article.php?id_article=127; Voir en ce sens « *Les infractions terroristes* » de Z. Mehdi (Juriste), article publié et disponible sur le site internet : <http://www.oboulo.com/droit-penal-5-categorie.html>, voir aussi « *Législation antiterroriste, lutte contre la criminalité organisée : le conseil constitutionnel face aux politiques pénales contemporaines* » de Vincent Thibaud, Association Française de Droit Constitutionnel VIIe Congrès français de droit constitutionnel – 25, 26 et 27 septembre 2008 Atelier n° 5 : « *Justice et Constitution* ».

⁴⁴⁹ K. Roudier, « *Le droit constitutionnel et la légalité de l'infraction de terrorisme* », *op.cit*.

⁴⁵⁰ Les actes susceptibles de constituer le support de l'acte terroriste en droit français sont : les atteintes à la vie pouvant entraîner la mort (a) ; les atteintes graves à l'intégrité physique (b) ; l'enlèvement ou la prise d'otage (c) ; la destruction massive d'installation gouvernementale ou publique, d'un système de transport ou une infrastructure, un lieu public ou une propriété privée mettant en danger des vies humaines ou produisant des pertes économiques considérables (d) ; la capture d'aéronefs, navires et autres moyens de transport collectifs de personnes et de marchandises (e) ; la fabrication, possession, acquisition, transport, fournitures ou utilisation d'armes à feu, explosifs, armes nucléaires, biologiques et chimiques (pour les deux dernières est réprimée la

longue et qui constitue l'élément matériel protéiforme de l'acte terroriste, le deuxième est celui du but poursuivi par l'auteur qui permettra le cas échéant la qualification de l'infraction en *infraction terroriste* dans certaines lois, et qui est détaillé de manière plus ou moins explicite.

Les définitions nationales présentent toutes les mêmes lacunes dans le sens où aucune n'est assez précise pour qualifier de manière systématique un acte terroriste. En revanche, dans la mesure où les infractions visées sont – généralement – des infractions de droit commun qui préexistent à l'acte terroriste et qui possèdent une existence autonome, l'ensemble de ces définitions accorde donc une place centrale au but de l'auteur. Cet élément subjectif, qui pose systématiquement un problème de clarté n'est pas sans engendrer des difficultés d'interprétation et représente un handicap lorsqu'il s'agit de rechercher des preuves.

I-L'approche occidentale de l'infraction terroriste :

Si la notion de l'acte terroriste se prête à une confusion sémantique, cette problématique soulève *a fortiori* plus de défis à cause des différentes conceptions du terme surtout entre les pays de sud et ceux du nord ou plus précisément entre l'orient et l'occident, deux mondes avec des passés et des vécus politiques, religieux, économiques et sociaux différents voire opposés.

a- Des modalités plurielles de définition de l'acte terroriste en France:

Selon Christian Chocquet, concernant la définition de l'infraction terroriste « *le droit français a choisi une voie intermédiaire et finalement peu claire à mi-chemin entre le droit commun et le droit d'exception* ». ⁴⁵¹ Dès les années 1970, la France fut confrontée à des vagues successives d'attentats terroristes d'origine nationale⁴⁵² et internationale⁴⁵³. Ces

recherche et le développement) (f) ; la mise en danger de la vie humaine par la libération de substances dangereuses ou la provocation d'incendies, inondations, explosions (g) ; la perturbation ou l'interruption de l'approvisionnement en eau, électricité ou toute autre ressource naturelle fondamentale (h) ainsi que la menace de réaliser ces actes.

⁴⁵¹ Ch. Chocquet, op.cit.pp. 135.

⁴⁵² Au titre des actes terroriste d'origine interne figurent, depuis les années 70, les sympathisants de la cause indépendantiste corse connaît depuis les années 1970 une violence de forte intensité. Le terrorisme corse, par principe non meurtrier, à l'exception, notable et dramatique, de l'affaire du préfet Erignac, vise principalement les structures symboliques du pouvoir de l'Etat français. Beaucoup plus dangereuse pour la vie des citoyens est l'organisation basque « *ETA* », laquelle revendique l'indépendance du pays basque. Les attentats d' « *ETA* », particulièrement meurtriers, frappent traditionnellement le territoire d'Espagne. Cependant, le territoire français a longtemps servi de base arrière en vue de l'organisation d'attentats sur le sol espagnol.

⁴⁵³ Relativement au terrorisme d'origine internationale, il date des années 70, et, sous-tendu par le conflit israélo-arabe, s'était caractérisé par des attentats terroristes menés en particulier contre des cibles juives par des organisations pro palestiniennes. Près de quinze ans plus tard, une première vague d'attentat toucha la France, suivie durant la décennie suivante d'attentats islamistes, dont celui du RER Saint-Michel le 25 juillet 1995, qui fit 7 morts et 85 blessés. Depuis l'attentat du RER à la station Port-Royal le 3 décembre 1996, le sol français n'a

actions se sont intensifiées dans les années 1980, ce qu'explique selon Pierre Mazeaud « *que la France se soit dotée dès 1986 d'un arsenal législatif spécifique en matière de lutte contre le terrorisme. L'aggravation des attentats terroristes menés sur son sol ou même simplement l'intensité accrue de la menace au niveau international, ont conduit au renforcement de ce dispositif, au fil des ans* »⁴⁵⁴.

En France, « *le législateur est intervenu à maintes reprises pour élargir la liste des infractions pouvant recevoir la qualifications d'actes terroristes* »⁴⁵⁵. En droit pénal français il n'y a pas, en effet, une incrimination unique d'acte terroriste, pas plus que n'existe dans les faits une forme unique du phénomène terroriste. Ce phénomène n'a rien de monolithique. Il est au contraire pluriel dans les motivations qui le sous-tendent (politiques, culturelles ou religieuses), ainsi que dans les formes qu'il revêt. Pour ces raisons, le législateur français a réagi aux actes terroristes en quatre étapes: la loi du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme; la loi du 16 juillet 1987 autorisant la ratification de la Convention de Strasbourg de 1977; la loi du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du Code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique, et enfin la loi du 22 juillet 1996 alignant l'article 706-16 du CPP sur l'article 421-1 du NCP⁴⁵⁶. La France est ainsi l'un des derniers pays à s'être doté d'un texte législatif en matière de terrorisme, avec le titre II du livre IV du code pénal, intitulé "*Du terrorisme*".

La vision française de la lutte anti-terroriste se présente selon le conseil constitutionnel « *le législateur a choisi de doter la puissance publique de pouvoirs dérogatoires du droit commun, par un dispositif spécifique, mais permanent, qui maintient le juge au cœur de la lutte anti-terroriste, qui respecte les principes essentiels du droit pénal et qui s'inscrit dans un cadre protecteur des libertés fondamentales* »⁴⁵⁷. La Cour de cassation avait pu juger que la loi de 1986 ne créait pas une incrimination autonome de l'acte terroriste, mais instaurait simplement des règles nouvelles spécifiques, procédurales en particulier. L'infraction terroriste restait une infraction de droit commun⁴⁵⁸. Plus tard, la chambre criminelle⁴⁵⁹ avait

plus été touché par un attentat terroriste d'origine internationale. Cela n'a pas empêché les intérêts français d'être visés plus d'une fois à l'étranger durant l'année 2002 : à Karachi lors de l'attentat suicide du 8 mai 2002 contre les agents de la DCN. Au large du Yémen le 6 octobre 2002 avec l'attaque contre le pétrolier Limburg. De surcroît, ce relatif calme ne fait moins de la France une cible du terrorisme islamiste et ses salafistes jihadistes, dont la menace n'a cessé de s'accroître dans le monde entier.

⁴⁵⁴ P. Mazeaud, « *La lutte contre le terrorisme dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel* », avril 2006, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr>

⁴⁵⁵ M. Veron, « *Droit pénal spécial* » ; Sirey, Dalloz, 11^{ème} édition 2006, p.299.

⁴⁵⁶ La répression du terrorisme organisée par les articles 706-16 et suivants du CPP se base sur la définition donnée par l'article 421-1 du CP.

⁴⁵⁷ www.conseil-constitutionnel.fr/divers/documents/20060426.pdf.

⁴⁵⁸ Cass. crim. 7 mai 1987 : Bull. crim. , n° 186.

retenu que l'article 706-16 du code de procédure pénale ne définissait pas une infraction nouvelle, pas plus qu'une circonstance aggravante, ayant en fait pour objet unique de déterminer les cas dans lesquels les infractions qu'il énumère seront poursuivies, instruites et jugées en application de dispositions dérogatoires.

Pour les juristes français, comme Serge Losappio grâce à ce système, la France a su éviter les législations d'exception destinées à éluder les garanties apportées par le système judiciaire.⁴⁶⁰ C'est ce qui explique qu'à la suite des attentats du 11 septembre 2001, contrairement à de nombreux pays, la France n'a pas procédé à une modification radicale de sa législation, mais a opté pour un renforcement circonscrit à des dispositions « ciblées »⁴⁶¹.

Selon l'intention du législateur français, l'acte terroriste est un crime de droit commun, défini par les articles 421-1 et 421-2 et les suivants⁴⁶², et enfermé dans une liste énumérative légale: *atteintes volontaires à la vie et à l'intégrité de la personne, enlèvement, séquestration, détournement d'aéronefs, production de substances explosives...* Ce dispositif simple présente un avantage non négligeable car le législateur peut mettre à jour cette liste en fonction des circonstances, afin de la rendre toujours effective et actualisée. Ainsi, depuis la création de l'infraction terroriste par la loi du 9 septembre 1986, plusieurs lois ont complété la liste des infractions énumérées à l'article 421-1 du code pénal⁴⁶³. Le législateur exige ensuite qu'elle soit commise dans certaines circonstances et pour certains motifs précisés dans le texte qui le définit : « intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur ». ⁴⁶⁴En

⁴⁵⁹ Cass. crim. 3 juin 1987: Bull. crim., n° 236.

⁴⁶⁰ Voir « *La répression du terrorisme en France* » par S. Losappio, article publié, disponible sur le site internet <http://www.village-justice.com/>. Voir aussi Y. Bot « *Orientation du parquet de Paris dans le domaine de la lutte contre le terrorisme* » in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », S.O.S. Attentats, Calmann-Lévy, 2003, pp.239-242.

⁴⁶¹ www.conseil-constitutionnel.fr/divers/documents/20060426.pdf.

⁴⁶² L'article 421-1 du code pénal français, vise 7 catégories d'incriminations : 1° Les atteintes volontaires à la vie, les atteintes volontaires à l'intégrité de la personne, l'enlèvement et la séquestration ainsi que le détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport, définis par le livre II du présent code ; 2° Les vols, les extorsions, les destructions, dégradations et détériorations, ainsi que les infractions en matière informatique définies par le livre III du présent code ; 3° Les infractions en matière de groupes de combat et de mouvements dissous définies par les articles 431-13 à 431-17 et les infractions définies par les articles 434-6 et 441-2 à 441-5 ; 4° Les infractions en matière d'armes, de produits explosifs ou de matières nucléaires définies par les 2°, 4° et 5° du I de l'article L. 1333-9, les articles L. 2339-2, L. 2339-5, L. 2339-8 et L. 2339-9 à l'exception des armes de la 6e catégorie, L. 2341-1, L. 2341-4, L. 2342-57 à L. 2342-62, L. 2353-4, le 1° de l'article L. 2353-5, et l'article L. 2353-13 du Code de la défense ; 5° Le recel du produit de l'une des infractions prévues aux 1° à 4°. 6° Les infractions de blanchiment prévues au chapitre IV du titre II du livre III du présent code 7° Les délits d'initié prévus à l'article L. 465-1 du Code monétaire et financier.

⁴⁶³ Par exemple : loi du 22 juillet 1992 pour le terrorisme environnemental, loi du 22 juillet 1996 pour l'association de malfaiteurs, loi du 17 juin 1998 pour les comportements liés aux armes chimiques, loi du 15 novembre 2001 pour les infractions de blanchiment, les délits d'initié et de financement d'une entreprise terroriste.

⁴⁶⁴ Article 421-1 du code pénal français

d'autres termes, l'infraction terroriste suppose un élément matériel clairement identifié, à savoir une infraction spécialement visée, tout en se rapportant à l'énumération que donne l'article 421-1 N.C.P., et un élément moral subjectif a double sens, à savoir une intention particulière : « *le but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* ».

Comme précisé *supra*, la France s'est progressivement dotée d'une législation anti-terroriste dont l'élément principal reste la loi du 9 septembre 1986, régulièrement renforcée et adaptée pour répondre aux formes multiples prises par le terrorisme national ou international. Cependant, l'autonomie de l'infraction terroriste est récente en droit pénal français. Elle n'est apparue qu'en 1994 avec l'entrée en vigueur du nouveau code pénal. En conséquence, l'acte terroriste recouvre deux catégories d'infractions :

-D'une part, des infractions déjà existantes en droit commun, déjà prévues par le code pénal ou par des lois particulières telles que le code monétaire, le code financier, ou une loi spécifique⁴⁶⁵ ou encore dit « *ex-nihilo* »⁴⁶⁶, et commises en relation avec une entreprise à caractère terroriste. Il en allait de même au sein de l'ancien article 706-16 du code de procédure pénale. Cependant, contrairement à ce dernier, l'article 421-1 du nouveau code pénal se réfère à présent à des catégories générales traitées dans les livres II et III dudit code, élargissant par là de façon notable la portée de la répression du terrorisme au sein du nouveau code pénal, un nombre autrement plus important d'infractions étant susceptibles de recevoir la qualification d'actes terroristes. Il en va ainsi des atteintes volontaires à la vie, tel le meurtre, l'assassinat et l'empoisonnement⁴⁶⁷; des atteintes à l'intégrité de la personne, comme les tortures et actes de barbarie, les violences et les menaces⁴⁶⁸ d'enlèvement et de séquestration⁴⁶⁹, du détournement d'aéronef, de navires ou de tout autre moyen de transport⁴⁷⁰.

Il s'agit donc d'infractions de droit commun commises dans des circonstances particulières conférant un caractère terroriste spécifique à l'infraction déjà existante. Ce qui fait des infractions de droit commun visées à l'article 421-1 du code pénal des actes terroristes, c'est donc leur « *finalité* ». Cet article précise en effet que ces infractions pénales constituent des actes terroristes « *lorsqu'elles sont intentionnellement en relation avec une entreprise*

⁴⁶⁵Pour exemple : loi du 3 juillet 1970 portant réforme du régime des poudres et substances explosives ; loi du 9 juin 1972 interdisant la mise au point, la fabrication, la détention, le stockage, l'acquisition et la cession d'armes biologiques ou à bases de toxines. Pour une vue complète, voir l'article 421-1 du Code pénal.

⁴⁶⁶Cela concerne les articles 421-2 à 421-2-3 du Code pénal visant le terrorisme environnemental, la participation à groupe en vue de préparer un acte terroriste, le financement du terrorisme et le fait de disposer de sommes d'argent sans raison tout en ayant des relations avec des personnes se livrant à des activités terroristes.

⁴⁶⁷ Art. 221-1 à 221-5 du code pénal.

⁴⁶⁸ Art. 222-1 à 222-18 du code pénal.

⁴⁶⁹ Art. 224-1 à 224-5 du code pénal.

⁴⁷⁰ Art. 224-6 à 224-8 du code pénal.

individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur ». La qualification de ces actes « *d'actes terroristes* » a donc pour effet d'aggraver les peines encourues qu'il s'agisse des peines principales⁴⁷¹, ou qu'il s'agisse des peines complémentaires⁴⁷².

-D'autre part, plusieurs infractions terroristes sont définies de manière autonome, sans référence à une infraction déjà existante. Ces infractions terroristes autonomes ou plus spécifiquement les actes terroristes par leur nature peuvent être classés en trois catégories. D'abord, ils visent *le terrorisme écologique*. Ainsi en vertu de la loi du 1er mars 1994, article 421-2, constitue un acte de terrorisme écologique «*le fait d'introduire dans l'atmosphère, sur le sol, ou dans le sous-sol ou dans les aliments ou les composants alimentaires ou dans les eaux, y compris celles de la mer territoriale, une substance de nature à mettre en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel* ». Ensuite depuis la loi n° 96-647 du 22 juillet 1996, le Code pénal réprime, sur le fondement de l'article 421-2-1, *l'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste*. Ces faits tombaient auparavant sous le coup de l'incrimination générale d'associations de malfaiteurs prévu par l'article 450-1 du même code. Enfin le financement d'une entreprise terroriste par la Loi du 15 novembre 2001 ; article 412-2-2 du Code pénal)

Selon Karine Roudier, « *cette technique binaire présente des inconvénients d'imprécision et d'approximation* »⁴⁷³. La qualification de l'infraction terroriste en droit français doit répondre, en effet, à trois exigences : l'acte terroriste doit correspondre à une infraction prévue aux articles 421-1 à 421-2-3 du code pénal. L'acte incriminé doit ensuite être en relation avec une « *entreprise individuelle ou collective* ». Enfin, l'infraction doit être réalisée avec la volonté de « *gravement troubler, de manière intentionnelle, l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* ».

Cette multiple approche de l'infraction terroriste engendre plusieurs remarques. D'abord, l'exigence d'une liste limitée pour les actes dits « *terroristes* », peut engendrer l'exclusion d'un acte commis manifestement dans un but terroriste mais qui ne serait pas prévu dans ladite liste. (En effet, même si cette liste est susceptible d'être mise à jour en fonction des nouvelles formes du terrorisme, le principe de la non-rétroactivité des lois pénales, engendre obligatoirement la non incrimination de certains actes terroristes commis avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi) Ensuite, le lien entre l'acte incriminé et la notion de l'« *entreprise*

⁴⁷¹ Aggravées d'un degré - article 421-3 du code pénal.

⁴⁷² Article 422-3 du Code pénal.

⁴⁷³ K. Roudier, *op.cit.*

» qui permet d'identifier les infractions terroristes, a suscité certaines controverses lors de l'examen de la loi du 9 septembre 1986. Les adversaires du texte soutenaient que l'imprécision d'une telle notion contredisait le principe de la légalité des délits et des peines posé par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789. Cependant, le Conseil constitutionnel a estimé que la loi du 9 septembre 1986 relative au terrorisme satisfait le principe de légalité des délits et des peines et que l'exigence d'une relation avec « *une entreprise terroriste* » est « *énoncée en des termes d'une précision et d'une clarté suffisantes et exigées de la loi pénale et pour que le grief ne soit pas fondé* »⁴⁷⁴. Enfin, pour le législateur français, l'infraction terroriste est caractérisée par un objectif, celui de « *troubler gravement l'ordre public* », et par une méthode : « *l'intimidation et la terreur* ». D'après d'autres définitions nationales, la « *terreur* » constitue au contraire la fin, et non le moyen, ce qui aboutit à des définitions tautologique dont le prédicat ne dit rien de plus que le sujet.

De surcroît, le code pénal français ne fait aucune référence directe à la nature politique de l'infraction contrairement à d'autres législations. Pour François Loloum, et Patrick Nguyen Huu en droit pénal français le constat est que « *le législateur français n'a pas voulu créer une nouvelle infraction. Les actes auxquels se livrent les terroristes font l'objet d'incriminations figurant dans le code pénal ou dans des lois spéciales existantes. Et ériger l'activité terroriste en infraction spécifique aurait risqué de lui conférer un caractère politique que les Etats démocratiques entendent lui dénier* »⁴⁷⁵. Cette tentative de dépolitisation technique s'inscrit selon Françoise Tulkens dans un seul but, « *celui de favoriser et de faciliter les mesures d'extradition et d'entraide judiciaire internationale en matière de lutte contre le terrorisme* ». ⁴⁷⁶ La non-qualification de l'infraction terroriste en infraction de droit commun permet théoriquement une meilleure répression du phénomène. Le débat sur le caractère politique des actes terroristes n'a pas lieu d'être dès lors qu'ils sont distincts des infractions politiques selon le législateur français. Les discussions qui ont encadré l'adoption de la loi française de 1986 illustrent bien cette volonté d'éviter une polémique à ce sujet et la loi de

⁴⁷⁴ In Rapport n° 117 (2005-2006) de Jean-Patrick Courtois., fait au nom de la commission des lois sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, relatif à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers. Déposé le 6 décembre 2005. Voir en ce sens P. Mazeaud « *La lutte contre le terrorisme dans la jurisprudence du conseil constitutionnel* », 2006, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr>.

⁴⁷⁵ F. Loloum, P. Nguyen Huu, « *Le Conseil constitutionnel et les réformes du droit pénal en 1986* », RSC, n° 3, 1987, pp. 565.

⁴⁷⁶ F. Tulkens « *Analyse critique de la Convention européenne pour la répression du terrorisme* », Déviance et société, Genève, 1979, vol.3, N°3, pp.235.

1996, en reprenant presque à l'identique la définition donnée dix ans plus tôt, confirme la tendance.⁴⁷⁷

Des difficultés plus importantes peuvent également surgir au niveau des critères comportant des formules relativement vagues telles que les notions mêmes l' « entreprise », les « troubles graves » à « l'ordre public » ou encore l' « intimidation » et la « terreur »⁴⁷⁸. Des nombreuses critiques ont été formulées en ce sens. Selon Reynald Ottenthof⁴⁷⁹ « ces éléments sont flous et imprécis. Il estime en effet qu'il s'agit d'infractions de droit commun se transformant selon les circonstances en infractions terroristes, ce qui laisse place à une certaine perplexité, d'autant plus grande que ce schéma est reproductible ». ⁴⁸⁰

b-La définition de l'infraction terroriste en Espagne:

La législation anti-terroriste espagnole a connu un important développement, dès la fin de la dictature franquiste. Le code pénal s'occupait alors d'actes terroristes plutôt épisodiques, individuels ou pratiqués par des groupes inorganisés, ou instables. Les actions terroristes menées par les organisations les plus permanentes (communistes, anarchistes et séparatistes), visant à porter atteinte à l'unité de l'Espagne, à l'intégrité de son territoire et à l'ordre institutionnel, étaient jugées par la juridiction militaire et sur la base du code de justice militaire. Avant la mort de Franco, le décret-loi 10/1975 a élargi le répertoire des infractions terroristes et a élevé les peines à leur maximum si la victime était un agent de l'autorité ou un membre des forces armées et de sécurité.

Selon J-L de la Cuesta « Ce schéma a été progressivement supprimé pendant l'étape pré-constitutionnelle : les infractions terroristes ont été soustraites à la juridiction militaire et en 1978 elles ont été finalement et pleinement intégrées dans le code pénal dans lequel toute mention de ce phénomène a même disparu »⁴⁸¹. En revanche, la persistance des actions terroristes, essentiellement celles du mouvement basque *Euskadi Ta Askatasuna (ETA)* a

⁴⁷⁷ De son côté, l'Etat italien a aussi « évité de considérer les terroristes comme ses interlocuteurs politiques ; de même, la majeure partie du peuple italien n'a jamais clairement montré une volonté de pacification à l'égard de ceux qu'il considère avant tout comme des délinquants sanguinaires ». La volonté de répression des actes terroristes ne fait ainsi aucun doute. Même si les manifestations terroristes qu'a connues l'Italie à la période de la fin des années soixante-dix et au début des années quatre-vingt, étaient toutes liées à la politique, l'Etat n'a pas voulu assimiler l'infraction de terrorisme à une infraction politique.

⁴⁷⁸ La Cour constitutionnelle a estimé que la loi du 9 septembre 1986 relative au terrorisme, en prévoyant que sont terroristes les actes : « ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur », définit les infractions terroristes « en termes suffisamment clairs et précis ». Décision n° 86-213 du 3 septembre 1986.

⁴⁷⁹ R. Ottenthof, « Le droit pénal français à l'épreuve du terrorisme », R.S.C., 1987, pp. 612-613.

⁴⁸⁰ Voir en ce sens J-P.Marguenaud « La qualification pénale des actes de terrorisme », R.S.C., 1990, pp. 1-28.

⁴⁸¹ J. L. de la Cuesta « La législation antiterroriste en Espagne », in « Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale », Calmann-Lévy. 2003.

entraîné une modification rapide de cet état de fait. La Constitution autorisant la restriction de certains droits fondamentaux dans le cadre des enquêtes sur l'action de bandes armées ou d'éléments terroristes,⁴⁸² le Parlement a fait immédiatement usage de cette possibilité.

Le concept juridique d'acte terroriste est étroitement lié en Espagne au texte constitutionnel⁴⁸³ de l'article 55-2⁴⁸⁴. En revanche, si la constitution prévoit la suspension de certains droits fondamentaux dans le cadre d'« *enquêtes sur les terroristes* », elle ne définit pas pour autant cette infraction. Le tribunal constitutionnel fut saisi d'un recours contestant l'indétermination des termes de « *terroristes* », « *éléments terroristes* », « *organisation terroriste* ». Il a estimé que ces termes sont des réalités déterminées que par leur unique extrême gravité : « *si la constitution ne rejette pas ici la tâche de concrétiser qui peut revenir au législateur pénal, elle oblige à reconnaître que cette expression correspond à des réalités présentes chez le constituant et encore aujourd'hui ; réalités considérées, par leur gravité extrême et qui ne peuvent être jugées indéterminées* »⁴⁸⁵. Cette explication, selon Valentine Bück, « *ne donne aucune précision sur la définition de l'infraction terroriste, elle confirme en effet l'ambiguïté du terme et son ambivalence* »⁴⁸⁶.

Sur le fondement constitutionnel que représente l'article 55-2, et pour déterminer l'infraction terroriste, le législateur espagnol se réfère, également, à deux articles 571⁴⁸⁷ et 577⁴⁸⁸ du code pénal qui répriment une série d'infractions qualifiées de terroristes en fonction

⁴⁸²L'article 55-2 de la Constitution espagnole : « *Une loi organique pourra déterminer la forme et les cas où, à titre individuel et avec l'intervention judiciaire nécessaire et le contrôle parlementaire adéquat, les droits reconnus aux articles 17 § 2 et 18 § 2 et 3, peuvent être suspendus à l'égard de certaines personnes, dans le cadre des enquêtes sur l'action de bandes armées ou d'éléments terroristes* ».

⁴⁸³ La Constitution espagnole est en effet un des rares textes constitutionnels à prévoir explicitement le cas du terrorisme. Le terrorisme est traité dans le Titre relatif à la suspension des droits, comme exception au droit commun.

⁴⁸⁴L'article 55-2 de la Constitution espagnole : « *Une loi organique pourra déterminer la forme et les cas dans lesquels, sur une base individuelle et avec l'intervention judiciaire nécessaire et le contrôle parlementaire adéquat, les droits reconnus aux articles 17 § 2 (sur la détention préventive limitée à maximum 72 heures) et 18 § 2 (sur l'inviolabilité du domicile) et 3 (sur le secret de communication), peuvent être suspendus à l'égard des personnes déterminées, en relation avec les enquêtes correspondantes avec l'agissement de bandes armées ou d'éléments terroristes* ».

⁴⁸⁵ STC 89/1993 du 12 mars. Cette décision reprend en partie les termes de la 199/1987.

⁴⁸⁶V. Bück, « *L'influence des cours constitutionnelles sur la politique pénale – Etude comparée France-Espagne* », Paris, L.G.D.J., 2002, pp.37.

⁴⁸⁷ Article 571 du code pénal espagnol: « *Les infractions terroristes supposent, en vertu du code pénal, que l'auteur ait appartenu à des bandes armées, des organisations et des groupes terroristes, agi à leur service ou collaboré avec eux dans le but de renverser l'ordre constitutionnel ou de nuire gravement à la paix publique en commettant les infractions répondant à la qualification de destruction ou d'incendie volontaire, provoquant la mort ou les blessures définies aux articles 149 et 150* » ; L'article 572 établit des peines pour ceux qui séquestrent ou provoquent des lésions ou la mort de personnes en agissant dans le cadre d'activités décrites dans l'article précédent.

⁴⁸⁸ D'après le code pénal espagnol, article 577 relatif au terrorisme, constitue « *le terrorisme individuel et/ou urbain* » « *Ceux qui, sans appartenir à une bande armée, à une organisation ou à un groupe terroriste, et dans le but de bouleverser l'ordre constitutionnel ou de perturber gravement la paix publique ou de contribuer à ces*

du but poursuivi par leur auteur⁴⁸⁹. En revanche, le code pénal espagnol est plus succinct sur la liste d'infractions "*supports*" de l'acte terroriste⁴⁹⁰.

Sur le fondement de ces deux articles, le concept de l'acte terroriste est fondamentalement structuré autour de deux finalités subjectives, poursuivies par l'action des membres ou collaborateurs de bandes armées, organisations ou groupes terroristes : *1-Porter gravement atteinte à l'ordre public; 2-Bouleverser l'ordre constitutionnel*. Cependant, le Code pénal ne délimite pas le contenu du concept de « *groupe terroriste* ». Selon José Luis de la Cuesta « *la jurisprudence combine le critère d'ordre subjectif, centré sur les deux finalités précitées, avec d'autres de nature objective: groupe suffisamment important en nombre, doté d'une organisation ayant une certaine hiérarchie et permanence et disposant d'armes et d'explosifs* »⁴⁹¹. C'est donc systématiquement le but poursuivi par l'auteur de l'acte qui fera basculer une infraction déjà réprimée ou un comportement dans le champ de l'infraction terroriste. En outre, suite aux attentats du 11 septembre 2001, la politique anti-terroriste a donné lieu en 2002 à de nouveaux développements législatifs, concernant la qualification des infractions terroristes, cette fois-ci en marge du droit pénal. La nouvelle loi organique 6/2002, sur les partis politiques, a défini une nouvelle forme de sanction, qui n'entraîne pas de sanction pénale ou administrative mais permet la dissolution des partis au sein desquels pourrait être constaté le développement d'une activité portant atteinte aux principes démocratiques, notamment lorsque par leur activité ils concourent à la suppression ou à la

but en terrorisant les habitants d'une agglomération ou les membres d'un collectif social, politique ou professionnel, le fait de : - Commettre des homicides, causer des lésions, détenir illégalement, perpétrer des séquestrations, proférer des menaces ou exercer des contraintes contre les personnes, ou -Se livrer à tout délit d'incendie, de dégradations, dommages ou détention, fabrication, dépôt, trafic, transport ou fourniture d'armes, de munitions ou substances ou d dispositifs explosifs, inflammables, incendiaires ou asphyxiants ou de leurs composants . » ; L'article 578 condamne la provocation, la conspiration et l'instigation à commettre les délits prévus dans les articles antérieurs.

⁴⁸⁹ Il s'agit des délits d'explosion, de destruction de lieu public, de moyen de communication ou l'interruption de nourriture d'une ressource naturelles ou les incendies engendrant un danger pour la vie humaine ou l'intégrité physique des personnes. Ces infractions seront qualifiées de terroristes dès lors qu'elles sont réalisées en participation ou collaboration à des bandes armées, organisations ou groupes pour lesquels la finalité est la subversion de l'ordre constitutionnel et de porter gravement atteinte à la paix publique.

⁴⁹⁰ Le législateur portugais suit d'ailleurs, la même logique (article 300 et 301 du code pénal portugais), et ne vise que des comportements répréhensibles, et non pas, des infractions déjà réprimées, qui seront qualifiées de terroristes selon l'objectif des auteurs. Les articles 300 et 301 font référence aux atteintes à la vie, l'intégrité physique, la liberté des personnes, contre la sécurité des transports et des moyens de communication, les agissements dangereux tels que les incendies Suivent le dégagement de substances radioactives ou de gaz toxiques, les inondations ou avalanche, la contamination alimentaire, les actes de sabotage, les actes qui utilisent l'énergie nucléaire, les armes à feu ou engins explosifs. Le comportement sera qualifié terroriste lorsque les individus ou les groupes agissent pour porter atteinte aux intérêts nationaux, altérer ou perturber le fonctionnement des institutions nationales, forcer les autorités publiques à l'action ou à l'inaction et menacer des individus ou la population en général.

⁴⁹¹ J. L.de la Cuesta « *La législation antiterroriste en Espagne* », in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », Calmann-Lévy. 2003.

dégradation du régime des libertés, rendent impossible le fonctionnement du système démocratique ou bien remettent en cause son existence ⁴⁹².

Ainsi, le législateur espagnol, par la loi organique 6/2002 a pris en considération certains actes non incriminés en soi, mais commis « *de manière grave et réitérée* » ⁴⁹³ pour les qualifier d'actes terroristes. Selon J-1 de la cuesta « *la preuve en étant faite lors de la réitération ou de l'accumulation d'actes figurant sur une liste étendue* » ⁴⁹⁴. Sur le fondement de cette nouvelle législation - très critiquée par les mouvements prônant les libertés publiques, mais cependant déclarée conforme à la Constitution par le Tribunal Constitutionnel ⁴⁹⁵ - la Chambre spéciale du Tribunal Suprême ⁴⁹⁶ (Cour de Cassation) constituée à cet effet, a déclaré l'illégalité de *Batasuna*, parti politique intégré au mouvement dénommé *Mouvement de Libération Nationale Basque*, dont fait également partie l'organisation *ETA*.

c-La définition de l'infraction terroriste au Royaume-Uni: *Terrorism Act*

Face au terrorisme, la Grande Bretagne a choisi une réponse ponctuelle et progressive évoluant au fil des évènements. C'est pour cela que la référence au contexte historique se révèle nécessaire pour mieux comprendre l'évolution de la conception de l'infraction terroriste au Royaume-Uni.

i- Le contexte historique

Le territoire du Royaume-Uni est composé de la Grande-Bretagne (Angleterre, Pays de Galles, Ecosse) et de l'Irlande du Nord. Trois systèmes juridiques y coexistent, le droit anglais issu de la tradition de *Common Law* qui s'applique à l'Angleterre et les pays de Galles, et le

⁴⁹² Article 9 de la Nouvelle loi organique 6/2002.

⁴⁹³ La loi organique 6/2002 sur les partis politiques a défini une nouvelle illégalité, qui n'entraîne pas de sanction pénale ou administrative et permet la dissolution des partis au sein desquels pourrait être constaté le développement d'une activité portant atteinte aux principes démocratiques.

⁴⁹⁴ Le soutien formel ou tacite, la disculpation ou la minimisation de la signification des actes terroristes, l'encouragement de la culture d'affrontement et de confrontation civile (ou visant à intimider, faire renoncer, neutraliser ou isoler socialement ceux qui s'opposent au terrorisme), l'inclusion dans les organes de direction des partis ou dans leurs listes électorales de personnes condamnées pour des délits de terrorisme et n'ayant pas publiquement rejeté le terrorisme, ou le maintien d'affiliés avec une double militance ; l'utilisation comme instruments de l'activité du parti de symboles, de messages ou d'éléments représentant ou s'identifiant au terrorisme ou à la violence et avec les conduites associées à ceux-ci ; la cession, en faveur des terroristes ou de quiconque collaborerait avec eux, de droits et prérogatives électoraux propres aux partis politiques ; la collaboration régulière avec des entités ou des groupes agissant de manière systématique en accord avec une organisation terroriste ou violente ou protégeant ou soutenant le terrorisme ou les terroristes ; le soutien octroyé au terrorisme par l'intermédiaire des institutions par lesquelles on gouverne, par des mesures administratives, économiques ou de toute autre nature ; la promotion, la couverture ou la participation à des activités ayant pour objet de récompenser, de rendre hommage ou de distinguer les actions terroristes ou violentes, ou ceux qui les commettent ou bien collaborer avec celles-ci ; la couverture d'actions de désordre, d'intimidation ou de contrainte sociale liées au terrorisme ou à la violence.

⁴⁹⁵ Tribunal Constitutionnel espagnol, Arrêt du 12 mars 2003. Disponible sur le site internet : <http://www.tribunalconstitucional.es/fr/tribunal/historia/Pages/Historia.aspx>.

⁴⁹⁶ Chambre spéciale du tribunal suprême espagnol (Arrêt du 27 mars 2003), in A. Batarrita « *La répression du terrorisme en Espagne* », Archives de politique criminelle 2006/1 (n° 28) Editions A. Pédone, 2006, pp.125.

droit écossais qui s'applique à l'Écosse et qui est fortement influencée par le droit romano-germanique.

Le Royaume-Uni a confronté à trois types de terrorisme bien distincts. Le premier est le terrorisme nationaliste en Irlande du Nord représenté par l'IRA qui proclamait l'indépendance.⁴⁹⁷ Les actions menées par l'IRA pour l'indépendance ont été particulièrement violentes et meurtrières surtout au cours des années 1960 et 1970. Le problème de l'Irlande semble aujourd'hui résolu, depuis l'accord de paix conclu le 10 avril 1998 et approuvé par référendum populaire le 22 mai 1998 sous l'égide du premier ministre d'Antony Blair à l'époque.

Selon William Schabas, « *le deuxième type de terrorisme rencontré en Grande Bretagne est celui du terrorisme anarchique. Il faut en effet savoir que l'anarchisme a trouvé son origine en Grande Bretagne dans l'esprit anticonformiste qui caractérisait un XVIIème siècle anglais marqué par les guerres civiles. Le XIXème siècle connaîtra une version violente de l'anarchisme même si, comparé à la Russie ou à la France, l'anarchisme britannique est toujours apparu plutôt calme et intellectuel* ». ⁴⁹⁸. Le troisième type rencontré est celui du terrorisme international. Le Royaume-Uni est la cible de menaces terroristes internationales depuis les années soixante⁴⁹⁹. Des intérêts britanniques à l'étranger ont également été menacés⁵⁰⁰.

Compte tenu du contexte historique du Royaume-Uni, pour Magdalena Tekely « *les lois anti-terroristes anglaises ont été avant tout conçues en réponse au terrorisme en Irlande du Nord. La plupart de ces lois ont été une réponse directe à des attentats terroristes* »⁵⁰¹. A l'heure actuelle, la législation anti-terroriste britannique est dans une large mesure dominée par la loi de 2000 sur le terrorisme intitulée « *Terrorism Act 2000* » et la loi de 2001 sur la lutte contre le terrorisme et la criminalité et pour la sécurité, intitulée « *Anti-terrorisme, Crime*

⁴⁹⁷ L'histoire du conflit sur ce territoire remonte à la conquête militaire de l'Irlande par l'Angleterre en 1168. Le problème irlandais a pris naissance dès le XIIème siècle au moment de la conquête de l'Irlande par Henri II d'Angleterre, ce qui a fait naître chez les descendants des Celtes un sentiment nationaliste. Celui-ci a ensuite été renforcé par la défense d'une identité religieuse catholique, lorsqu'Henri VIII a étendu la réforme en développant le protestantisme à tout le royaume, y compris l'Irlande. W. Schabas « *La législation anti terroriste au Royaume-Uni* », in « *terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », SOS attentats, Calmann-Lévy, 2003

⁴⁹⁸ W. Schabas « *La législation anti terroriste au Royaume-Uni* », in « *terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », SOS attentats, Calmann-Lévy, 2003, pp.298-308.

⁴⁹⁹ On cite l'attentat à la bombe contre l'établissement « *Marks and Spencer* » à Londres en 1969, l'explosion du Vol 103 de la Pan-Am au dessus de Lockerbie en Écosse en 1988, les attentats contre plusieurs Librairies vendant les versets sataniques de Salman Rushdie en 1989, les attentats de Londres en juillet 2005.

⁵⁰⁰ Des diplomates britanniques ont été assassinés à Bombay en 1984 par l'organisation révolutionnaire des musulmans socialistes.

⁵⁰¹ M. Tekely, « *Le terrorisme en Angleterre* », 2007 ; article publié et disponible sur le site : www.oboulo.com

and Security Act 2001 ».

Outre ces deux lois destinées à la lutte contre le terrorisme, quelques textes spécifiques persistent, permettant d'intégrer au droit national les traités internationaux de lutte contre le terrorisme. Ces textes traitent en particulier de questions en relation avec la lutte anti-terroriste telle l'extradition. Ils couvrent les domaines maritimes, la sécurité aérienne et maritime, la prise d'otages ainsi que les matières nucléaires.

En conséquence, nous rejoignons l'avis de W. Schabas que « *le Royaume témoigne une évolution des lois initialement temporaires et exceptionnelles vers un corpus législatif permanent pour la lutte contre le terrorisme. Ce constat s'appuie d'une part sur le renouvellement régulier des mesures dérogatoires définies par des lois spéciales, d'autre part sur la promulgation en 2000 et 2001 de lois exceptionnelles anti-terroristes applicables à long terme.* »⁵⁰²

ii-La loi anti-terroriste 2000 (Terrorism Act 2000)

La loi anti-terroriste de 2000 se distingue des lois précédentes en ceci qu'elle ne fut pas rédigée dans un contexte de crise ou de riposte anti-terroriste, ce qui permet au législateur de bénéficier de plus de recul dans son analyse.⁵⁰³

Il n'en reste pas moins que la loi de 2000 fait l'objet de critiques, tant par les défenseurs des droits de l'Homme que par les universitaires, car selon Clive Walker « *elle n'offre pas le type de structure à même d'assurer la responsabilité démocratique future nécessaire à l'application de ce type de loi.* »⁵⁰⁴

Selon W.Schabas « *La loi de 2000 harmonise le droit appliqué en Grande-Bretagne et en Irlande du Nord, exception faite de sa VIIe Partie, qui définit des mesures spécifiques temporaires pour l'Irlande du Nord. Les autres grands thèmes de la loi sont liés au terrorisme en générale.* ». Ainsi, la présente loi attribue des pouvoirs spéciaux à la police, par exemple : « *la Ve Partie de ce texte prévoit la possibilité d'arrestation sans mandat. Dans de tels cas et contrairement au régime de droit commun, l'officier qui effectue l'arrestation n'est pas tenu de fonder sa procédure sur une infraction particulière; il suffit alors que l'agent*

⁵⁰² *Op.cit.*

⁵⁰³ La première loi de prévention du terrorisme de 1974, intitulée *Prévention of terrorism Act 1974*, fut adopté en réaction à l'attentat à la bombe contre un pub de Birmingham en novembre 1974. De même, la loi sur la justice pénale (terrorisme et complot) de 1998 intitulée « *Criminal Justice Act* » 1998 était une réponse à l'attentat à la bombe d'Omagh, en Irlande du Nord, en aout 1998.

⁵⁰⁴ C. Walker, « *Blackston's Guide to the Ant-Terrorism Legislation* », Oxford University Press, 2002, pp.4. Voir aussi J.J.Rowe, « *The Terrorism Act 2000* », Crim.L.R, 2001, pp.527-542.

« soupçonne raisonnablement » la personne « d'être un terroriste »⁵⁰⁵. En revanche, une définition de juridique et opérationnelle l'acte terroriste demeure absente de ladite loi.

Cette Loi octroie en effet pouvoir exécutif un pouvoir discrétionnaire très large – eu égard, en particulier, au caractère flou et imprécis de la qualification de « *terroriste* » - et les risques d'abus inquiètent les juristes et les défenseurs des droits de l'Homme.

iii- La loi « *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* »

La loi intitulée « *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* » constitue une réponse législative directe aux attentats du 11 septembre 2001 aux Etats-Unis. Cette loi reflète les exigences du Conseil de sécurité l'ONU énoncées au lendemain de ces attentats que tous les Etats disposent des mesures de prévention et de répression face aux attentats terroristes.

Bien que la loi soit permanente, elle est soumise à une révision perpétuelle, un rapport défavorable relatif à toute disposition particulière conduirait à sa suppression⁵⁰⁶. Quant à la définition de l'acte terroriste, elle a fait l'objet de nombreuses critiques de la part de la Commission mixte sur les droits de l'Homme, qui s'inquiète de son potentiel arbitraire⁵⁰⁷.

Cette loi demeure critiquée pour diverses raisons, et avant tout pour avoir été adoptée dans l'urgence, avec le peu de temps pris pour débattre de son contenu. Les dispositions de la loi de 2001 s'écartent du droit commun, et d'autre part, le Royaume-Uni a jugé nécessaire de déroger à la convention européenne des droits de l'Homme. Pourtant, en janvier 2002, l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe rappela d'ailleurs que, dans leur lutte contre le terrorisme, « *Les États membres (du Conseil de l'Europe) ne devraient pas introduire de dérogation à la Convention européenne des Droits de l'Homme* ». Par le passé, les dérogations du Royaume-Uni liées à sa législation anti-terroriste en Irlande du Nord ont été contestées avec succès devant la Cour européenne des droits de l'Homme.

En l'espèce, le gouvernement britannique s'est appuyé sur l'existence, d'une menace spécifique émanant de personnes soupçonnées d'être impliquées dans le terrorisme international, notamment des ressortissants étrangers présents sur le sol britannique. A ce jour,

⁵⁰⁵ W.Schabas, *op.cit.*

⁵⁰⁶ Seuls les pouvoirs étendus d'arrestation et de détention de personnes suspectes de terrorisme international n'ont pas été adoptés sur base indéfinie, mais rendus opérants, en première instance, pour une période de quinze mois, avec possibilité de renouvellement par le parlement pour des périodes allant jusqu'à un an à la fois, jusqu'au 10 novembre 2006 (s 29). Il y a aussi une disposition veillant à ce que l'exercice de ce pouvoir soit revu avant la fin de chaque période pour laquelle il est en vigueur (s 28). Le pouvoir a été le sujet d'une dérogation faite en vertu de l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme. (Section 122).

⁵⁰⁷ Voir en ce sens l'avis du Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, Avis 1/2002 du 26 août 2002, Doc. Com. DH(2002)7.

le Royaume-Uni est le seul Etat européen à avoir dérogé à la convention européenne. C'est le reproche que lui adressent William A. Schabas⁵⁰⁸ et Clémentine Olivier⁵⁰⁹ en écrivant : « *les raisons pour lesquelles l'urgence publique est plus importante au Royaume-Uni qu'ailleurs en Europe demeurent obscures* »⁵¹⁰.

Ainsi, selon le Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, la dérogation à l'article 5 § 1 CEDH, adoptée par le Royaume Uni en 2001 : « *relevant que la définition large des organisations terroristes permet à la loi britannique de s'appliquer à des individus "n'ayant peut-être donc aucune relation avec la situation d'urgence qui est à l'origine de la législation en vertu de laquelle les droits de cet individu garantis par la Convention risquent d'être bafoués"* ». ⁵¹¹

iv- La définition de l'infraction terroriste :

La loi « *Terrorism Act 2000* » a introduit au Royaume-Uni une nouvelle définition législative de l'infraction terroriste. La Section (1) prévoit le cumul de trois conditions pour la qualification de « *l'infraction terroriste* ». En premier lieu, il doit s'agir d'un des actes prohibés énumérés dans le « *Terrorism Act 2000* ». En second lieu, l'acte doit être destiné à influencer le gouvernement ou à intimider le public ou une partie de celui-ci. En troisième lieu, il doit être commis dans le but de promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologique, ce qui constitue des critères larges. Par ailleurs, l'acte terroriste s'entend de toute action énumérée dès lors que celle-ci implique l'utilisation d'armes à feu ou d'explosifs, que l'acte soit ou non destiné à influencer le gouvernement ou à intimider le public ou une partie de celui-ci.

D'après la Section 40(1), la qualificatif « *terroriste* » désigne une personne qui « *(a) a commis une infraction aux termes de l'une des sections pertinentes de la loi ou qui (b) est ou a été impliquée dans la commission, la préparation ou l'instigation d'actes de terrorisme, tels que ceux définis à la Section 1 de la loi* ». Ainsi, la définition couvre non seulement la commission, mais également la préparation du crime et son instigation. En outre, aux termes de la Section 21(2) de la loi « *Anti-Terrorism Crime and Security Act 2001* », où le champ de détermination de l'infraction terroriste est beaucoup plus grande, est également qualifiée de terroriste « *une personne membre d'un groupe terroriste international ou qui appartient à*

⁵⁰⁸ W. A. Schabas, Professeur de droit à l'université national d'Irlande.

⁵⁰⁹ C. Olivier, Doctorante en droit, National University of Ireland.

⁵¹⁰ W.A. Schabas et C. Olivier, « *La législation anti-terroriste au Royaume-Uni* », in « *terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », SOS attentats, Calmann-Lévy, 2003, pp.298-308.

⁵¹¹ Avis du Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, Avis 1/2002 du 26 août 2002, Doc. Com. DH(2002)7.

celui-ci ou encore qui entretient des liens avec un tel groupe ».

En conclusion, la loi anti-terroriste « *Terrorism Act de 2000* » considère comme terroriste un acte qui satisfait aux quatre conditions suivantes: 1-(i) *l'usage de la violence ou (ii) la menace de l'usage*; 2-(i) *contre toute personne, ou (ii) la perpétration de sérieux dommages contre la propriété, (iii) mettant des vies en danger, (iv) créant un risque sérieux pour la santé publique, (v) ou étant utilisé pour interférer sérieusement ou détruire un système électronique*; 3-(i) *qui implique l'usage d'armes à feu ou d'explosifs, (ii) dont l'objectif est d'influencer le gouvernement ou (iii) d'intimider le public ou une partie de celui ci*; 4-*afin de promouvoir (i) une cause politique, (ii) religieuse ou (iii) idéologiques ».*

En conséquence, l'élément matériel de l'infraction terroriste dans la loi britannique « *Terrorism Act 2000* » est déterminé par la violence ou la menace de violence qui peut se traduire sous différentes formes (l'usage d'armes à feu ou d'explosifs). L'élément moral, quant à lui, est défini par l'objectif de l'acte terroriste lorsqu'il vise à influencer le gouvernement ou à intimider le public pour promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologique.

v- Controverses:

Selon le Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe⁵¹², la dérogation à l'article 5 § 1 CEDH, adoptée par le Royaume-Uni en 2001 : « [...] *relevant que la définition large des organisations terroristes permet à la loi britannique de s'appliquer à des individus "n'ayant peut-être donc aucune relation avec la situation d'urgence qui est à l'origine de la législation en vertu de laquelle les droits de cet individu garantis par la Convention risquent d'être bafoués" ».*⁵¹³

Outre les critiques des lois « *Terrorism Act 2000* » et « *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* » émanant de la doctrine et des juristes spécialisés en protection des droits de l'Homme⁵¹⁴, le Royaume-Uni a donné en effet une définition vaste et ambiguë en adoptant officieusement le caractère politique de l'acte terroriste tout en le niant pratiquement et officiellement. Ce mouvement de « *dépolitisation technique* » ne s'en est pas moins engagé,

⁵¹² Avis 1/2002 du 26 août 2002, Document Commissaire aux Droits de l'Homme (2002).

⁵¹³ Voir en ce sens : la Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt *Cantoni contre la France* du 15 novembre 1996, *Rec.* 1996-V, p. 1627, § 30 ; Cour européenne des droits de l'homme arrêt *Kokkinakis contre la Grèce* du 25 mai 1993, Série A n° 260-A, § 52; CEDH., arrêt *S.W. contre le Royaume Uni* du 22 novembre 1995, Série A n° 335-B, § 35; Cour européenne. D.H., arrêts *Streletz, Kessler et Krenz contre l'Allemagne* et *K.-H. W. contre l'Allemagne* du 22 mars 2001, respectivement § 50 et § 45.

⁵¹⁴ Selon W. Schabas « *la législation anti terroriste britannique compte parmi les plus sévères des démocraties occidentales* », in « *terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », SOS attentats, Calmann-Lévy, 2003, pp.308.

afin de favoriser l'entraide judiciaire internationale à l'instar des lois françaises. Selon Mireille Dalmas-Marty, « *On observe depuis les années 80, une extension progressive de l'activité d'Interpol, dont le statut exclut pourtant toute intervention dans des affaires présentant un caractère politique, aux affaires de terrorismes. Au cours de la décennie suivante, les questions de terrorisme seront explicitement intégrées à la compétence de l'Office européen de police (convention Europol, 1995, entrée en vigueur en 1999). Enfin le véritable basculement a été marqué en Europe par l'adoption simultanée le 13 juin 2002 de la décision-cadre relative à la lutte contre le terrorisme et de celle qui instaure un mandat d'arrêt européen, supprimant la procédure d'extradition et imposant la remise des suspects à l'Etat qui en fait la demande, pour une liste de 32 infractions, dont le terrorisme.* »⁵¹⁵

d- Les définitions américaines de l'infraction terroriste:

Le terrorisme a longtemps été perçu et présenté par les acteurs américains en charge de ce problème comme un phénomène étranger aux États-Unis, dont ils étaient uniquement victimes à l'extérieur de leurs frontières. C'est donc tout d'abord dans cette optique qu'a été développé dans les années 1970 un réseau complexe de programmes et d'activités pour le définir et le combattre.

En 1986 pour la première fois, la politique américaine de lutte contre le terrorisme a été légiférée par la directive de sécurité nationale n°207, signée par le président Reagan, axant la lutte contre le terrorisme international et attribuant le statut de « *lead agency* » au DOS⁵¹⁶, principal acteur de cette politique.⁵¹⁷ La directive fut motivée par la prise d'otages à l'ambassade des États-Unis en Iran en 1979, et confortée par les attentats contre les ambassades américaines au Kenya et en Tanzanie en 1998. Mais dans les années 1990, le premier attentat contre le *World Trade Center* de 1993 et ceux d'*Oklahoma City* et d'*Atlanta* de 1996 réorientent l'action anti-terroriste autour de la menace intérieure : le président Clinton fait adopter une loi anti-terroriste en 1996, réaffirmant le statut de « *lead agency* » du DOS et augmentant les pouvoirs du *FBI*. Il s'agissait donc jusqu'à lors de mécanismes essentiellement bureaucratiques de gestion du problème terroriste.

Les attentats du 11 septembre 2001 ont marqué un profond changement dans la politique américaine sur le sujet. Selon Magdalen Tekely « *L'administration Bush a adopté une*

⁵¹⁵ M. Dalmas - Marty « *Etudes juridiques comparatives et internationalisation du droit* », Seuil, septembre 2004, pp.5-15.

⁵¹⁶ Le DOS ou « *Department of State* » est l'équivalent du ministère des affaires étrangères.

⁵¹⁷ In « *L'organisation de lutte contre le terrorisme aux États-Unis* » Philippe Bonditti, 4 février 2003, article publié et disponible sur le site : <http://conflits.revues.org/index742.html>

attitude clairement offensive et a recentré ses préoccupations autour de la protection du territoire national »⁵¹⁸. Une nouvelle agence a été créée, le « *Homeland Security Department* » (département de la sécurité intérieure), chargée de protéger les frontières, les ports et le trafic aérien et bénéficiant d'un accès étendu aux informations relatives au terrorisme.⁵¹⁹

De ce fait, le nouveau système juridique des États-Unis concernant la lutte contre le terrorisme s'appelle désormais : « *USA PATRIOT ACT* »⁵²⁰. Plus d'une quarantaine de départements, d'agences, de services et de bureaux travaillent actuellement à la réponse qui doit être apportée aux attentats terroristes. En revanche, l'objectif de lutte fixé par l'administration américaine s'est rapidement heurté à l'absence de définition commune du crime terroriste au sein même des États-Unis.

Les États-Unis ont défini l'acte terroriste dans le « *Federal Criminal Code* »⁵²¹ comme « *Activités impliquant des actes violents ou menaçant la vie en violation des lois criminelles des États-Unis ou de tout État et apparaissant destinés (i) à intimider ou contraindre une population civile; (ii) à influencer la politique d'un gouvernement par l'intimidation ou la contrainte; or (iii) à affecter la conduite d'un gouvernement par destruction de masse, assassinat, ou kidnapping;* »

Dans « *l'United States Code* », article 22 de Section 2656f(d), le terme « *acte terroriste* » signifie violence préméditée, motivée politiquement, perpétrée contre des cibles non-combattantes par des groupes sous-nationaux ou des agents clandestins, habituellement dans l'intention d'influencer un public. Le terme « *terrorisme international* », quant à lui, signifie terrorisme impliquant des citoyens ou le territoire de plus d'un État. L'article 22 définit aussi le terme « *groupe terroriste* » comme tout groupe pratiquant, ou qui comprend des sous-groupes significatifs qui pratiquent, le terrorisme international. Les non-combattants incluent à la fois les personnels militaires et civils qui ne sont pas armés ou sont en repos: « *Nous considérons également comme actes de terrorisme les attaques contre des installations militaires ou contre du personnel militaire armé quand il n'existe pas de situation d'hostilités*

⁵¹⁸M. Tekely, « *La lutte anti-terroriste aux États-Unis* », 2007, article publié et disponible sur le site <http://www.oboulo.com>

⁵¹⁹ 22 services fédéraux, 180 000 fonctionnaires et 32 milliards de dollars de budget.

⁵²⁰ *USA Patriot Act* : signifie *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act* ou en français *Loi pour unir et renforcer l'Amérique en fournissant les outils appropriés pour déceler et contrer le terrorisme*.

⁵²¹ *Federal Criminal Code* : Section 2331 du Chapitre 113B de la Partie I du Titre 18[4].

militaires sur le site, comme le bombardement de bases US ». ⁵²²

Le département d'Etat (*DOS-department of State*) reprend la définition donnée dans le titre 22 du code des États-Unis : « *violence préméditée, à motivations politiques, exercée contre des cibles non combattantes, par des groupes sub-nationaux ou des agents clandestins, dont le but est généralement d'influencer une opinion* » ⁵²³. Cette définition insiste sur le caractère prémédité, planifié et fondamentalement politique de l'acte terroriste ainsi que sur sa nature « *sub-nationale* ».

Le *Federal Bureau of Investigation (FBI)* se réfère quant à lui au « *Code of Federal Regulations* » qui définit l'acte terroriste comme « *l'usage illégal, ou la menace de faire usage de la force ou de la violence, par un groupe ou un individu basé et opérant entièrement à l'intérieur des États-Unis et de ses territoires sans ordre venu de l'étranger, contre des personnes ou des biens, pour intimider ou contraindre un gouvernement, la population civile, ou une partie de celle-ci, dans le but de promouvoir des objectifs politiques ou sociaux* » ⁵²⁴. Cette définition est plus large que celle utilisée par le *DOS*. Elle met l'accent sur les objectifs sociaux tout autant que politiques de l'acte terroriste et identifie des catégories-cibles plus larges que les seuls non-combattants : les gouvernements, les citoyens mais aussi les biens publics et privés.

Pour le Département de la défense (*DOD*) ⁵²⁵ quant à lui, l'acte terroriste est « *L'usage illégal, ou la menace, de force, ou de violence contre des individus ou des biens, pour contraindre ou intimider des gouvernements ou des sociétés, souvent pour atteindre des*

⁵²²Edward Peck, ancien chef de mission des États-Unis en Irak et ambassadeur en Mauritanie a exprimé l'opinion suivante : « *En 1985, quand j'étais directeur adjoint de la Task Force sur le terrorisme de Reagan, [...] ils nous ont demandé de produire une définition du terrorisme qui pourrait être utilisée par tout le gouvernement. Nous en avons produit environ six, et dans absolument chaque cas, elles furent rejetées, parce qu'une lecture attentive indiquait que notre propre pays avait été impliqué dans une de ces activités. [...] Après que la task force ait terminé son travail, le Congrès s'y est mis, et vous pouvez regarder dans le Code U.S. Titre 18, Section 2331, et lire la définition américaine du terrorisme. Et l'un d'eux là dedans dit -- un des termes, "terrorisme international," signifie "activités qui," je cite, "apparaissent avoir pour but d'affecter la conduite d'un gouvernement par destruction de masse, assassinat or kidnapping."* [...] Oui, bien, certainement, Vous pouvez penser à un certain nombre de pays qui ont été impliqués dans de telles activités. Le nôtre en est. Israël en est un autre. Et donc, le terroriste, bien sûr, est dans l'œil du spectateur. ».

⁵²³*Office of the coordinator for terrorism, Patterns of global terrorism 2002, US department of state publications. Consultable en ligne à l'adresse suivante : <http://state.gov/document/organisation/20177.pdf> (consulté le 10/07/2005)*

⁵²⁴*Federal Bureau of Investigations, National Security Division, Counterterrorism Threat Assessment and Warning Unit, Terrorism in United State 2001. Consultable en ligne à l'adresse suivante : <http://www.fbi.gov/publications/terror/terror2001.PDF> (consulté le 10/07/2005).*

⁵²⁵Equivalent Ministère de la défense.

objectifs politiques, religieux ou idéologiques »⁵²⁶. La particularité de cette définition tient au fait qu'elle insiste tout à la fois sur les buts religieux, idéologiques et politiques de l'acte terroriste. Si la CIA semble aujourd'hui utiliser la même définition de l'acte terroriste que le DOS, elle a néanmoins longtemps fait usage de sa propre définition : « *La menace ou l'usage de la violence à des fins politiques par des individus ou groupes, s'ils agissent pour, ou en opposition à, un gouvernement établi, lorsque ces actions ont pour dessein d'influencer un groupe-cible plus large que la ou les seules victimes* ». Enfin, le FBI, le DOS et la CIA, dont les opérations et la compétence dépassent le cadre des frontières nationales du pays, possèdent chacun une définition de l'acte terroriste.

Chacune de ces définitions traduit évidemment les priorités et les intérêts spécifiques des administrations concernées et permet de justifier leur engagement dans la lutte contre le terrorisme. Selon Philippe Bonditti « *La distinction établie entre « acte terroriste » et « terrorisme international » est un premier révélateur de l'instrumentalisation de la violence politique. Ainsi ces définitions sont par ailleurs révélatrices d'une tension entre le travail d'investigation et d'application de la loi du FBI, et celui plus politique et diplomatique du département d'Etat.* »⁵²⁷ Aussi, le département d'État met l'accent sur le caractère prémédité, planifié et calculé de l'acte terroriste. Pour Johann Soufi, « *Sa définition souligne également son caractère fondamentalement politique, ainsi que sa nature essentiellement « sub-nationale », ce qui permet au département d'État, un acteur tourné vers l'extérieur et de surcroît responsable de la sécurité de ses diplomates, de s'engager dans la lutte contre le terrorisme* »⁵²⁸.

De plus, la définition large et très politique du « *Department of state* » (DOS), lui permet de disposer d'une certaine marge de manœuvre et d'utiliser le « *label terroriste* » en fonction des contraintes diplomatiques et politiques qui se posent à lui. La mission du FBI est d'enquêter sur des crimes internes qu'ils soient politiques ou non. Il n'est donc pas étonnant selon Johann Soufi que « *sa définition de l'acte terroriste contrairement à celle du « State department » intègre une catégorie beaucoup plus large que les seuls « non combattants » comme cible du terrorisme ; ce sont non seulement les États et leurs citoyens mais également des objets*

⁵²⁶United States Department of Defence, Office of Joint Chiefs of Staff, Joint publications, Department of defence dictionary of military and associated terms. Consultable en ligne à l'adresse suivante : http://www.dtic.mil/doctrine/jel/new_pubs/jp1_02.pdf (consulté le 10/07/2005).

⁵²⁷ Ph. Bonditti, *op.cit.*

⁵²⁸ Johann Soufi, « *Vers une définition universelle du terrorisme ?* », Mémoire de recherche du Master II Droit Public International et Européen, Faculté Jean Monnet Université Paris XI, 2004-2005.

inanimés comme les biens privés ou publics ». Finalement, le « *Department of Defense* » (DOD) adopte également une définition relativement large d'actes de violence ce qui lui donne une plus grande latitude pour ses missions à l'étranger.

Le *FBI* a en effet un champ de compétence très vaste. Il insiste donc sur l'acte de violence effectif en même temps que sur la menace. Ainsi, la seule essence politique de cette violence ne suffit pas. Ph. Bonditti reproche à cette définition qu'elle trop large et que « *la violence est donc totalement diluée dans une approche plus large qui pointe les motivations sociales d'exercice d'une violence politique* ». A l'inverse, le département d'Etat, comme cela a déjà été précisé ci-dessus, opte pour une définition plutôt vague et politique. De la même manière, pour pouvoir assurer ses missions de sécurité hors les frontières, le (DOD) est compétent pour qualifier de terroriste un éventail assez large d'actes de violence. Il insiste donc, lui aussi, sur l'acte en lui-même et la menace, et agrège aux actes terroristes des raisons religieuses, idéologiques et politiques.

Le « *USA PATRIOT ACT* »⁵²⁹, quant à lui, adopte une approche et une définition extrêmement étendue de l'acte terroriste, tout en choisissant un cadre sectoriel des activités dites « *terroristes* » : « *toute personne se déclarant comme représentant, sans forcément être membre d'une organisation terroriste, est considérée comme terroriste. Toute aide et tout soutien financier sont des activités terroristes s'ils ont contribué à faciliter une quelconque attaque. Les membres de la famille d'un terroriste peuvent eux-mêmes être considérés comme tels si le ministre de la justice le pense. La liste des activités dites terroristes regroupe : toute tentative, menace ou réalisation d'un détournement ou d'un sabotage de n'importe quel moyen de transport, toute attaque contre une personne protégée par le droit international (ambassadeur etc....), toute utilisation d'une arme en vue de porter atteinte à la tranquillité publique ou de détruire la propriété d'autrui* »⁵³⁰. En fait, le texte crée de nouvelles infractions dont l'imprécision est marquante. En outre, cette définition intentionnellement confus et imprécis peut inclure sous la rubrique de « *terroriste* » des organisations militantes parfaitement légales et non violentes. Ce qui l'explique parfaitement Robert Harvey et Hélène Volat: « *l'emploi dans « l'USA Patriot Act » des termes de terrorisme et de terroriste est extrêmement vague. Un terroriste peut être un représentant d'une organisation terroriste étrangère "telle que définie par le secrétaire d'Etat" ou "quiconque engagé dans des activités qui risquent d'être préjudiciables à la santé". C'est ainsi que les trafiquants de*

⁵²⁹USA Patriot Act du 26 octobre 2001, Disponible sur <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c107:H.R.3162.ENR>:

⁵³⁰ Section 411 de l' « USA PATRIOT ACT ».

stupéfiants et même les “hackers” [pirates informatiques] peuvent se trouver rangés dans la même catégorie que les sbires d’Oussama Ben Laden, se voir accusés de terrorisme et encourir ainsi la peine de mort. Un citoyen américain peut se retrouver “terroriste” en vacant à une activité tout à fait innocente à ses yeux [comme] financer une organisation humanitaire subitement déclaré terroriste, réparer le fax d’un “terroriste”, gérer un serveur de site internet utilisé par des “terroristes” ou simplement engager une conversation anodine avec un “terroriste” dans un lieu public. Quant au diplomate, il est par sa profession “agent d’une puissance étrangère”, donc en statut d’équivalence avec un “terroriste”. C’est ainsi qu’Azouz BEGAG, [l’ancien] ministre français délégué à la promotion de l’égalité des chances, a subi un contrôle diplomatiquement qualifié “d’un peu trop poussé” à la douane de l’aéroport d’Atlanta en octobre 2005, de même que le prix Nobel de la paix, Mohammed Elbaradei, à New York peu de jours après »⁵³¹. Dans un but purement sécuritaire, les infractions terroristes sont conçues de manière très large. Il en résulte qu’elles peuvent concerner des comportements, certes criminels ou délictuels, mais qui ne sont pas en lien avec du terrorisme.

On note alors un manque de cohérence dans la politique de lutte contre le terrorisme entre les différents acteurs en charge de cette problématique. D’ailleurs, dès 1985, la question de leur coopération a été réglée par la création du statut de « *Lad agency* », conféré à un des acteurs de la lutte pour coordonner la politique anti-terroriste et assurer la cohésion entre les différentes agences gouvernementales. Cette agence a pu assurer une certaine harmonie au niveau sécuritaire, mais l’incohérence due à la pluralité des définitions américaines de l’infraction terroriste persiste jusqu’à présent.

Cette coexistence de plusieurs visions différentes au sein du code pénal américain a été renforcée après les attentats du 11 septembre. Ces attentats ont causé en effet une rupture. C’est particulièrement le cas sur la perception que les Américains ont de la sécurité.⁵³² La doctrine juridique américaine de 2001 a aboli complètement la distinction entre sécurité intérieure et extérieure et a reflété des divergences et de nouvelles perceptions de l’acte terroriste non seulement au sein de la société américaine et de l’administration Bush mais aussi au sein de la communauté internationale. Selon Mireille Delmas-Marty « *La réaction aux événements du 11 septembre s’agit de globaliser la répression pénale, à tel point que*

⁵³¹R. Harvey et H. Volat « *USA PATRIOT ACT, de l’exception à la règle* », Lignes & Manifestes, collection Essais ; Février 2006; pp.33 et 34.

⁵³² La politique étrangère américaine du Bush offre de nombreuses illustrations de cette doctrine, qu’il s’agisse de la guerre contre le régime de Saddam Hussein ou de l’aide apportée par Washington aux gouvernements colombien et philippin pour lutter contre les guérillas.

l'on finit par perdre de vue, aux États-Unis mais aussi en Europe la différence entre la paix et la guerre »⁵³³.

II- L'approche orientale de l'infraction terroriste :

L'approche orientale de l'infraction terroriste oscille entre deux approches : jurisprudentielle⁵³⁴ et législative⁵³⁵. Les pays de sud qui ont adopté l'approche jurisprudentielle ont une conception fluctuante de l'acte terroriste qui change en fonction de leur intérêt politique interne et international. En outre, les pays qui ont suivi l'approche législative ont retenu des définitions qui impliquent des connotations larges et ambiguës pouvant englober, au sein de la même définition d'acte terroriste, des actes légitimes d'exercice des libertés fondamentales, d'opposition politique ou sociale et des actes terroristes illégitimes^{536 537}.

a-La définition de l'infraction terroriste en Arabie saoudite:

L'Arabie saoudite est l'un des rares pays musulmans dans lequel le système judiciaire et la jurisprudence se basent exclusivement sur le droit islamique qui est de rite hanbalite dans ce pays.⁵³⁸ Le fondement de la constitution de l'Arabie saoudite est basé sur « *Al-Shariaa* », qui s'est concrétisée par la transcription du *Coran*⁵³⁹ et de la *Sunna*⁵⁴⁰.⁵⁴¹ En Arabie saoudite il n'existe pas de code pénal-moderne-écrit. Jusqu'à ce jour, les lois saoudiennes sont des lois

⁵³³ M. Dalmas - Marty « *Etudes juridiques comparatives et internationalisation du droit* », *op.cit.*, pp.5-15.

⁵³⁴ Comme tous les pays de Golf.

⁵³⁵ Comme le Liban, la Syrie, la Jordanie, la Turquie...

⁵³⁶ Voir en ce sens la définition égyptienne : « *tout recours à la force, à la violence, à la menace ou à l'intimidation qui pourrait servir à l'exécution de projets criminels, individuels ou collectifs, visant à troubler l'ordre public et à menacer la sécurité et l'intégrité de la société, dans l'intention de porter préjudice aux individus, de les terroriser ou de menacer leur vie, leurs libertés ou leur sécurité, de nuire à l'environnement, de causer des dommages, aux communications ou de s'en emparer, d'empêcher les pouvoirs publics d'exercer leurs fonctions ou d'entraver leurs actions, ou enfin d'obtenir la suspension de la Constitution, des lois ou des décrets* » ; Voir aussi la définition algérienne : « *Tout acte visant la sûreté de l'État, l'intégrité du territoire, la stabilité et le fonctionnement normal des institutions par toute action ayant pour objet de: - Semer l'effroi au sein de la population et créer un climat d'insécurité, en portant atteinte moralement ou physiquement aux personnes ou en mettant en danger leur vie, leur liberté ou leur sécurité, ou en portant atteinte à leurs biens. - Entraver la circulation ou la liberté de mouvement sur les voies et occuper les places publiques par attroupements. - Attenter aux symboles de la Nation et de la République et profaner les sépultures; - Porter atteinte aux moyens de communication et de transport, aux propriétés publiques et privées, d'en prendre possession ou de les occuper indûment; - Porter atteinte à l'environnement ou introduire dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous sol ou dans les eaux y compris celles de la mer territoriale, une substance de nature à mettre en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel* ».

⁵³⁷ Dans le cadre de la lutte mondiale contre le terrorisme, de nombreux États ont procédé à des réformes législatives et/ou constitutionnelles, élargissant au passage la gamme des infractions susceptibles d'être qualifiée de « *terroristes* » comme L'Algérie, la Tunisie, le Maroc....

⁵³⁸ Les pays de Golf regroupent : l'Arabie Saoudite, Bahreïn, les Emirats Arabes Unis, le Koweït, le sultanat d'Oman, et le Qatar). Ils adoptent le système juridique coranique avec quelques notions européennes, et continuent à recourir plus aux moins aux sanctions dites islamiques.

⁵³⁹ Le « *Coran* » (arabe : القرآن ; *al qur'ān*, lecture) est le livre sacré de la religion musulmane.

⁵⁴⁰ Faits, dires et silences du prophète tels qu'ils sont apparus à ses compagnons et tels que ceux-ci les ont transmis.

⁵⁴¹ Article premier de la Constitution saoudienne.

jurisprudentielles.⁵⁴²

« *Al-Shariaa* » est, en effet, la première œuvre, « *scripturale* », qui constitue la codification classique du Code pénal, et marque le passage d'un état de droit oral à un état de droit écrit. La codification prend ici le sens de rédaction ce qui en représente la première fonction. En effet, à l'origine (VII S. J.C.) et pendant toute la période de sa formation, le droit musulman était essentiellement mémorisé, on dira « *porté* », par les hommes. Dès lors, leur disparition faisait courir le risque de la disparition de ce droit. Certes il y a eu quelques transcriptions mais elles étaient fragmentaires, incomplètes et certaines d'entre elles finirent par apparaître douteuses.

Le passage à la codification moderne correspond, de ce point de vue, au souci de faire évoluer « *Al chariaâ* » de sa forme plutôt littéraire incitative qui caractérise le droit religieux vers une forme plutôt « *légaliste* » : le « *Qanun* »⁵⁴³. Malgré l'autorisation de la famille royale et la présence d'une bonne volonté et surtout l'insistance de la part du *Comité des grands savants*⁵⁴⁴ d'Arabie saoudite de codifier le droit pénal moderne, ce passage à la codification moderne du droit pénal a été freiné du fait de la différence des points de vue au sein du *Conseil de SHURA*⁵⁴⁵. De ce fait, l'Arabie saoudite n'a pas de code pénal écrit et les agences de maintien de l'ordre et les tribunaux se basent sur des notions vagues et excessivement larges de la législation pénale, selon le conseil des droits de l'Homme des Nations-unies.⁵⁴⁶

Parmi les crimes qui ont échappé à la codification moderne du code pénal saoudien, on trouve les infractions terroristes. Néanmoins, ceci n'a pas empêché le Royaume de continuer à prendre de multiples mesures répressives pour combattre ce phénomène largement présent sur

⁵⁴²Voir en ce sens aussi le rapport de « *Human Rights Watch* » le 10 janvier 2008, intitulé « *Le gouvernement saoudien refuse les libertés fondamentales* » : « *L'Arabie saoudite n'a pas de code pénal écrit et les agences de maintien de l'ordre et les tribunaux se basent sur des notions vagues et excessivement larges de la législation pénale* ». Rapport disponible sur le web site : <http://www.hrw.org/fr/news/2008>.

⁵⁴³Qanun signifie : Loi écrite.

⁵⁴⁴ Comité permanent de recherche scientifique, compétente de délivrer des *Fatwa*.

⁵⁴⁵ Le mot « *Shûrâ ou Choura* » (en arabe شورى ou *concertation, conseil*) désigne par exemple le parlement d'un État islamique, le conseil d'administration d'un parti ou d'une institution religieuse. Dans le cadre religieux musulman c'est un concile de juges musulmans.

⁵⁴⁶Le Conseil des droits de l'Homme, rapport le 6 février 2005 suite à l'examen périodique universel des rapports sur l'Arabie Saoudite, rapport publié et disponible sur le internet : <http://www2.ohchr.org/french/bodies/hrcouncil/>. Voir aussi le rapport d'« *Alkarama* »-Organisation internationale pour les droits de l'Homme qui a présenté dans ce cadre son rapport le 8 septembre 2004. Rapport disponible sur le site internet : <http://fr.alkarama.org/>. Voir en ce sens aussi le rapport de « *Human Rights Watch* » le 10 janvier 2008 « *Le gouvernement saoudien refuse les libertés fondamentales* ».

son sol, à tous les niveaux.⁵⁴⁷

Le Royaume saoudien⁵⁴⁸ a été confronté à une vague d'actions terroristes particulièrement violentes⁵⁴⁹, revendiquées par des organisations extrémistes et particulièrement *Al-Qaïda*, avec notamment, des attaques à la voiture piégée et l'assassinat de ressortissants occidentaux. En un an et demi (mai 2003-décembre 2004)⁵⁵⁰, plusieurs attentats de large envergure ont été commis et ont fait des centaines de victimes. Cette série de violences a renforcé la volonté des autorités saoudiennes de lutter contre le terrorisme, volonté déjà présente avant les attentats du 11 septembre 2001.

Dans le quotidien saoudien « *Arab-News* »⁵⁵¹, le chercheur Abderrahmane Al-Shayyal⁵⁵² écrit un commentaire sur les racines de ces actes terroristes : « *Cette vague de violence qui s'est répandue à travers l'Arabie saoudite ne me surprend pas. Les sermons et le comportement qui ont constamment caractérisé notre société ne pouvaient manquer de conduire à cela et même à pire. Comment s'attendre à convaincre un fanatique de 30 ans que ce qu'il fait est faux, contraire à l'éthique et pure folie, alors qu'il a été soumis pendant les vingt dernières années de sa vie à un cours d'extrémisme intensif?* » , "Enseigner l'islam aux

⁵⁴⁷Voir en ce sens « *le terrorisme dans la sharia islamique* » de Adel El-Abd El-Jabbar, des extraits en arabes disponibles sur le site internet <http://saaaid.net/Doat/adel/8.doc>.

⁵⁴⁸ Le royaume d'Arabie Saoudite est proclamé le 23 septembre 1932. Il constitue une monarchie absolue où le roi est à la fois chef de l'État, chef du gouvernement et édicte les lois. Il remplit aussi la fonction de serviteur des deux villes saintes, La Mecque et Médine. Conformément à la loi fondamentale, il a les pleins pouvoirs sur l'armée, les services secrets (*al-mabahit al-aama*) la police et les *Mutawwa* (police islamique).

⁵⁴⁹Le premier attentat terroriste islamiste et international commis en Arabie Saoudite est celui de la « *prise de la grande mosquée de La Mecque* » le 20 novembre 1979. Le 20 novembre 1979, premier jour de l'an 1400 du calendrier musulman, un groupe d'environ 200 fondamentalistes islamiques, composé de Saoudiens, d'Égyptiens, de Libanais, et de Syriens... étudiant à l'Université islamique de Médine, lourdement armés, prit par la force le contrôle de la mosquée Al-Masjid al-Haram à la Mecque. À la tête de cette prise d'otage, qui impliqua aussi bien des hommes que des femmes, se trouvait Juhaiman ibn Muhammad ibn Saif al Utaibi, caporal retraité de la Garde nationale saoudienne qui appartenait à une puissante famille sunnite du Najd. Il souhaite, en premier lieu la reconnaissance de son beau-frère Mohammed Ben Abdallah Al Qahtani, présent avec eux, comme le Mahdi censé apporter la justice sur terre. Il justifia ses actions par le fait que la dynastie des Al-Saoud avait perdu sa légitimité, puisqu'elle était corrompue, qu'elle vivait dans le luxe et qu'elle avait détruit la culture saoudienne par sa politique d'ouverture à l'Occident. Deux semaines après le début du siège, les forces françaises et saoudiennes reprirent le contrôle du lieu saint au soir du 4 décembre, après une bataille qui fit environ 250 morts dont Mohammed Ben Abdallah Al Qahtani, et 600 blessés. La famille Ben Laden et ses entreprises furent impliquées dans cette opération. Le Docteur Daly, un professeur au Middle East Institute de Washington, et auteur pour la revue de renseignement *Jane's*, écrivit : « *Il a été dit qu'un des demi-frères d'Oussama fut arrêté en tant que sympathisant à la prise mais il fut blanchi par la suite* ».

⁵⁵⁰04/02/1991, 2 militaires américains blessés à Djedda ; 13/11/1995 Mission américaine à Riyadh 6 morts ; 25/06/1996, Base aérienne de Khobar: 19 morts américains ; 12/05/2003 Riyadh, 35 morts, près de 200 blessés dans un complexe résidentiel ; le 01/05/2004, Six occidentaux tués à Yanbu ; le 29-30/05/2004 Prise d'otages à al-Khobar: 22 morts, 25 blessés ; 12/06/2004 Arabie Saoudite : un Américain tué à Riyadh, un autre enlevé puis décapité ; 26/09/2004 Assassinat d'un Français en Arabie Saoudite par Al-Qaïda ; 06/12/2004 Attentat contre le consulat américain à Djedda, une dizaine de morts.

⁵⁵¹In le quotidien saoudien « *Arab-News* » du 20 juin 2004. Article disponible sur le site : <http://www.arabnews.com/>.

⁵⁵² A. al-Shayyal spécialisée en matière de sécurité et de contre-terrorisme, l'extrémisme islamique et l'islam politique à vocation régionale sur les pays du Conseil de coopération du Golfe, l'Irak et l'Égypte.

enfants dans un esprit de confrontation et de rigidité dès qu'ils commencent à interagir avec le monde et pendant plus de douze ans ne peut qu'attiser les feux de la haine. A cela vient s'ajouter l'excitation lors des prières du vendredi et des sermons du soir, ce qui active un feu si grand qu'il consumera un vaste territoire avant de pouvoir être atteint »⁵⁵³. D'après le gouvernement saoudien, le Royaume est la cible du terrorisme depuis longtemps mais sa condamnation n'est pas liée à des incidents ou des circonstances spécifiques. De surcroît, la position de son gouvernement vis-à-vis du terrorisme est fondée sur les quatre principes suivants: « 1-Le respect de la loi islamique, la « Charia », et des dispositions du droit international ainsi que des principes moraux de la nation arabe. 2-La dénonciation du terrorisme devant toutes les instances internationales et régionales; participation active aux efforts déployés dans ces domaines y compris la participation à l'élaboration de traités internationaux et régionaux en la matière; signature et ratification de ces traités.3-Une attitude ferme envers ceux qui commettent des crimes terroristes; ceci implique de les rechercher et de prendre les décisions judiciaires et juridiques à leur encontre conformément aux dispositions de la loi islamique et en respect des engagements du Royaume en matière de loi pénale, tant arabe qu'internationale.4-Le renforcement des lois et des règlements relatifs à la lutte contre le terrorisme et les crimes terroristes ».⁵⁵⁴ Il faut cependant noter que d'une part les textes juridiques ne garantissent pas convenablement les principes juridiques généraux et que, d'autre part, ils ne sont pas forcément respectés. Les infractions pénales étant insuffisamment conceptualisées et définies, les procureurs ont toute la latitude et le pouvoir pour les définir. Les juges, eux, disposent d'une large marge d'interprétation de l'*Al-sharia*, leur définition des crimes et des condamnations est variable et leurs décisions sont souvent arbitraires et dictées par le pouvoir exécutif. L'absence de codification favorise notamment les arrestations et les détentions arbitraires. La présomption d'innocence est un principe très peu honoré.

En Arabie saoudite, en l'absence d'une appréhension claire de la notion de terrorisme et d'une définition de l'acte terroriste⁵⁵⁵, la situation a été aggravée, selon *Amnesty International*, par la politique gouvernementale de lutte contre le terrorisme ainsi que par les actes de

⁵⁵³A. Al-Shayyal « *Al-Qaïda: l'Arabie saoudite face aux attentats anti-américains* », article publié le 24 juin 2004 et disponible sur le web site : http://www.terrorisme.net/p/article_109.shtml. JFM Recherches et Analyses

⁵⁵⁴In la lettre annuelle du gouvernement saoudien datée 8 janvier 2009, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.mofa.gov.sa>

⁵⁵⁵Le Comité de la doctrine islamique en Arabie saoudite a adoptée la définition suivante : « L'acte terroriste est une agression exercée par des individus, des groupes ou des Etats, dans le but de semer la terreur dans la population ou mettre leurs vies, leurs biens leurs libertés, leurs sécurités en danger, pour servir un projet criminel individuel ou collectif. Il peut aussi se manifester sous forme de mettre en péril l'environnement, les édifices publiques ou privées, ou les sources naturelles ou nationales. ». Traduction de l'arabe faite par nous.

violence que certains responsables ont attribués à des opposants et à des sympathisants d'*Al-Qaïda*. Amnesty a signalé l'arrestation à l'étranger de plusieurs centaines de militants religieux présumés, de détracteurs du gouvernement et de protestataires qui, après avoir été renvoyés contre leur gré en Arabie Saoudite, ont été placés en détention.⁵⁵⁶

Bien que l'Arabie Saoudite soit devenue une cible pour les attaques terroristes extrémistes, et se soit engagée au niveau régional et international à lutter contre le terrorisme, le Royaume se contente de renforcer les mesures sécuritaires tout en omettant les revendications permanentes de *Human right Watch*, d'*Amnesty international*, des juristes, et du *Comité des grands savants*. Selon Christophe Wilkie « *Ces revendications portent sur la nécessité de combler les lacunes juridiques concernant l'inexistence d'une définition juridique claire et opérationnelle des crimes terroristes dans les lois saoudiennes* ». ⁵⁵⁷

Les réformes juridiques et politiques, longtemps promises par le gouvernement saoudien depuis 2003, se sont orientées uniquement sur l'octroi aux accusés d'actes terroristes du droit d'être assisté par un avocat, et de bénéficier d'un procès équitable. La définition de l'infraction terroriste, quant à elle, reste toujours non codifiée et dépend entièrement du pouvoir discrétionnaire des juges.

b-La définition de l'infraction terroriste au Liban:

i-Le contexte politique :

A la fin du XIXe siècle, peu avant la première guerre mondiale et la chute de l'empire Ottoman, un mouvement de codification, sous l'impulsion des puissances occidentales européennes, modifia le système juridique de l'époque. Le Liban, à l'instar des autres territoires ottomans fut soumis à ce *corpus* de lois dont certaines dispositions perdurent encore jusqu'à nos jours.

Sous protectorat français entre 1920 et 1943, le Liban s'est soucié de réorganiser ses structures administratives et de se doter de véritables codes juridiques généraux et permanents. Une bonne partie du *corpus juris* actuel a suivi l'influence de la doctrine, de la jurisprudence et de l'esprit du droit latin, principalement français. Ainsi, la constitution libanaise de 1926 (avant son amendement de 1991) s'inspirait de celle de la IIIe république française. L'inspiration latine de certains codes se combinait avec une adaptation locale de

⁵⁵⁶ *Amnesty international*, rapport sur la lutte contre le terrorisme en Arabie saoudite le 10 janvier 2008. Rapport disponible sur le site <http://thereport-deploy.amnesty.org/fr/regions/middle-east-north-africa/saudi-arabia>

⁵⁵⁷ Ch. Wilkie, rapporteur et chercheur de *Human rights watch* au Moyen-Orient et Afrique de nord. Article publié sur le site internet : <http://www.hrw.org>

leurs principales dispositions en vue de conserver les spécificités locales de la société libanaise et de ses besoins. Le tout premier code pénal libanais date de 1943 avec inspiration française.

ii-la définition de l'infraction terroriste :

Suite à la crise de 1958⁵⁵⁸, le Liban, alors, sous la présidence de Camille Chamoun, porte plainte devant le Conseil de sécurité dénonçant des actes de terrorisme et une intervention de la R.A.U.⁵⁵⁹ dans ses affaires intérieures aux motifs suivants :« *infiltration de la Syrie au Liban, de bandes armées qui détruisent des biens libanais, participation de ressortissants de la R.A.U. à des actes de terrorisme et de rébellion contre les autorités constituées du Liban, fourniture d'armes de la Syrie à des individus et à des bandes qui, au Liban, se rebellent contre des autorités constituées [...]* »⁵⁶⁰. La plainte se termine par : « *Il existe une intervention massive, illégale et non provoquée de la R.A.U. dans les affaires intérieures du Liban* »⁵⁶¹. Cette crise a confronté le Liban aux premiers actes terroristes, dits « *terrorisme d'Etat* », quelques années après son indépendance du mandat français. De ce fait, le Liban se trouve obligé de se doter des textes incriminant les actes terroristes.

L'adoption des législations contre le terrorisme au Liban est étroitement liée, en effet, aux problèmes régionaux, que ce soit la présence des palestiniens⁵⁶² sur son territoire après leur exode de Palestine en 1948⁵⁶³, les assassinats de leaders et civils palestiniens par l'armée israélienne sur le sol libanais, l'intervention permanente des pays limitrophes dans ses affaires intérieures, l'occupation du sud du Liban par les forces israéliennes et la dépendance des différentes communautés libanaises des choix politiques et idéologiques étrangers. Cette situation de crise régionale et locale a d'ailleurs généré un amalgame entre les notions d'acte

⁵⁵⁸ Le président libanais Camille Chamoun pro-occidental refuse de rompre les relations diplomatiques avec le R.U. et la France, alors que ceux ci attaquent l'Égypte durant la crise de Suez. La communauté musulmane pousse le gouvernement à une fusion avec la R.A.U., ce que refuse catégoriquement la communauté chrétienne libanaise. Les crispations se conjuguent pour faire monter la tension. Attentats à la bombe et assassinats précèdent de vastes manifestations de rue. À partir de mai 1958 éclate une guérilla dans la montagne entre loyalistes et insurgés. Devant cette agitation Chamoun obtient le débarquement de 14000 militaires américains (opération Blue Bat).

⁵⁵⁹ La République Arabe-Unie (RAU) (الجمهورية العربية المتحدة) est un pays créé en 1958, par l'union de l'Égypte nassérienne et de la Syrie, et disparue en 1961.

⁵⁶⁰ Lettre, en date du 22 mai 1958, adressée au Président du Conseil de sécurité par le représentant du Liban, S/4007, 23 mai 1958.

⁵⁶¹ S/PV. 823, 6 juin 1958, p. 4, par. 13.

⁵⁶² En 1947, les premiers Palestiniens arrivent au Liban dans un pays fraîchement indépendant et au bord de la crise politique et économique.

⁵⁶³ Au lendemain des affrontements de 1970, l'Organisation de libération de la Palestine, chassée de Jordanie, s'installe avec ses combattants sur le territoire libanais. Quelque 500 000 Palestiniens s'établirent ainsi au Liban, ce qui représentait environ 15 % de la population. La présence palestinienne provoqua l'intervention armée de la Syrie et d'Israël. Le fragile Liban ne put résister à la violence des événements et fut entraîné dans la guerre civile, activant alors le processus de la dislocation de l'État.

terroriste, de légitime défense ou encore de droit des peuples à l'autodétermination au niveau international.

Le code pénal libanais définit l'acte terroriste dans son article 314 qui contient la disposition suivante : « *Sont compris dans l'expression actes terroristes tous faits dont le but est de créer un état d'alarme, qui auront été commis par des moyens susceptibles de produire un danger commun, tels que engins explosifs, matières inflammables, produits toxiques ou corrosifs, agents infectieux ou microbiens.* ».⁵⁶⁴

De même les articles 6 et 7 de la loi libanaise du 11 janvier 1958⁵⁶⁵ disposent, respectivement, que : « *Tout acte terroriste sera puni des travaux forcés à perpétuité. La peine capitale sera encourue s'il y a eu mort d'homme ou si un bâtiment a été détruit en tout ou en partie au moment où s'y trouvait une personne, ou si l'acte a eu pour effet la destruction, même partielle, d'un édifice public, d'un établissement industriel, d'un navire ou de toutes autres constructions ou la détérioration des voies de transmission de communication ou de transport.* » « *L'auteur du complot dont le but est de commettre l'un des crimes mentionnés aux articles précédents sera puni des travaux forcés à perpétuité.* ». D'ailleurs ces articles seront appliqués au sein du Tribunal international spécial⁵⁶⁶ pour juger l'assassinat de Rafiq Hariri l'ex-premier ministre libanais.

L'infraction terroriste dans le code pénal libanais, repose sur une constitution binaire : la première est celle d'un crime autonome⁵⁶⁷ (soit par sa nature, soit par son contexte). La deuxième est celle d'une circonstance aggravante, dans le cas où il y aura mort d'homme, bâtiment détruit, destruction totale ou partielle d'un édifice public, d'un établissement industriel, d'un navire ou d'autres constructions, ou la détérioration des voies de communication ou de transport.

Les éléments constitutifs de l'infraction terroriste en tant que crime autonome se présentent comme suit : D'abord, l'élément matériel de l'infraction terroriste est objet de deux approches juridiques différentes, la première générale (infraction terroriste par son contexte), et la deuxième fragmentaire (infraction terroriste par sa nature). La première consiste à adopter un élément matériel général par l'insertion des termes : « *Sont compris dans l'expression actes de terrorisme tous faits* ». La deuxième approche, quant à elle, est celle de l'infraction

⁵⁶⁴Traduit par nous-même.

⁵⁶⁵Cette loi est venue renforcer les peines relatives à la sédition, à la guerre civile et à la lutte confessionnelle.

⁵⁶⁶La Résolution 1757 du Conseil de sécurité de l'ONU concernant la mise en place du tribunal à caractère international devant examiner l'assassinat de Rafic Hariri est entré en vigueur juin 2008.

⁵⁶⁷Voir article 314 du code pénal libanais.

terroriste par sa nature qui se fonde sur le mode opératoire utilisé dans la réalisation de crime: « engins explosifs, matières inflammables, produits toxiques ou corrosifs, agents infectieux ou microbiens ». Ensuite, l'élément moral, quant à lui, se manifeste selon deux perspectives vagues, imprécises et presque similaires : « dans le but de créer un état d'alarme » et « produire un danger commun ». Éléments communs aux autres crimes qui n'ont aucun rapport avec le terrorisme tels par exemple : émeutes, banditisme ou activités de mafia...

Le code pénal libanais à l'instar des conventions internationales anti terroristes a adopté le principe des infractions terroristes par leur nature ainsi que par leur contexte.⁵⁶⁸ En revanche il a omis toute indication aux notions inhérentes aux infractions terroristes, celles de la terreur, et de la finalité politique⁵⁶⁹, deux éléments implicitement ou explicitement adoptés dans les conventions internationales pour la lutte contre le terrorisme. Ainsi, il est intéressant de constater que les seuls éléments définissant l'acte terroriste dont on dispose, renvoient soit à une autre infraction pénale en droit interne, soit à tout autre acte commis dans un autre contexte. Dans ces cas, l'acte terroriste n'est pas défini en tant que tel mais par rapport à des normes préexistantes. Ces renvois ne sont pas anodins, ils impliquent que le législateur libanais doive considérer le phénomène comme un crime contre la paix, un trouble à l'ordre public, pour que l'acte terroriste soit identifiable selon des repères clairs et opérationnels.

2- La combinaison des critères subjectifs et objectifs dans les textes nationaux:

Comme précisé *supra*, l'infraction terroriste à l'instar des infractions pénales est composée de deux éléments l'un matériel et l'autre moral. En revanche, la singularité de l'infraction terroriste réside dans la double approche adoptée dans son identification. Les définitions nationales présentent toutes les mêmes lacunes en cela qu'aucune n'est assez précise pour qualifier, de manière systématique, un acte d'*acte terroriste*. En revanche, dans la mesure où les infractions visées sont généralement des infractions de droit commun qui préexistent à l'acte terroriste et qui ont une existence autonome, l'ensemble de ces définitions accorde donc une place centrale au but de l'auteur, et plus spécifiquement au dol spécial de l'infraction terroriste. Cet élément subjectif pose systématiquement un problème de clarté, ce qui n'est pas sans engendrer des difficultés d'interprétation et un handicap pour la recherche de preuves.

⁵⁶⁸ Voir la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme 1999.

⁵⁶⁹ L'article 196 du code pénal libanais définit les infractions politiques comme les infractions intentionnelles commises en raison d'un mobile politique. Article 198 C.P.libanais : « lorsque le juge reconnaît à l'infraction le caractère politique, il prononce la détention au lieu des travaux forcés et l'emprisonnement simple ou la résidence forcée délictuelle au lieu de l'emprisonnement avec obligation au travail. Alinéa 5 : l'exemption de l'obligation de travailler, lorsque l'infraction a été reconnue comme ayant un caractère politique, ne concerne pas les infractions commises contre la sécurité extérieure de l'Etat. ».

L'acte terroriste dans les lois nationales est en effet un crime de droit commun, enfermé dans une liste légale et commis dans certaines circonstances et pour certains motifs précisés dans le texte qui le définit. En d'autres termes, l'infraction terroriste suppose un élément objectif clairement précisé, à savoir une infraction spécialement visée (§a), et un élément subjectif c'est à dire une intention terroriste particulière (§b).

a- Un élément objectif à tendance évolutive :

Les textes nationaux ne proposent pas une définition globale de l'acte matériel de l'infraction terroriste, mais se contentent de dresser une énumération d'infractions déjà existantes. Ainsi les législateurs nationaux jugent opportun d'ajouter aux infractions précitées celles qui leur sont analogues, puisqu'elles s'y rattachent par un lien de connexité. Ainsi la connexité étend les règles de procédures à un plus grand nombre d'infractions.

Pour Marie-Hélène Gozzi⁵⁷⁰ « *on s'accorde à reconnaître dans l'acte terroriste des éléments objectifs constants. En effet, il est toujours d'une violence exceptionnelle et crée un danger collectif pour le public.* »⁵⁷¹. En revanche, il peut paraître délicat de parler d'éléments objectifs de l'acte terroriste dans la mesure où, il s'agit d'une notion essentiellement subjective. Ainsi ces deux caractéristiques (violence exceptionnelle et danger collectif) ne sont pas spécifiques de l'acte terroriste et ne constituent en aucun cas des éléments objectifs clairs.

En fait, le législateur a tenu compte de l'élément matériel de l'infraction terroriste d'une façon indirecte. S'agissant effectivement de presque tous les systèmes nationaux, l'action terroriste doit donner lieu à la perpétration d'une infraction qui existe déjà en droit commun. Pour savoir quelle infraction peut devenir une infraction terroriste, il suffit de se reporter à l'énumération que donnent les articles respectifs des textes nationaux. Ainsi la forme qu'elle revêt est un fait lui-même constitutif d'une infraction pénale. Le principe d'interprétation stricte de la loi pénale ne laisse aucun doute sur le caractère exhaustif de cette liste. C'est bien là ce qui caractérise le critère objectif de l'infraction. Une telle méthode a été critiquée. La liste des infractions principales servant de support à l'infraction terroriste démontre l'inexistence d'une telle définition.

En tout état de cause, il ressort des renvois des textes nationaux à des infractions déjà existantes, que les infractions terroristes peuvent être classées en deux groupes :

-Un premier groupe est constitué par des atteintes volontaires aux personnes y compris les

⁵⁷⁰M-H Gozzi Enseignant chercheur- expert. Directeur du Centre International de Droit Pénal (depuis 2005).

⁵⁷¹ M-H Gozzi, « *Le terrorisme* », Édition Ellipses 2003, pp.58.

atteintes à la vie et à l'intégrité de la personne, les atteintes à la liberté des personnes comme l'enlèvement, la séquestration arbitraire des personnes, détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport.

-Un second groupe comprend les atteintes aux biens qui, à raison de leur incidence sur l'intégrité de la personne, créent un danger public. Ainsi peuvent se rapporter au terrorisme les vols même simples, les extorsions, les destructions, dégradations et détériorations et aussi les infractions en matière informatique.

En revanche, suite aux mutations respectives du phénomène terroriste, les textes nationaux sont obligés de suivre son évolution et de mettre à jour au fur et à mesure les lois relatives au terrorisme, concernant ses nouvelles formes, comme le terrorisme écologique ou le financement du terrorisme. Il n'existe pas en effet d'éléments objectifs spécifiques permettant de révéler le but terroriste, il s'agit d'infractions de droit commun auxquelles se surajoutent des particularités. Ces particularités sont, d'ailleurs, exclusivement subjectives.

b-Un élément subjectif à double approche:

L'élément moral de l'acte terroriste se rapporte à une intention spécifique et singulière, différente de celle qui suppose que l'infraction terroriste est exclusivement intentionnelle. L'auteur de l'acte terroriste doit en fait être non seulement conscient de la terreur qui pourrait résulter de ses actes, mais également la rechercher comme résultat⁵⁷², ainsi comme un médiateur pour réaliser un autre objectif totalement différent, celui de l'objectif politique. L'effet terrorisant de l'acte ne suffit donc pas, encore faut-il que la terreur constitue le but principal de l'auteur. A cette notion se rajoute un deuxième élément subjectif ou plutôt un deuxième but à connotation politique. C'est là, résumé, le dol spécial de l'infraction terroriste.

Ainsi, n'étant pas un élément constitutif général de l'infraction, l'élément subjectif ou le dol spécial n'a pas d'incidence juridiquement. Ce qui ne fait pas obstacle toutefois à son intérêt au niveau du processus du passage à l'acte. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle certains estiment que le refus de retenir cet élément subjectif exclut toute possibilité de prendre en compte la psychologie du terroriste. Puisque le dol général⁵⁷³ est l'un des piliers de

⁵⁷²TPIY, Affaire Galic « Sarajevo », n° IT-98-29, décision du 03 octobre 2002, § 32 et jugement du 05 décembre 2003, § 136.

⁵⁷³ Le dol général est la condition de tout crime ou délit (art. 121-3 du code pénal). Il n'y a pas de définition de l'intention dans le code pénal, et pour la doctrine, il s'agit de la volonté de commettre l'infraction telle qu'elle est déterminée par la loi, et c'est la conscience chez le coupable d'enfreindre la prohibition légale = la prise de conscience d'un résultat et la volonté de tendre vers son obtention. Dans le dol général l'intention est suffisante, et le mobile indifférent dans la plupart des cas : le juge n'a donc pas à rechercher les raisons de l'acte. Dol général = la volonté et la conscience de commettre le fait interdit.

l'infraction, on peut alors se demander si le dol spécial est nécessaire et suffisant pour la constituer. En réalité, le dol spécial ne pourra avoir une quelconque incidence juridique que si un texte le prévoit spécifiquement, tel est le cas de l'infraction terroriste. En revanche, l'élément subjectif est le plus difficile à caractériser du fait de sa relativité, et du fait qu'il dépend de la nature de l'infraction elle-même, à ceci se rajoute également la problématique de l'appréciation de cet élément par le pouvoir judiciaire. C'est pourquoi le dol général se distingue du dol spécial avec lequel il est parfois confondu. En quelque sorte, le dol général correspond à la volonté de commettre l'acte matériel incriminé, tandis que le dol spécial est la raison pour laquelle cet acte a été réalisé. L'un est propre à chaque infraction et l'autre est propre à chaque individu. L'un est obligatoire pour la constitution de toutes les infractions, l'autre ne l'est que si un texte juridique spécifique le prévoit.

i- L'assertion d'un dol spécial dans l'infraction terroriste:

Concernant l'acception du « *dol spécial* » dans les infractions intentionnelles, différentes conceptions dans la doctrine y existent. Pour le Doyen André Decocq, il s'agit d'une « *donnée psychologique qui s'ajoute au dol général* »⁵⁷⁴. Cette approche abstraite suppose que le texte de qualification comporte une précision supplémentaire par rapport à celle relative au dol général.

Le dol spécial est, en effet, une faute intentionnelle plus grave que le dol général et celle-ci est requise pour certaines infractions seulement. Il s'agirait alors de toute volonté qui ne se rapporte pas à un des éléments matériels de l'infraction, c'est-à-dire tendant à un résultat ne faisant pas partie de l'élément matériel de l'infraction. Pour Jean Pradel⁵⁷⁵, Roger Merle & André Vitu⁵⁷⁶, le dol spécial possède un domaine plus large, c'est la « *volonté précise de provoquer le résultat pris par le texte de qualification* ». Il comprend aussi le dol déterminé. Le dol spécial renvoie donc à la volonté d'atteindre le résultat escompté. Par exemple : L'homicide volontaire suppose l'intention de tuer, le critique d'une décision de justice suppose l'intention de discréditer la justice.

Concernant l'infraction terroriste, le dol spécial est bien retenu et pris en compte dans la définition des mobiles terroristes dans les textes nationaux, alors que les mobiles ne font jamais partie de la définition de l'intention (dol général). L'auteur de l'acte terroriste doit non seulement être conscient de la terreur qui pourrait résulter de ses actes, mais également la

⁵⁷⁴A. Decocq, « *Droit pénal général* », 1971, Paris, A. Colin ; pp. 180 et s.

⁵⁷⁵J. Pradel, « *Manuel de droit pénal général* », Cujas ; 15e édition, Manuels, 2004, pp.520.

⁵⁷⁶R. Merle et A. Vitu « *Traité de droit criminel, tome 1 : Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général* », Cujas, Parution : 1967, 7ème édition, 1997, pp.652.

rechercher comme résultat pour arriver à son but principal. L'effet terrorisant de l'acte ne suffit donc pas, encore faut-il que la terreur constitue le but connexe de l'auteur conjointement à son but politique initial.

Les infractions pénales n'obtiennent « *Le label terroriste* »⁵⁷⁷ que lorsque, les agissements concernés ont pour but de « [...] troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur » (Droit français); « [...] bouleverser l'ordre constitutionnel ou de perturber gravement la paix publique » (Droit espagnol) ; « [...] influencer le gouvernement ou d'intimider le public ou une partie de celui-ci; afin de promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologiques » (Terrorism Act R.U.) ; « [...] le but est de créer un état d'alarme, [...] produire un danger commun » (Droit libanais). De même dans les définitions américaines, un acte, pour qu'il ait l'étiquette terroriste, doit « [...] avoir des motivations politiques, [...] Influencer une opinion » (DOS) ; « [...] intimider ou contraindre un gouvernement, la population civile, ou une partie de celle-ci, dans le but de promouvoir des objectifs politiques ou sociaux » (FBI) ; « [...] contraindre ou intimider des gouvernements ou des sociétés, souvent pour atteindre des objectifs politiques, religieux ou idéologiques » (DOD).

En conséquence, par son dol spécial, l'infraction terroriste se différencie des infractions de droit commun dont il emprunte la forme, et qui constituent son élément matériel. En effet pour caractériser cet acte, les lois nationales ont attribué une place décisive à ce que l'on nomme « *Le mobile* » animant les auteurs de l'acte terroriste. Il ne fait plus de doute que la conscience de l'accomplissement de l'infraction, c'est-à-dire le dol général, est requise. Les textes nationaux ont adopté, en effet, le dol spécial dans leurs définitions juridiques, où seule l'intention criminelle dirigée vers l'obtention d'un résultat déterminé permet de caractériser l'infraction terroriste des autres infractions.

En d'autres termes, le mobile spécifique qui anime l'infraction terroriste, c'est-à-dire le dol spécial, distingue cet acte des infractions ordinaires de droit commun. En revanche, et selon Marie Elizabeth Cartier⁵⁷⁸ « *Dans les caractéristiques du dol spécial, la notion recouvrirait très peu de cas terroristes, et serait la plupart du temps employée à tort puisque les notions*

⁵⁷⁷Expression utilisée par M-E Cartier in « *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français* », Revue de science criminelle avril-juin 1995, pp.233.

⁵⁷⁸M-E. Cartier, professeur émérite, Agrégé des Facultés de droit, Membre du comité de rédaction de la Revue de Sciences criminelles, Membre du Conseil d'administration de l'Association Capitant.

utilisées dans les textes nationaux sont vagues et ambiguës ». ⁵⁷⁹

ii- Les caractéristiques du dol spécial dans l'infraction terroriste :

Généralement, une infraction terroriste doit se rapporter au sujet, au but pensé ayant présidé à sa création. En cela, le label « *terroriste* » est conditionné par un élément subjectif. Ce dernier sert à la définition des caractères du dol spécial, c'est-à-dire à préciser les traits distinctifs et l'originalité de l'acte terroriste.

Dans les textes nationaux, les caractéristiques de cette intention terroriste sont toujours à double sens⁵⁸⁰. Il apparaît que cette double notion subjective et spécifique, figure pour la première fois dans un texte répressif. Selon Marie-Hélène Gozzi ces deux notions sont juxtaposées de sorte qu'on n'arrive pas à les distinguer l'une de l'autre : « *Dans le droit français, l'intimidation ou la terreur ne sont pas des procédés mais les objectifs du terrorisme. En d'autres termes, les terroristes ont pour but de faire naître l'intimidation ou la terreur, ce qui doit avoir pour conséquence de troubler l'ordre public.* »⁵⁸¹.

Dans les textes nationaux, le dol spécial est, en effet, une combinaison entre un but souhaité (troubler l'ordre public, promouvoir une cause politique, atteindre des objectifs politiques...), et une méthode utilisée (l'intimidation, la terreur.). En revanche ces deux notions, bien qu'elles soient inséparables et primordiales pour constituer le dol spécial de l'infraction terroriste, sont bien distinctes l'une de l'autre. En conséquence, l'infraction terroriste est définie conjointement en fonction de ses objectifs et de ses méthodes.

B- La primauté des mesures d'exception sur la nécessité d'une définition juridique opérationnelle de l'infraction terroriste.

Depuis la naissance du phénomène terroriste sur le plan national et international, l'approbation des législations anti-terroristes s'est répandue sur la planète comme une traînée de poudre. En outre, ce processus s'est surtout accéléré après les attentats du 11 septembre 2001. Ces attentats ont été en effet l'occasion d'une formidable accélération des transformations des codes pénaux et des codes de procédure pénale des pays occidentaux et

⁵⁷⁹ M-E. Cartier, « *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français* », Revue de science criminelle avril-juin 1995, pp.125.

⁵⁸⁰ « *troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* » « [...] bouleverser l'ordre constitutionnel ou de perturber gravement la paix publique » ; « [...] influencer le gouvernement ou d'intimider le public ou une partie de celui-ci; afin de promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologiques » ; « [...]le but est de créer un état d'alarme, [...] produire un danger commun » ; « [...] Influencer une opinion » ; « [...] intimider ou contraindre un gouvernement, la population civile, ou une partie de celle-ci, dans le but de promouvoir des objectifs politiques ou sociaux » ; « [...] contraindre ou intimider des gouvernements ou des sociétés, souvent pour atteindre des objectifs politiques, religieux ou idéologiques ».

⁵⁸¹ M-H Gozzi, op.cit. pp.68.

orientaux.

Mais si de nombreux États ont adopté ou annoncé des mesures juridiques et sécuritaires pour combattre le terrorisme, plusieurs de ces mesures et initiatives ont fait et font toujours l'objet de très sérieuses préoccupations de la part des organes et des mécanismes internationaux de protection des droits de l'Homme, tant au niveau universel que régional ou national.

Des caractéristiques communes se retrouvent en effet dans toutes les législations nationales anti-terroristes: des dérogations ont lieu à chaque stade de la procédure pénale : de l'information au jugement, accélération des procédures, remise en cause des mécanismes constitutionnels de protection de la vie privée, élargissement des pouvoirs de police, restriction des libertés publiques et privées, et mise en place de juridictions spécialisées⁵⁸² pour juger les auteurs de ces actes de violence.⁵⁸³ De telles dispositions liberticides, qui suspendent l'Etat de droit, trouvent une justification dans la lutte antiterroriste. Pour Jean-Claude Paye « *Devant les pouvoirs de pression que les terroristes se sont révélés capables d'exercer sur l'opinion publique, il est apparu nécessaire à la plupart des États de mettre en œuvre des procédures d'exception et des juridictions à caractère exceptionnel pour juger ces infractions.* ».⁵⁸⁴

Cette opération de légitimation de la primauté des procédures d'exception sur les libertés fondamentales est en effet l'enjeu fondamental de ces législations. À propos de ces dérives, la rapporteuse spéciale sur la question du terrorisme et des droits de l'Homme Kalliopi K. Koufa⁵⁸⁵ écrivait justement que « *Depuis les événements du 11 septembre, les actes terroristes se sont multipliés d'un bout à l'autre du monde, liés avant tout à un certain nombre de*

⁵⁸² Ces tribunaux spéciaux se caractérisent tous, par le fait de retirer au jury populaire les compétences qui lui sont conférées par la loi. Cependant ils divergent d'un pays à l'autre quant à l'entorse qu'ils font au droit commun.

⁵⁸³ En Espagne, une personne poursuivie sur base de la loi anti-terroriste n'a pas le choix de son avocat. En Allemagne, des règles modifient les juridictions compétentes et restreignent les droits de la défense. Elles ont également légalisé la violation du secret de la correspondance entre l'avocat et son client. En Italie, la loi du 6 février 1980, actuellement abrogée, fixait la durée maximale de la détention préventive à 10 ans et 8 mois pour les infractions terroristes. Les nouvelles lois anti-terroristes, telles que « *l'USA Patriot Act* » d'octobre 2001, le britannique « *Terrorism Act 2000* », entrée en vigueur le 19 février 2001, assimilent les pirates informatiques à des terroristes et autorise une lecture en temps réel des mails. Aux Etats-Unis, la surveillance de l'Internet a été définitivement légalisée par le « *Patriot Act* », qui a autorisé le *FBI* à brancher le système « *Carnivore* » sur le réseau d'un fournisseur d'accès afin de surveiller la circulation des courriers électroniques et de conserver les traces de navigation des internautes. En Belgique, la loi du 22/11/2000, relative à la criminalité informatique, facilite déjà une surveillance générale des courriers électroniques. La loi concernant les méthodes particulières de recherche, adoptée en juillet 2002, permet à la police de recueillir et de conserver, sans contrôle judiciaire, des renseignements sur la vie privée des citoyens et remet en cause le droit à un procès équitable.

⁵⁸⁴ J-C Paye, « *L'état d'exception : forme de gouvernement de l'Empire ?* », article publié et disponible sur le web site <http://multitudes.samizdat.net>. 17 mars 2004.

⁵⁸⁵ K. K. Koufa est la Rapporteuse spéciale sur la question du terrorisme et des droits de l'Homme de la Sous Commission de la promotion et de la protection des droits de l'Homme des Nations unies.

situations de crise en divers points chauds. Les réponses au terrorisme, expressions parfois d'un sentiment de panique ou d'urgence, se sont elles-mêmes avérées spectaculaires. D'ailleurs, pour une bonne part, l'activité politique et juridique liée au terrorisme continue à révéler des réactions proches de la panique... Or ces réactions qui confinent à la panique peuvent avoir de graves incidences sur le droit international et sur le droit relatif aux droits de l'Homme, ainsi que sur le droit humanitaire. »⁵⁸⁶

Ces lois anti-terroristes, d'après Jean-Claude Paye « *rendent légitime la mutation de l'approche pénale, en cours depuis de nombreuses années. Cette évolution consacre la primauté de la procédure d'exception sur la loi et la Constitution. Les libertés fondamentales sont remises en cause par des procédures dérogatoires qui tendent à se substituer à la norme. La mutation est si significative qu'elle conduit à un bouleversement de la norme, les dérogations deviennent la règle. La procédure d'exception se substitue à la Constitution comme forme d'organisation du politique. On peut parler d'une véritable mutation, puisque c'est l'existence même de l'Etat de droit qui est remise en cause.* »⁵⁸⁷

1-L'état d'exception

La notion d'état d'exception n'est pas facile à cerner juridiquement. Elle se trouve, tel que l'exprime Carl Schmitt « *dans une franche ambiguë et incertaine, à l'intersection du juridique et du politique* »⁵⁸⁸.

Le mot « *exception* », du latin « *exceptio* » (du verbe *excipere*, retirer ou excepter) est entré dans la langue française au XIII^e siècle pour désigner déjà une situation de droit. D'après Robert Harvey et Hélène Volat « *Ce mot désignait et désigne toujours, tout moyen invoqué pour faire écarter une demande judiciaire, pour critiquer la procédure, sans discuter le principe du droit, le fond du débat* »⁵⁸⁹.

Cette reconnaissance met en exergue la possibilité pour un régime de suspendre l'Etat de droit à des fins de contrôle absolu sur une population, la sienne et toute autre sur laquelle il exerce une autorité. De ce fait, la lutte anti-terroriste est le point le plus avancé dans la mise en place d'un État d'exception au niveau mondial. Elle condense tous les éléments qui caractérisent cette forme de gouvernement. Elle opère une restructuration du pouvoir en renforçant la suprématie du pouvoir exécutif. Par le développement de lois cadres mises en

⁵⁸⁶ Documents des Nations unies E/CN.4/Sub.2/2002/35, du 17 juillet 2002, paragraphe 59.

⁵⁸⁷ *Op.cit.* J-C Paye.

⁵⁸⁸ C. Schmitt, *Théologie politique*, Gallimard 1988, pp.124.

⁵⁸⁹ R. Harvey et H. Volat, « *USA Patriot Act : de l'exception à la règle* », *op.cit.*, pp. 125.

application par des arrêtés et des circulaires ministérielles ou de simples listes établies par le ministre de la justice (liste des organisations désignées comme terroristes), l'exécutif exerce pleinement sa fonction législative et instrumentalise étroitement l'appareil judiciaire.⁵⁹⁰

Les législations nationales antiterroristes, qu'elles soient anciennes ou récentes, ont pour objet de légitimer des procédures pénales dérogatoires à tous les stades de la procédure pénale, de l'enquête au jugement. Il s'agit de détention prolongée, d'arrestation arbitraire, de techniques spéciales de recherche, telles que la mise sur écoute, l'interception du courrier ou l'installation de boîtes noires permettant de lire et d'enregistrer l'ensemble des mails. L'ensemble de ces mesures peuvent être mises en place en l'absence d'infraction. L'incrimination des actes terroristes justifie également des mesures exceptionnelles de détention préventive ou d'emprisonnement administratif, parfois même pour des simples témoins, tels le cas aux États-Unis après les attentats du 11 septembre^{591 592}.

Du point de vue de leurs effets sur les procédures pénales, les nouvelles lois anti-terroristes s'inscrivent dans la continuité des législations plus anciennes. Cependant, elles en élargissent le cadre. Elles ne visent pas uniquement à suspendre les libertés fondamentales de certaines catégories de la population, mais elles concernent l'ensemble de celle-ci. Selon Jean-Claude Paye « *ces nouvelles lois procèdent à la fois à un contrôle généralisé des individus et s'attaquent préventivement à tout processus de recomposition de classe en criminalisant les mouvements sociaux* ». ⁵⁹³

Après les attentats du 11 septembre 2001, une caractéristique importante des lois anti-terroristes selon Jean-Claude Paye réside dans le fait « *qu'elles ne résultent plus, comme les législations précédentes, d'initiatives nationales relativement indépendantes les unes des autres, mais qu'elles sont promues par des institutions internationales telles que le G8, le Conseil de l'Europe ou l'Union européenne* »⁵⁹⁴. Cela a pour effet de généraliser ce type de lois à l'ensemble des États, même à ceux d'entre eux qui n'ont jamais été confrontés à une

⁵⁹⁰ Voir en ce sens J-C Paye « *La dictature, forme de régime de l'empire* », carin, 2005, article publié et disponible sur le site internet <http://www.cairn.info/revue-actuel-marx-2005-1-page-161.htm>

⁵⁹¹ Les États-Unis ont imposé des règles particulières en matière de communication de l'accusé avec son avocat, ainsi que la mise en place de juridictions d'exception. Même au stade du jugement, des règles peuvent modifier les juridictions compétentes et restreindre les droits de la défense. Ainsi, l'avocat de cette partie est exclu de la participation aux procédures, lorsque « *des circonstances portent à croire* » que le défenseur commettra un acte destiné à faire échouer l'instruction. Après le 11 septembre, les États-Unis a légalisé la violation du secret de la correspondance entre l'avocat et son client.

⁵⁹² Voir le rapport de Kenneth Roth, Directeur Exécutif de « *Human Rights Watch* ». Rapport sur le terrorisme et les droits de l'Homme, publié le 13 janvier 2003, disponible sur le web site : <http://www.hrw.org/fr/news/2003>.

⁵⁹³ *Op.cit.* J-C Paye.

⁵⁹⁴ J-C Paye « *l'état d'exception, forme de gouvernement de l'empire* », 2004, article publié et disponible sur le site internet : <http://multitudes.samizdat.net/L-etat-d-exception-forme-de>

menace terroriste. Ces dernières législations nationales anticipant les actes terroristes, sont une réponse flagrante des États nationaux à leurs obligations internationales, « *c'est à dire essentiellement aux demandes américaines après les attentats du 11 septembre* »⁵⁹⁵. La place occupée par les États-Unis dans ce processus est d'ailleurs une spécificité de la situation actuelle.

Que la lutte contre le terrorisme se poursuive dans le cadre d'un conflit armé ou en période de paix, au niveau national ou au niveau international, ou qu'elle soit dirigée contre des membres de forces armées ou contre des civils, la constitution, le droit coutumier, le droit international ont pour rôle de garantir la jouissance d'un minimum de droits fondamentaux, auxquels on ne peut déroger le cas échéant que dans un cadre bien limité et prédéfini. Ces droits fondamentaux relèvent, selon les cas, du droit international humanitaire, du droit international des droits de l'Homme ou de leur combinaison. Pour cela, une étude s'impose sur les droits « *indérogeables* »(a) et « *dérogeables* » (b) et les conditions (c) d'application des restrictions aux droits de l'Homme dans le cadre de répression d'actes terroristes, pour montrer comment les États ont choisi les mesures sécuritaires liberticides au détriment de « *principe de légalité* », des mesures juridiques et des principes internationaux de droits de l'Homme.

a- Les droits « indérogeables » même en cas d'infraction terroriste :

Naturellement, certains droits sont tellement inhérents au respect de la vie et à la dignité de la personne qu'il ne peut en aucun cas y être dérogé. Que ces droits soient explicitement protégés par une convention des droits de l'Homme, qu'ils relèvent du droit coutumier étant par conséquent contraignant pour tous les États ou qu'il s'agisse de normes péremptives du droit international, ces droits ne sont jamais susceptibles de dérogation même en cas d'attentat terroriste ou état d'urgence menaçant la vie de la nation.⁵⁹⁶

L'utilisation des dispositions relatives aux états d'urgence dans le cadre de la lutte anti-terroriste soulève quelques préoccupations, comme l'a notamment exprimé le Comité des

⁵⁹⁵ *Op.cit.* R. Harvey et H. Volat.

⁵⁹⁶ Le droit international des droits de l'Homme est défini comme un ensemble de règles internationales d'origine conventionnelle ou coutumière qui créent des droits inhérents à chaque individu, en tant qu'être humain. Outre les compléments normatifs de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (1948), les principales sources conventionnelles du droit international des droits de l'Homme sont la Convention relative au statut des réfugiés (1951), les Pactes internationaux relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels (1966) et aux droits civils et politiques (1966), ainsi que les Conventions sur le génocide (1948), l'élimination de la discrimination raciale (1965), la discrimination à l'égard des femmes (1979), la torture (1984), les droits de l'enfant (1989), sur la protection des droits des travailleurs migrants et des membres de leur famille (1990). Les principaux instruments régionaux sont la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (1950), la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'Homme (1948), la Convention américaine relative aux droits de l'Homme (1969), et la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples (1981).

droits de l'Homme. Ce dernier a ainsi cité le cas de pays où, sans que l'existence et la vie de la nation ne soient menacées⁵⁹⁷, des états d'urgence avaient été abusivement maintenus en vigueur pendant de nombreuses années.⁵⁹⁸ Il a aussi constaté que, parfois, les circonstances dans lesquelles l'état d'urgence pouvait être déclaré étaient mal définies par la loi, et pouvaient être utilisées pour restreindre des droits de façon injustifiable.⁵⁹⁹ D'autre part, il a déploré le cas où l'état d'urgence n'avait pas été proclamé officiellement ou légalement et où, de ce fait, aucune mesure accessoire de protection des droits de l'Homme n'avait été adoptée.⁶⁰⁰

Il est donc nécessaire de vérifier dans quelle mesure les législations anti-terroristes dérogent aux droits fondamentaux et, lorsque c'est le cas, de s'assurer qu'elles respectent toutes les conditions posées dans les traités internationaux, c'est-à-dire, notamment, qu'elles soient exceptionnelles, strictement proportionnelles à la menace imminente sur la nation, temporaires et ne contreviennent pas, ni aux droits *indérogeables* connus par le système des droits de l'Homme, ni aux objectifs des traités. Lorsque ces conditions ne sont pas réunies et que la situation n'est pas assez grave pour justifier un état d'urgence au sens de l'article 4 du Pacte⁶⁰¹, il est encore possible à l'État d'apporter des limitations⁶⁰² à ces droits, qui sont d'un degré inférieur aux dérogations en tant que telles.

D'une manière générale, quel que soit le mécanisme de défense des droits de l'Homme pris en considération, il est admis par la doctrine et la jurisprudence existante en la matière que les droits et les libertés principaux qui ne sont pas susceptibles de dérogations, et qui sont souvent bafoués dans le cadre de répression d'actes terroristes, peuvent être regroupés sous les deux thèmes principaux suivants. Il s'agit : i) des garanties liées au procès ; ii) des garanties liées à l'arrestation, la détention et le droit d'*habeas corpus*.

i- Les garanties liées au procès :

⁵⁹⁷Voir CCPR/C/79/Add. 76.

⁵⁹⁸Voir CCPR/C/79/Add. 81 et 93.

⁵⁹⁹Voir CCPR/C/79/Add. 78 et 90. In Rapport FIDH « *L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'homme : Clés de compatibilité* », 2005, étude publiée et disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org>

⁶⁰⁰Voir CCPR/C/79/Add. 54, 78 et 109. In Rapport FIDH

⁶⁰¹Le Pacte identifie explicitement un certain nombre de ces droits dits "*indérogeables*". L'article 4 § 2 mentionne ainsi le droit à la vie (art. 6), le droit de ne pas être soumis à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 7), le droit de ne pas être tenu en esclavage ou en servitude (art. 8), l'interdiction de l'emprisonnement pour le simple fait de ne pas avoir rempli une obligation contractuelle (art. 11), l'interdiction de la rétroactivité de la loi pénale (art. 15), le droit d'être reconnu comme une personne devant la loi (art. 16) et le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion (art. 18).

⁶⁰² Les dispositions relatives aux limitations dans le Pacte découlent de l'article 29 § 2 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme qui stipule que : « *Dans l'exercice de ses droits et dans la jouissance de ses libertés, chacun n'est soumis qu'aux limitations établies par la loi exclusivement en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique.* ».

Un principe fondamental commun à l'ensemble des États, des organisations internationales et régionales, est celui qui protège les droits de l'Homme. Les garanties liées au procès en sont une des pierres angulaires. Ces garanties reconnaissent, en effet, le droit de toute personne à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi.⁶⁰³ En outre, les personnes sous le coup d'une accusation jouissent d'un nombre important de droits de procédure pour garantir l'équité du procès. Ces droits incluent notamment, le droit à la présomption d'innocence⁶⁰⁴ ; le droit de se défendre soi-même ou d'être assisté d'un avocat, ainsi que de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense⁶⁰⁵ ; le droit de ne pas être forcé de témoigner contre soi-même ou de s'avouer coupable⁶⁰⁶; ou encore le droit de faire appel d'une condamnation auprès d'une juridiction supérieure⁶⁰⁷.

Le Comité des droits de l'Homme s'est penché plus particulièrement sur différents aspects du droit à un procès équitable dans les affaires de terrorisme. Il a déclaré que, même s'il ne figure pas parmi les droits non susceptibles de dérogation mentionnés à l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, certaines dispositions de l'article 14 relatives au droit à une procédure régulière sont d'application obligatoire pour les États, même en état d'urgence, et par la suite même en cas d'infraction terroriste. Parmi ces dispositions figurent la présomption d'innocence, ainsi que les garanties fondamentales liées au droit à un procès équitable inhérent aux principes de légalité et de primauté du droit. Il a également souligné que, même en temps de guerre ou d'état d'urgence, seuls les tribunaux de droit commun peuvent juger et condamner un individu pour une infraction pénale.⁶⁰⁸ De même, Le principe 5 des Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature, met l'accent sur le droit d'être jugé par un tribunal de droit commun : «*Chacun a le droit d'être jugé par les juridictions ordinaires selon les procédures légales établies. Il n'est pas créé de juridictions n'employant pas les procédures dûment établies conformément à la loi afin de priver les juridictions ordinaires de leur compétence.*»⁶⁰⁹

⁶⁰³ Article 14, §1 Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) ; article 6, §1 de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH), article 8, §1 de la Convention américaine des droits de l'Homme (CADH), et article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme.

⁶⁰⁴ Article 14, §2 PIDCP ; article 6, §2 CEDH et article 8, §2 CADH.

⁶⁰⁵ Article 14, §3 (b) PIDCP ; article 6, §3 (b) &(c) CEDH et article 8, (c)&(d) CADH.

⁶⁰⁶ Article 14, §3 (g) PIDCP et 8, §2 (g) CADH.

⁶⁰⁷ Article 14, §5 PIDCP ; Protocole 7, art. 2 CEDH et 8, §2 (h) CADH.

⁶⁰⁸ Voir CCPR/C/21/Rev.1/add.11 du 31 août 2001 et HRI/GEN/1, Rev. 6, chap. II, Observation générale No 13.

⁶⁰⁹ Adoptés par le septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à Milan du 26 août au 6 septembre 1985 et confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985.

Selon FIDH « *Ce rappel relatif à la compétence des juridictions ordinaires n'est pas anodin étant donné la pratique fréquente et particulièrement préoccupante des États d'avoir recours aux tribunaux militaires et autres tribunaux d'exception pour poursuivre des infractions liées au terrorisme* »⁶¹⁰. Ces procédés sont en totale contradiction avec le principe de l'indépendance et de l'impartialité des juges, comme l'a souligné le Comité des droits de l'Homme en critiquant « *les procès dans lesquels les personnes inculpées étaient jugées par la force militaire qui avait procédé à leur arrestation et à leur inculpation, les membres des tribunaux militaires étant même des officiers en service actif alors qu'aucune disposition ne permettait la révision des condamnations par une juridiction supérieure.* »⁶¹¹ Le Comité a par conséquent demandé que « *les civils soient jugés dans tous les cas par des juridictions ordinaires et que les lois ou dispositions prévoyant le contraire soient modifiées* ». ⁶¹²

Les principes relatifs à l'indépendance de la magistrature font, en effet, référence au « *juge naturel* » : « *Chacun a le droit d'être jugé par les juridictions ordinaires selon les procédures légales établies.* »⁶¹³. Par ailleurs, la Commission des droits de l'Homme dans sa Résolution 1989/32, a recommandé aux États de tenir compte des principes énumérés dans le Projet de Déclaration sur l'indépendance de la justice, laquelle, à son article 5 stipule que : « (b) *il n'est établi aucun tribunal d'exception pour connaître des affaires relevant normalement de la compétence des juridictions ordinaires ; [...] (e) En cas de danger public exceptionnel l'État veille à ce que les civils accusés d'une infraction pénale, quelle qu'en soit la nature, soient jugés par les tribunaux civils.* ».

Ainsi, en ce qui concerne les juridictions pénales militaires, le Comité des droits de l'Homme a recommandé à plusieurs reprises que les législations de plusieurs États soient modifiées afin que les civils ne soient jugés que par des tribunaux civils et non par des tribunaux militaires. Ainsi, le Comité a été conduit à formuler des observations à l'égard de plusieurs États.⁶¹⁴ Ainsi, le Comité a exprimé sa préoccupation « *de l'étendue de la compétence des tribunaux militaires au Liban, spécialement le fait que leur compétence*

⁶¹⁰ Rapport FIDH « *L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'homme : Clés de compatibilité* », 2005, étude publié et disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org>

⁶¹¹ Voir CCPR/C/79/Add. 67 et 76.

⁶¹² Voir CCPR/C/79/Add. 78 et 79

⁶¹³ Principe 5.

⁶¹⁴ Dans ses observations à la Syrie (*Document des Nations Unies CCPR/CO/71/SYR, paragraphe 17*), et au Kuwait (*Document des Nations Unies CCPR/CO/69/KWT, paragraphe 10*), le Comité a considéré que le jugement de civils par des tribunaux militaires était incompatible avec l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Le Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats a considéré que : « *Pour ce qui est du recours à des tribunaux militaires pour juger des civils, un consensus se dégage en droit international quant à la nécessité de limiter cette pratique radicalement, ou même de l'interdire.*» (*Document des Nations Unies E/CN.4/1998/39/Add.1, paragraphe 78.*)

dépasse les questions disciplinaires et s'applique à des civils. Il s'inquiète également des procédures suivies par ces tribunaux militaires ainsi que de l'absence de contrôle des procédures et des verdicts des tribunaux militaires par les juridictions ordinaires. Le Comité a recommandé à L'Etat partie d'étudier la question de la compétence des tribunaux militaires et, dans tous les procès de civils et dans toutes les affaires de violation des droits de l'homme par les membres des forces armées, il devrait transférer la compétence des tribunaux militaires aux juridictions ordinaires. ».⁶¹⁵

Le Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire a estimé « que si une forme quelconque de justice militaire devait subsister, elle devrait, en tout état de cause, être soumise à quatre règles: a) Incompétence pour juger des civils ; b) Incompétence pour juger des militaires s'il y a des civils parmi les victimes ; c) Incompétence pour juger les civils ou les militaires impliqués dans des affaires de rébellion, de sédition ou dans tout fait de nature à porter atteinte ou risquer de porter atteinte à un régime démocratique; d) Interdiction de prononcer la peine de mort en quelque circonstance que ce soit. »⁶¹⁶ Ces critères doivent donc être appliqués aux mesures anti-terroristes qui prévoient le jugement des auteurs d'actes terroristes.⁶¹⁷

L'avis de la Cour interaméricaine converge avec l'opinion des différents organes des Nations Unies. « A basic principle of the independence of the judiciary is that every person has the right to be heard by regular courts, following procedures previously established by law. States are not to create (...) [...] tribunals that do not use the duly established procedures of the legal process (...) to displace the jurisdiction belonging to the ordinary courts or judicial tribunals. »⁶¹⁸ .⁶¹⁹ En outre, selon la Commission interaméricaine des droits de l'Homme, « une Cour militaire spéciale n'est pas un tribunal indépendant et impartial aux

⁶¹⁵Voir CCPR/C/79/Add.78, para.14.

⁶¹⁶ Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire, E/CN.4/1999/63, 18 décembre 1998, paragraphe 80.

⁶¹⁷ La Cour européenne des droits de l'Homme a décidé, dans l'affaire *Incal c. Turquie*, que la présence d'un juge militaire à la Cour de sécurité de l'État était contraire aux principes d'indépendance et d'impartialité qui sont les conditions d'un procès équitable (Cité dans l'Avis N° 35/1999 (Turquie), du Groupe de travail sur la détention arbitraire, affaire *Abdullah Öcalan*, du 2 décembre 1999, in document des Nations Unies E/CN.4/2001/14/Add.1, 9 novembre 2000). Dans l'affaire *Findlay*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la cour martiale qui avait jugé le requérant n'était ni indépendante ni impartiale parce que ses membres étaient subordonnés à l'officier convocateur qui tenait le rôle de procureur et la sentence imposée pouvait être modifiée par cet officier. (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 25 février 1997, Affaire *Findlay c. Royaume-Uni*, Rec. 1997-I, No. 30. paragraphes 74-77.)

⁶¹⁸Traduction : « L'un des principes de base de l'indépendance de l'organisation judiciaire est que toute personne a le droit d'être entendue devant une cour ordinaire en suivant les procédures établies auparavant par la loi. Les Etats ne doivent en aucun cas créer (...) des tribunaux qui ne suivent pas les procédures dûment établies par les voies légales (...) pour les substituer à la juridiction appartenant aux cours ordinaires ou aux tribunaux judiciaires ».

⁶¹⁹*Castillo Petruzzi et al. Case, I/A Court H.R., Judgment of May 30, 1999 (paras. 128-131, 172).*

États-Unis, car elle est subordonnée au ministère de la Défense, c'est-à-dire au pouvoir exécutif »⁶²⁰. Elle a cependant énoncé une exception à ce principe mais qui reste toutefois encadrée de conditions bien définies. Dans sa Résolution « *Terrorisme et Droits de l'Homme* » du 12 décembre 2001, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme a affirmé que selon sa doctrine : « *Les tribunaux militaires ne peuvent pas juger des civils, sauf s'il n'existe pas de tribunaux civils, quand tel procès est de fait impossible. Même dans ces cas, la CIDH, a signalé que les procédures doivent reconnaître les garanties minimales établies par le droit international, ce qui inclut : 1- la non discrimination entre citoyens et ceux qui se trouvent sous la juridiction d'un État, 2-un juge indépendant, 3- le droit à la défense, avec le libre choix de l'avocat et l'accès aux preuves et 4- le principe du contradictoire* »⁶²¹. Ces principes sont contenus dans les Principes des Nations unies sur les droits de l'Homme dans la justice militaire, adoptés en juin 2005 par la Sous-commission des droits de l'Homme.⁶²²

Il en va de même pour la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples, lors de la Déclaration et Recommandations de Dakar, celle-ci précise dans sa résolution sur le droit à un procès équitable et à l'assistance d'un avocat : « *In many African countries Military Courts and Special Tribunals exist alongside regular judicial institutions. The purpose of Military Courts is to determine offences of a pure military nature committed by military personnel. While exercising this function, Military Courts are required to respect fair trial standards. They should not, in any circumstances whatsoever, have jurisdiction over civilians. Similarly, Special Tribunals should not try offences that fall within the jurisdiction of regular courts.* »^{623 624}.

Ces grands principes sont aussi consacrés dans le Projet de Principes sur l'administration de la justice par les tribunaux militaires, que la Sous-commission des droits de l'Homme des Nations unies a décidé en août 2005 de transmettre à la Commission des droits de l'Homme

⁶²⁰ Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme 1994, document de l'Organisation des États américains OEA/Sr.L/V/II.88, doc. 9, Rev. 1995.

⁶²¹ Résolution « *Terrorisme et Droits de l'Homme* » du 12 décembre 2001.

⁶²² Administration de la justice, « *Etat de droit et démocratie* », E/CN.4/Sub.2/2005/9, 16 juin 2005.

⁶²³ Traduction : « *Dans beaucoup de pays africains, des Cours Militaires et des Tribunaux Spéciaux existent parallèlement à des institutions judiciaires régulières. Le but des Cours Militaires est de régler les crimes de nature purement militaires commis par du personnel militaire. En exerçant cette fonction, les Cours Militaires ont l'obligation d'appliquer des jugements justes et conformes aux normes établies. Elles ne devraient en aucune circonstance avoir d'autorité judiciaire sur des civils. De même, les Tribunaux Spéciaux ne devraient pas juger des crimes qui sont du ressort de cours régulières* ».

⁶²⁴ *Media Rights Agenda Case*, Comm. No. 224/98, 14th Annual Activity report 2000-2001 (paras. 59-62). La Commission a ainsi considéré, à propos du jugement rendu par un tribunal militaire, que celui-ci avait violé l'article 7(1) (d) [de la Charte] car la composition du tribunal, établi suite aux troubles (Tribunaux Spécialisés) Décret No 2 de 1987, était à la discrétion du pouvoir exécutif'.

des Nations unies pour examen⁶²⁵.

À l'instar des règles applicables aux tribunaux militaires, les juridictions d'exception doivent être conformes aux dispositions de l'article 14 du Pacte⁶²⁶ ; or, force est de constater, comme l'a fait le Comité des droits de l'Homme, que « *très souvent, lorsque de tels tribunaux sont constitués, c'est pour permettre l'application de celles [des règles] qui ne sont pas conformes aux normes ordinaires de la justice* »^{627 628}.

Les juridictions d'exception se caractérisent par des procédures judiciaires exceptionnelles admettant l'anonymat des témoins, la suppression de double degré de juridiction⁶²⁹, le caractère secret des preuves et, parfois, l'anonymat des juges, procureurs et auxiliaires de justice, ainsi que par beaucoup d'autres procédures dérogatoires. Pour FIDH « *ces procédures constituent une pratique fréquente et permanente en matière de lutte contre le terrorisme.* »⁶³⁰

D'après le rapport de FIDH « *les procès menés par des "juges sans visage", ont été fermement condamnés par l'ensemble des organes de protection des droits de l'Homme au titre qu'ils violent nombre des garanties liées au procès* »⁶³¹. Ainsi, le Comité des droits de l'Homme, dans une décision relative à une personne jugée et condamnée pour des faits terroristes par un tribunal spécial et « *sans visage* », a considéré ces tribunaux foncièrement incompatibles avec l'article 14 du Pacte dans son entier.⁶³²

⁶²⁵E/CN.4/Sub.2/2005/9.

⁶²⁶ Observation générale N° 13, paragraphe 4.

⁶²⁷ *Ibidem*

⁶²⁸ le Comité des droits de l'Homme a précisé : « *La loi portant sur la création du tribunal pénal d'exception ne précise pas clairement quelles sont les affaires qui doivent être portées devant lui, laissant à cet égard une large liberté d'appréciation au Directeur du parquet. [...] L'application de la loi soulève des problèmes de compatibilité avec [...] de l'article 14 du Pacte. [...] Il conviendrait de prendre des mesures en vue de mettre fin à la compétence du tribunal pénal d'exception et de veiller à ce que toutes les procédures pénales soient conformes aux articles 9 et 14 du Pacte.* » (« *Observations et recommandations du Comité des droits de l'homme — Irlande* », document des Nations Unies, A/55/40, 24 juillet 2000, paragraphes 436 et 437.)

⁶²⁹ L'article 2 du protocole n°7 à la Convention européenne des droits de l'Homme : « *1. Toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation. L'exercice de ce droit, y compris les motifs pour lesquels il peut être exercé, sont régis par la loi. 2. Ce droit peut faire l'objet d'exceptions pour des infractions mineures telles qu'elles sont définies par la loi ou lorsque l'intéressé a été jugé en première instance par la plus haute juridiction ou a été déclaré coupable et condamné à la suite d'un recours contre son acquittement.*»

⁶³⁰ Voir en ce sens le rapport de FIDH « *L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la comptabilité* », rapport n°429- octobre 2005 publié et disponible sur le site web : www.fidh.org ; Voir aussi les rapports de la Commission internationale des Juristes sur le « *Terrorisme et droits de l'Homme* », rapports publiés et disponibles sur le site web : www.idj.org.

⁶³¹ Rapport de FIDH « *L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la comptabilité* », rapport n°429- octobre 2005 publié et disponible sur le site web : www.fidh.org, pp.33.

⁶³² Décision du 6 novembre 1997, Communication N° 577/1994, Affaire *Victor Alfredo Polay Campos c. Pérou*, document des Nations unies CCPR/C/61/D/577/1994, du 9 janvier 1998, paragraphe 8.4. Et 8.8.

La Cour européenne des droits de l'Homme, quant à elle, a adopté une position moins ferme sur les problèmes de témoins anonymes et de preuves secrètes. Ces dernières peuvent par exemple être présentées et entendues. Néanmoins, la Cour a considéré *qu' « on ne peut pas condamner quelqu'un sur la base unique, ou de manière déterminante, de preuves qui n'ont pas été objet de débats contradictoires, soit à l'instruction soit au procès »*.⁶³³ De la même manière, la Cour ne rejette pas l'utilisation de témoins anonymes, mais ceux-ci doivent être soumis au principe du contradictoire et ne peuvent constituer la base unique ou déterminante pour la condamnation.⁶³⁴

Le Comité des droits de l'Homme des Nations unies s'est également inquiété des procédures exceptionnelles appliqués qui empêchaient le détenu d'avoir accès à un conseil immédiatement après son arrestation. Il a cité en exemple le cas où les prévenus pouvaient rester 48 heures sans pouvoir contacter un avocat, estimant que la nécessité d'une telle mesure devait être justifiée compte tenu des obligations imposées par les articles 9 et 14 du Pacte, notamment lorsque des moyens moins contraignants n'existent pas pour atteindre les mêmes buts.⁶³⁵ Le Comité, a aussi insisté sur *« l'importance du droit de l'accusé de faire appel de sa condamnation et de sa peine devant un tribunal supérieur indépendant conformément à la loi »*.⁶³⁶ Ce qui n'est pas le cas devant les juridictions d'exception.

ii- Les garanties liées à l'arrestation, la détention et le droit d'habeas corpus

Cette catégorie de droits est très fortement affectée par les mesures législatives et administratives prises dans le cadre de la lutte contre le terrorisme. Les gouvernements multiplient les arrestations arbitraires, prolongent les mises au secret et excluent l'intervention du pouvoir judiciaire, cela peut être interprété comme un manque de confiance dans les capacités de leurs lois et de leurs tribunaux à juger et à condamner les terroristes.

Le Comité des droits de l'Homme dans son Observation générale N° 29, relative aux Etats d'urgence⁶³⁷ a indiqué que les privations arbitraires de liberté ne constituent jamais des mesures dérogatoires légales⁶³⁸. De façon générale, le Comité a posé comme principe que la

⁶³³ CEDH, Arrêt du 14 décembre 1999, Affaire *A.M. c. Italie*.

⁶³⁴ CEDH, Arrêt du 26 mars 1996, Affaire *Doorson c. Pays-Bas*.

⁶³⁵ Rapport du Secrétaire général des Nations unies, Protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, document des Nations unies A/58/266 du 8 août 2003 pp. 14.

⁶³⁶ Voir CCPR//C/79/Add. 61 et 80.

⁶³⁷ Article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

⁶³⁸ Documents des Nations unies CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, du 31 août 2001, paragraphe 11.

détention préventive devait être exceptionnelle et aussi brève que possible⁶³⁹, et que la détention préventive au secret pouvait violer le droit de ne pas être soumis à la torture ou à des traitements cruels, inhumains ou dégradants, de même que les droits inhérents à une procédure régulière consacrés aux articles 9 et 14 du Pacte.

Quant à la Cour européenne des droits de l'Homme, elle a plusieurs fois saisi l'occasion de préciser le contenu des droits relatifs à la privation de liberté. Dans deux affaires concernant des personnes soupçonnées d'activités terroristes celles de l'affaire « *Lawless* » et de l'affaire « *Irlande contre le Royaume-Uni* », elle a affirmé que les mesures privatives de liberté n'étaient justifiées que lorsqu'elles étaient prises pour conduire les personnes arrêtées devant l'autorité judiciaire compétente, qu'il s'agisse de personnes soupçonnées d'avoir commis ou d'avoir envisager de commettre une infraction terroriste.⁶⁴⁰

Quelques années plus tard, la Cour a précisé qu'il fallait des indices objectifs suffisants pour rendre plausibles les soupçons visant la personne arrêtée pour une infraction terroriste pour qu'une arrestation soit compatible avec l'article 5-(1)-(c) de la Convention européenne des droits de l'Homme⁶⁴¹. Pour sa part, la Cour interaméricaine des droits de l'Homme a rappelé à plusieurs reprises que « *une personne ne peut être privée de sa liberté personnelle que pour les causes, les cas et les circonstances prévues et définies par la loi (aspect matériel) et dans le cadre strict des procédures objectivement établies par la loi (aspect formel)* »⁶⁴².

Par ailleurs, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme a mis en garde contre les dangers des pouvoirs étendus en matière de détention administrative. Elle a en effet considéré que l'exercice d'un pouvoir judiciaire par le pouvoir exécutif violait le principe fondamental de toute démocratie tenant à la séparation des pouvoirs⁶⁴³. La Commission a également rappelé qu'il « (...) *n'y a aucune norme dans l'ordre juridique international qui justifie la détention prolongée, sur la base des pouvoirs d'exception, et à plus juste titre, pour maintenir en prison des personnes sans formuler des charges à leur encontre pour des*

⁶³⁹Voir HRI/GEN/1/Rev.6, chap. II, Observation générale N° 8, par. 3. Il a été dit que la détention préventive prolongée constituait de fait une violation du droit à la présomption d'innocence. Voir *Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme 1997*, affaire 11.205, rapport N° 2/97, affaire *Bronstein et Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme 1995*, affaire 11.245, rapport N° 12/96, affaire *Gimenez*.

⁶⁴⁰Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt du 1er juillet 1961, *Affaire Lawless* (Fond), Série A No. 3, paragraphe 14 ; arrêt du 18 janvier 1978, Série A No. 25, *Irlande c. Royaume-Uni*.

⁶⁴¹Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt du 30 août 1990, *Affaire Fox et autres c. Royaume-Uni*, Série A No. 182, paragraphe 32.

⁶⁴²Arrêt du 21 janvier 1994, *Affaire Gangaram Panday*, in Série C No. 16, paragraphe 47 et Arrêt du 12 novembre 1997, *Affaire Suárez Rosero*, in Serie C No. 35, paragraphe 43.

⁶⁴³Commission interaméricaine des droits de l'Homme, *1971-1981*, Organisation des États américains, Washington, 1982, pp.319.

violations présumées à des lois de sécurité nationale ou d'autres types et sans qu'elles aient le droit d'exercer les garanties propres à un procès juste et équitable. »⁶⁴⁴

D'autre part, en ce qui concerne l'*habeas corpus*⁶⁴⁵, qui énonce une liberté fondamentale et une règle de droit garantissant à une personne arrêtée une présentation rapide devant un juge afin qu'il statue sur la validité de son arrestation, de nombreux exemples démontrent que « *ce principe est fréquemment bafoué par les États dans le cadre de la lutte contre le terrorisme* ». ⁶⁴⁶ Pourtant, selon FIDH « *bien que le droit à un recours en cas de privation de liberté, comme l'habeas corpus, ne soit pas explicitement inclus dans la liste des droits intangibles du Pacte* », le Comité des droits de l'Homme dans son Observation générale N° 29, relative aux états d'urgence, a considéré qu'il s'agissait en pratique d'un droit indérogeable puisqu'il permet d'assurer la protection des droits intangibles : « *Même si les États parties peuvent, pendant un état d'urgence, apporter, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des ajustements aux modalités concrètes de fonctionnement de leurs procédures relatives aux recours judiciaires et autres recours, ils doivent se conformer à l'obligation fondamentale de garantir un recours utile qui est prévu au paragraphe 3 de l'article 2.* »⁶⁴⁷.

Le Comité a précisé que concernant la détention préventive et continue, « *sa légalité doit être revue par un tribunal impartial et indépendant mais aussi que soit garanti l'accès du CICR à tous les centres de détention, en particulier dans les situations de conflits armés* ». ⁶⁴⁸

Quant à la Cour européenne des droits de l'Homme, elle a rappelé que « *la spécificité de la lutte anti-terroriste ne dispensait pas les États du contrôle par le pouvoir judiciaire et qu'il n'avait pas carte blanche pour arrêter des suspects sans les soumettre au système judiciaire* ». ⁶⁴⁹ La Cour explique: “*Even where national security is at stake, the concepts of lawfulness and the rule of law in a democratic society require that measures affecting fundamental human rights must be subject to some form of adversarial proceedings before an independent body competent to review the reasons for the decision and relevant evidence, if need be with appropriate procedural limitations on the use of classified information... (...) The individual must be able to challenge the executive's assertion that national security is at*

⁶⁴⁴*ibidem*

⁶⁴⁵ Plus exactement *habeas corpus ad subjiciendum et recipiendum*,

⁶⁴⁶ Commission Internationale des Juristes, *op. Cit.* pp. 65.

⁶⁴⁷ Voir Documents des Nations unies CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001, paragraphes 13, 14 et 16. In rapport FIDH « *Intervention de la FIDH à la 36^{ème} CADHP : Lutte anti-terrorisme et droits de l'Homme* », 2004.

⁶⁴⁸ Voir Documents des Nations unies CCPR/C/79/Add. 81, paragraphe. 27, (1997). In rapport FIDH *ibidem*

⁶⁴⁹ *Ocalan v. Turkey*, ECHR, 12 March 2003, paragraphe 106.

stake. While the executive's assessment of what poses a threat to national security will naturally be of significant weight, the independent authority must be able to react in cases where invoking that concept has no reasonable basis in the facts or reveals an interpretation of 'national security' that is unlawful or contrary to common sense and arbitrary. (...) Failing such safeguards, the police or other State authorities would be able to encroach arbitrarily on rights protected by the Convention"⁶⁵⁰.⁶⁵¹ Ainsi elle a insisté à plusieurs reprises sur le fait que « l'article 3 de la convention européenne des droits de l'Homme consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Même dans les circonstances les plus difficiles, telle la lutte contre le terrorisme et le crime organisé, la convention prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains et dégradants. L'article 3 ne prévoit pas de restrictions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la convention et des protocoles n° 1 et 4, et d'après l'article 15, paragraphe 2, il ne souffre nulle dérogation, même en cas de danger public menaçant la vie de la nation (...). La prohibition de la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants est absolue, quels que soient les agissements de la victime (...) ».⁶⁵²

Le système interaméricain des droits de l'Homme adopte lui aussi la même position quant à l'impossibilité de déroger à l'*habeas corpus*. « *The Court is of the opinion, unanimously, [t]hat the 'essential' judicial guarantees which are not subject to derogation, according to Article 27(2) of the Convention, include habeas corpus (Art. 7(6)), amparo, and any other effective remedy before judges or competent tribunals (Art.25 (1)), which is designed to guarantee the respect of the rights and freedoms whose suspension is not authorized by the Convention.* »⁶⁵³ ⁶⁵⁴

⁶⁵⁰Traduction : « *Même lorsque la sécurité nationale est en jeu, les concepts de légalité de la loi et d'autorité de la loi dans une société démocratique nécessitent que les mesures affectant les droits fondamentaux humains soient soumises à une certaine forme de contre-procédure devant un corps indépendant habilité à examiner les raisons de la décision et les preuves justificatives, si nécessaire avec des limitations procédurales appropriées sur l'utilisation d'informations confidentielles (...)*L'individu doit pouvoir contester les déclarations du pouvoir exécutif affirmant que la sécurité nationale est en jeu. Alors que l'appréciation par le pouvoir exécutif de ce qui représente une menace à la sécurité nationale pèsera naturellement de manière significative, l'autorité indépendante devra être capable de réagir dans les cas où invoquer ce concept n'a pas de fondement raisonnable dans les faits ou révèle une interprétation de "sécurité nationale" arbitraire, contraire à la loi ou au bon sens. (...) Si de telles mesures de protection font défaut, la police ou d'autres autorités de l'Etat pourraient empiéter arbitrairement sur des droits protégés par la convention".

⁶⁵¹ *Al-Nashif v. Bulgaria*, ECHR, 20 June 2002 (paras. 94, 123-124).

⁶⁵²CEDH, *Labita contre l'Italie*, 6 avril 2000, Rec., 2000-IV, pp.57-58, paragraphe 119, voir également CEDH, *Akoy contre Turquie*, 10 octobre 2000, pp. 2278, paragraphe 62 ; CEDH, *Chahal contre Royaume-Uni*, 15 novembre 1996 paragraphe 79, Rec., 2000-IV.

⁶⁵³Traduction : « *La cour estime à l'unanimité que les garanties judiciaires "essentiels" qui ne sont pas soumises à des dérogations, selon l'article 27(2) de la convention, incluent l'habeas corpus(Art.7(6)), l'amparo, et n'importe quel autre recours efficace devant les juges ou les tribunaux compétents (Art.25(1)), ce qui a pour*

La Cour interaméricaine des droits de l'Homme a justifié son opinion en mettant en évidence « l'importance de l'habeas corpus au regard de l'histoire propre au continent sur lequel elle a juridiction ». ⁶⁵⁵ Selon FIDH « Malgré l'importance accordée et constamment réaffirmée à l'habeas corpus et à l'ensemble des garanties liées à la détention par les principaux organes de défense des droits de l'Homme, le respect de ces droits est néanmoins loin d'être acquis dans le contexte bien particulier de la lutte contre le terrorisme » ⁶⁵⁶.

b- Les droits « dérogeables » en cas d'infraction terroriste :

Au sein des droits de l'Homme, certains droits sont susceptibles de faire l'objet de restrictions sous certaines conditions. L'article 4 du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques constitue le fondement juridique sur lequel se fondent les États lorsqu'ils invoquent leur pouvoir de dérogation. Celui-ci dispose : « Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les États parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale ».

Le comité des droits de l'Homme a rappelé, dans son observation générale n° 29 relative aux États d'urgence, les principes essentiels de la doctrine des mesures de dérogations aux droits de l'Homme, en vertu de l'article 4 du Pacte. ⁶⁵⁷ Ces conditions de « danger public et exceptionnel » correspondent parfaitement aux critères adoptés dans les textes nationaux ⁶⁵⁸ et internationaux ⁶⁵⁹ sur l'infraction terroriste. ⁶⁶⁰

Ainsi, la convention européenne des droits de l'Homme l'a bien précisé dans son article 8 §

objectif de garantir le respect des droits et des libertés dont la suspension n'est pas autorisée par la convention. ».

⁶⁵⁴I/A Court H.R., Advisory Opinion OC-9/87, Judicial Guarantees in States of Emergency, October 6, 1987 (paragraphe 25-41).

⁶⁵⁵Ibid., paras. 35-36, 40. In Rapport de FIDH « Six ans après : la lutte anti-terroriste entre la tentation de l'arbitraire et le respect du droit », 2007, article publié et disponible sur le site : <http://www.fidh.org>

⁶⁵⁶FIDH, « Comment répondre aux violations des droits de l'homme perpétrées dans le cadre de la lutte contre le terrorisme », 22 septembre, 2010, rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org>

⁶⁵⁷Comité des droits de l'Homme des Nations unies, Observation Générale n° 29 ; document CCPR/C/21/Revue.1/Add.11, du 31 août 2001, paragraphes 2, 4 et 6.

⁶⁵⁸Voir supra « la définition de l'infraction terroriste dans les textes nationaux » chapitre 1 ; section 1.

⁶⁵⁹Voir infra Partie II « Essai de définition les éléments constitutifs de l'acte terroriste », chapitre 1 ; section 1.

⁶⁶⁰Voir en ce sens le rapport de REDRESS « le terrorisme, la lutte antiterroriste et la torture », juillet 2004, rapport publié et réalisé avec le soutien financier de l'initiative européenne pour la démocratie et des droits de l'homme, disponible sur le site internet : www.redress.org; Voir aussi le rapport de FIDH, op.cit ; et le rapport de la Commission internationale des juristes sur le « terrorisme et droits de l'Homme », rapport Occasionnel N°2, publié et disponible sur le site internet : www.icj.org.

2 :« Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. ».

Le droit à la liberté et à la sûreté (i) et le droit au respect de la vie privée (ii), constituent les seuls droits susceptibles de faire l'objet de restrictions sous certaines conditions en cas de répression d'infraction terroriste. Les juridictions internationales en matière de droits de l'Homme en général et la Cour européenne des droits de l'Homme en particulier ont reconnu la spécificité de la lutte antiterroriste et la possibilité de prendre des mesures dérogoires dans les cas précis d'infraction terroriste. Certes, il semble paradoxal de vouloir une chose et son contraire. En revanche, si les Etats veulent lutter efficacement contre le terrorisme, ils doivent se doter des moyens juridiques légitimes pour y parvenir.

i)- Le droit à la liberté et à la sûreté

Dans la répression des infractions terroristes, l'Etat est dans l'obligation de respecter scrupuleusement les normes et les conditions coutumières et internationales en matière de privation de liberté et de sûreté juridique des personnes. Le droit à la liberté et à la sûreté est assuré par les instruments internationaux de protection des droits de l'Homme tels : la déclaration universelle des droits de l'Homme (article 3), le Pacte international des droits civils et politiques (article 9), la Convention américaine des droits de l'Homme (article 7), et la Convention européenne de droits de l'Homme (article 5-1).

Concernant la Déclaration universelle des droits de l'Homme, elle consacre et protège ce droit sans aucune référence à la possibilité de le restreindre dans des cas précis⁶⁶¹. Le Pacte international des droits civils et politiques⁶⁶² et la Convention américaine des droits de l'Homme⁶⁶³, quant à eux, se contentent de préciser que la privation de liberté ne peut intervenir que dans les cas prévus par le législateur national. En revanche, la Convention européenne des droits de l'Homme dresse une liste et définit avec précision les conditions précises qui entourent la restriction du droit à liberté et à la sûreté : « Toute personne a le

⁶⁶¹ Article 3 de la déclaration universelle des droits de l'Homme « Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne. ».

⁶⁶² Article 9 du Pacte international des droits civils et politiques : « Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs, et conformément à la procédure prévue par la loi. ».

⁶⁶³ Article 7 de la Convention américaine des droits de l'Homme : « (...) Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et dans des conditions déterminées à l'avance par les constitutions des États parties ou par les lois promulguées conformément à celles-ci ».

droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales : a- s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ; b-s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention irrégulière pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ; c-s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci ; d-s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond ; e-s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulière d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours »⁶⁶⁴.

La Cour européenne des droits de l'Homme précise qu'il s'agit là d'une liste exhaustive devant faire l'objet d'une interprétation étroite, ce qui ne laisse aux États qu'une très faible marge d'appréciation pour l'application de l'article 5. Néanmoins, la notion de « *privation de liberté* », qui est soumise à l'article 5 § 1, reste incertaine. Cet article vise généralement à préserver la liberté physique de la personne mise en examen et à le protéger de toute arrestation et détention arbitraire ou abusive.

Les accusés d'actes terroristes constituent l'exemple parfait de personnes dont le droit à la liberté et à la sûreté peut être restreint. Le droit à la liberté et à la sûreté occupe, en effet, une place centrale dans le dispositif protecteur des droits individuels, et la Cour européenne « *en a solennellement reconnu l'importance particulière dans une société démocratique* ».⁶⁶⁵ Pour déterminer si une personne peut être privée de liberté, il faut partir de sa situation réelle et prendre en compte un ensemble d'éléments, tels que le genre, la durée et les modalités d'exécution de la mesure considérée. Ces éléments sont nécessaires pour apprécier le degré et l'intensité des restrictions à la liberté de la personne. La privation de liberté, pour être conforme aux exigences inhérentes à un Etat de droit, doit respecter non seulement la législation nationale, mais aussi internationale. Le principe de souveraineté des États ne saurait en effet faire obstacle au respect par ces derniers des standards minimum en matière de respect des droits de l'Homme. La question de la conciliation du droit à la liberté et à la sûreté

⁶⁶⁴ Article 5 § 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

⁶⁶⁵ Affaire « *De Wilde, Oms et Versyp* » du 18 juin 1971 (§ 64-65), in Les Grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme, *op cit.* pp. 35.

avec les impératifs de la lutte contre le terrorisme se pose avec une acuité particulière sur le plan international.

Ce problème s'est posé et continue de se poser pour les prisonniers de Guantanamo, arrêtés lors de la guerre d'Afghanistan, dans le cadre de la guerre contre le terrorisme menée par les États-Unis. Lors de cette guerre, des prisonniers ont été capturés et transférés sur la base de Guantanamo, une base américaine située sur l'île de Cuba. Comme l'a écrit Philippe Weckel : « *Il ne saurait exister sur terre un espace sur lequel les préoccupations d'humanité et le principe du respect des droits de l'homme n'auraient pas droit de cité.* »⁶⁶⁶

A titre d'exemple, au nom du pouvoir de l'exécutif en matière militaire, le gouvernement américain a détenu deux américains en Afghanistan qu'il avait qualifiés de « *terroristes ou combattants ennemis* »⁶⁶⁷ et qui, en tant que tels, ne bénéficiaient pas des garanties du « *due process of law* ». L'un de ces citoyens, Yasser Hamdi, s'est fait capturer en Afghanistan avec des talibans. Il a demandé un avocat en invoquant *l'Habeas Corpus*. La Cour 4^{ème} circuit, prend en compte l'argument du gouvernement selon lequel Hamdi était un terroriste et par la suite un « *combattant ennemi* » et donc n'avait pas droit à se faire assister par un avocat. L'affaire est renvoyé devant la Cour d'appel, cette dernière a confirmé les pleins pouvoirs de l'Exécutif et du Congrès en matière militaire et défini les limites du contrôle judiciaire dans ce domaine, elle s'est exprimée en ces termes : « *Articles I and II (of the Constitution) prominently assign to Congress and the President the shared responsibility for military affairs... In accordance with this constitutional text, the Supreme court has shown great deference to the political branches when called upon decide cases implicating sensitive matters of foreign policy, national security, or military affairs... This deference extends to military designations of individuals as enemy combatants in times of active hostilities, as well as to their detention after capture on the field of battle.* »⁶⁶⁸⁶⁶⁹.

La Cour a néanmoins confirmé la légitimité du contrôle judiciaire lorsqu'elle a affirmé:«

⁶⁶⁶ P. Weckel, « *Le statut incertain des détenus sur la base américaine de Guantanamo* », RGDIP, 2002. pp.358.

⁶⁶⁷ Le terme de « *combattant ennemi* » désigne les citoyens américains arrêtés dans le cadre de la « *guerre contre le terrorisme* » et désignés comme tels par le décret présidentiel. Il est à distinguer du terme de « *combattant irrégulier* » qui désigne les étrangers détenus à Guantanamo.

⁶⁶⁸ Traduction « *Les articles 1 et 2 (de la constitution) mettent en avant le partage de la responsabilité au Congrès et au président pour les affaires militaires... Conformément à ce texte constitutionnel, la cour Suprême a fait preuve de grande déférence envers les branches politiques lorsqu'elle fut appelée pour décider sur des cas impliquant des affaires sensibles de politique étrangère, de sécurité nationale, ou d'affaires militaires... Cette déférence s'étend à des désignations militaires d'individus comme étant des combattants ennemis lors de périodes d'hostilités actives, de même qu'à leur détention après leur capture sur le champ de bataille* ».

⁶⁶⁹ In C. Vroom, « *Etats-Unis – Table ronde : lutte contre le terrorisme et protection des droits fondamentaux* », A.I.J.C., XVIII, 2002, pp.187.

Without meaningful judicial review, any American Citizen alleged to be an enemy combatant could be detained indefinitely without charges or counsel on the governments says so».^{670 671}

Le 28 juin 2004, la Cour suprême a rendu deux décisions importantes dans les affaires « *Hamdi vs Rumsfeld* » et « *Shafik Rasul vs Georges Bush* ». Selon le rapport d'analyse de FIDH « *ces deux arrêts sont réunis par un fil rouge qui doit se lire comme un désaveu des prétentions de l'exécutif dans sa lutte contre le terrorisme* »⁶⁷². L'administration prétendait que « *l'autorité militaire avait le droit de détenir « indéfiniment » toute personne classée par ses soins comme « terroriste » ou « combattant ennemi » aux fins de recueillir les informations nécessaires à la lutte contre le terrorisme* »⁶⁷³. Dans ces deux décisions, la Cour Suprême a rejeté cet argument plus politique que juridique : « *Toute personne, de nationalité américaine ou non, détenue par les autorités militaires ou civiles des Etats-Unis, a droit, en temps de paix comme en temps de guerre, d'une part à être informée des charges qui pèsent contre elle et, d'autre part, à pouvoir les contester devant un tiers impartial.* ».⁶⁷⁴

Ces deux décisions reconnaissent à toute personne soupçonnée d'activité ou de complicité terroriste et incarcérée pour interrogatoire le bénéfice du respect des droits de la défense. Les décisions du 18 juin 2004 rappellent la suprématie du droit sur la raison d'Etat. Ces décisions sont la preuve que le droit doit, et ceci en toutes circonstances, rester la référence, car comme le dit Georges Aldrich : « *Article 14 of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) is the most important human rights treaty provision governing due process rights. The treaty entered into force for the United States on September 8, 1992. Although states may derogate from the terms of ICCPR, the United States has not formally announced the intention to do so (...) The Department of Defence is bound to respect the terms of the ICCPR (...) In addition, the minimum standards guaranteed by article 14 include a fair and public hearing before a judge « competent, independent and impartial established by law; the presumption of innocence; due process rights; and the right to appeal a conviction to a « higher tribunal according to law* »⁶⁷⁵.⁶⁷⁶

⁶⁷⁰Traduction : « *Sans examen de conformité à la loi efficace, n'importe quel citoyen américain présumé être un combattant ennemi pourrait être détenu indéfiniment sans charges ni avocat si le gouvernement le dit* ».

⁶⁷¹ In C. Vroom,

⁶⁷² Rapport d'analyse FIDH, n°429 octobre 2005, « *L'anti terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la compatibilité* », pp. 12-19. Rapport publié, disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org>.

⁶⁷³ In « *La lutte contre le terrorisme et le respect des droits de l'homme* », Sydney Adoua, Orléans, Master II.

⁶⁷⁴ Op.cit. C. Vroom

⁶⁷⁵Traduction : « *L'article 14 du traité international des droits civils et politiques (ICCPR) est l'article portant sur les droits de l'homme le plus important régissant l'application légale des droits. Le traité est entré en vigueur pour les Etats-Unis le 8 septembre 1992. Bien que les Etats aient la possibilité de déroger aux clauses*

ii) Le droit au respect de la vie privée

Le droit au respect de la vie privée est un élément commun à l'ensemble des instruments de protection des droits de l'Homme.⁶⁷⁷ En revanche, la notion de « *vie privée* » ne peut être définie d'une manière universelle. Il s'agit d'une notion contingente dont le contenu varie en fonction de l'époque, du milieu et de la société dans laquelle vit l'individu. Quelle que soit la forme selon laquelle ce droit est libellé, il cherche à protéger, dans tous les cas, le respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance en prohibant les ingérences arbitraires ou illégales de l'État.⁶⁷⁸ Il existe néanmoins une conception commune de la vie privée que la doctrine a contribué à mettre en lumière. C'est ainsi que Thierry Garé définit la vie privée comme étant : « *Le domaine réservé à l'individu, et protégé contre l'action et la connaissance d'autrui* »⁶⁷⁹. Une fois que l'on a pu la définir, la notion de « *vie privée* » pose un autre problème, qui est celui de savoir si au nom de la lutte contre le terrorisme, l'Etat a le droit de s'ingérer dans la sphère d'intimité d'une personne. La Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire « *Klass et autres c. Allemagne* » du 6 septembre 1978 a confirmé « *qu'en cas d'infraction terroriste et dans le but protéger l'ordre fondamental libéral et démocratique, l'amendement qui vise à permettre des mesures d'interdiction des communications sans notification à l'intéressé et sans contrôle juridictionnel est constitutionnelle* ». ⁶⁸⁰ Néanmoins la Cour européenne fait le constat suivant : « *Les sociétés démocratiques se trouvent menacées de nos jours par des formes très complexes d'espionnage et par le terrorisme, de sorte que l'Etat doit être capable, pour combattre efficacement ces menaces, de surveiller en secret les éléments subversifs opérant sur son territoire.*»⁶⁸¹

La Cour conclut à l'absence de violation du droit au respect de la vie privée. Elle a admis que « *l'existence de dispositions législatives accordant des pouvoirs de surveillance discrète de la*

de l'ICCPR, les Etats-Unis n'ont pas annoncé officiellement leur intention de le faire (...). Le département de la défense est tenu de respecter les clauses de l'ICCPR (...). De plus, le critère minimum garanti par l'article 14 inclut une audience publique et juste devant un juge "compétent, indépendant et impartial établi par la loi; la présomption d'innocence; l'application des droits qui lui sont dus; et le droit d'interjeter appel pour être jugé par un "tribunal supérieur conformément à la loi ».

⁶⁷⁶G. Aldrich (G), « *The Taliban, Al-Qaida, and the determination of illegal combatants* », in AJIL, 2002-4 volume 96, pp.894.

⁶⁷⁷Article 17 PIDCP ; article 8, § 1 CEDH et article 11, § 2 CADH.

⁶⁷⁸Le droit à la vie privée n'en est pas pour autant absolu. Par exemple, selon le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les ingérences de l'Etat dans la vie privée d'un individu sont permises à condition qu'elles ne soient pas « arbitraires ou illégales ». (« Arbitraires ou abusives » selon la Cour interaméricaine).

⁶⁷⁹T. Garé, « *Le droit des personnes (Connaissance du droit)* », Dalloz, Paris, 2^e édition, 2003, pp.76.

⁶⁸⁰Affaire « *Klass et autres c. Royaume-Uni* », du 6 septembre 1978, in Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, *op.cit.* pp.452-455.

⁶⁸¹*Ibidem*.

correspondance, des envois postaux et des télécommunications est, face à une situation exceptionnelle comme c'est le cas des infractions terroristes, nécessaire à la sécurité nationale, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales ». ⁶⁸² Cette jurisprudence évoque la nécessité d'une « conciliation entre les impératifs de la défense de la société démocratique et ceux de la sauvegarde des droits individuels ». ⁶⁸³ Les dispositions juridiques et la jurisprudence en matière de restrictions et de dérogations au droit à la vie privée sont d'autant plus pertinentes au regard de la lutte contre le terrorisme que, comme le souligne Olivier de Schutter, cette dernière a « constitué le lieu privilégié du développement des techniques dites 'particulières' de recherche ainsi que des méthodes de recherche proactive effectuées à l'insu des personnes visées. ». ⁶⁸⁴

Selon une étude de la Commission internationale de juristes (CIJ) : « la Cour européenne dans l'affaire « *Klass et autres c. Allemagne* » du 6 septembre 1978, a fait preuve d'un réalisme car il était impératif d'admettre des restrictions afin de lutter efficacement contre le terrorisme » ⁶⁸⁵. Cependant il ne faut oublier que ces limitations doivent toujours être exécutées dans le respect des droits fondamentaux. Certaines lois par leurs dispositions transgressent d'une façon flagrante et impunément ce droit à la vie privée ⁶⁸⁶. Par exemple, avant la loi « *USA Patriot Act 2001* » il était possible d'obtenir le nom et les coordonnées des abonnés. Cette loi y ajoute la possibilité d'avoir des renseignements même sur la durée des visites à des sites Internet, et sur la source et le moyen de paiement de l'abonnement. Le projet « *Patriot II* » ⁶⁸⁷ s'il avait été adopté, permettrait de donner au gouvernement fédéral la possibilité de contrôler les abonnements à des revues, l'emprunt de livres et bien d'autres choses ^{688 689}.

⁶⁸² *Ibidem*, § 48.

⁶⁸³ Il est tout de même intéressant de noter que dans des affaires ultérieures où de telles mesures ont été prises pour contrer d'autres formes de criminalité, la Cour a exigé de plus grandes garanties procédurales aux fins de prévenir tout abus de la part des États. Voir en ce sens *Malone c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'Homme, Jugement du 28 août 1984, série A, No. 82 ; *Leander c. Suède*, Jugement du 26 mars 1987, § 60 et *Kruslin c. France & Huvig c. France*, Jugement du 24 avril 1990, série A, No. 176-A et B.

⁶⁸⁴ O. Schutter., « *La convention européenne des droits de l'Homme à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme* » in Bribosia, E. et Weyembergh, A., *Lutte contre le terrorisme et droits fondamentaux*, Droit et Justice, Bruylant, 2002, pp. 110-111.

⁶⁸⁵ Rapport CIJ « *Lutte contre le terrorisme et droits de l'Homme* », No. 3, Septembre 2004. Disponible sur le site internet : <http://icj.org>

⁶⁸⁶ La loi « *U.S.A. Patriot Act* » constitue en la matière l'exemple le plus frappant. Cette loi permet d'élargir la portée des mandats de perquisition pour les communications électroniques des abonnés au service internet.

⁶⁸⁷ Sous le titre « *Démolisseurs des libertés américaines* », le journal « *Le Monde* » présentait en mars 2003 le projet « *Patriot Act II* ».

⁶⁸⁸ Le projet « *Patriot Act II* » nommé « *Domestic Security Enhancement Act* », prévoyait aussi les points suivants : Outre le fichage ADN des étrangers soupçonnés de certains délits, ou des citoyens américains soupçonnés de terrorisme la possibilité d'expulser un citoyen américain des Etats-Unis. Et cela « *si, avec l'intention de se défaire de sa nationalité, il devient membre de - ou fournit un soutien matériel à - un groupe*

c- Les conditions de dérogation en cas d'infraction terroriste

Le PIDCP (article 4)⁶⁹⁰, la CEDH (article 15, alinéa 1)⁶⁹², la CADH (article 27, alinéa 1)⁶⁹³ contiennent des dispositions similaires autorisant l'Etat partie à suspendre la jouissance et l'exercice des droits proclamés en cas de « *circonstances exceptionnelles* » tel le cas d'un attentat terroriste. En revanche, la clause dérogatoire, qui confie à l'Etat le soin d'apprécier les circonstances en cause et donc de se libérer des obligations relatives aux droits de l'Homme, n'est pas sans risque. Selon Vera Gowlland-Debbas⁶⁹⁴ « *L'expérience nous a montré que c'est surtout en temps de guerre ou suite à un autre danger public menaçant la vie de la nation, qu'on aboutit fréquemment à de graves violations des droits de l'Homme pouvant aller jusqu'à des exécutions de masse. C'est pourquoi il est particulièrement important de contrôler le respect des droits de l'Homme dans ce genre de situation.* »⁶⁹⁵. Ainsi, pour Magdalena Tekely, « *L'Etat ne dispose pas en effet de pouvoirs arbitraires en la matière, et les textes internationaux stipulent que le recours à la clause dérogatoire par un Etat n'a pas pour effet de supprimer pour ce dernier toutes les obligations découlant de la convention pertinente. La clause dérogatoire substitue à la légalité normale une légalité exceptionnelle adaptée aux circonstances.* »⁶⁹⁶ Le recours à la clause dérogatoire est soumis en effet à des conditions de formes et à des conditions de fond.

Afin de pouvoir invoquer l'état d'urgence en cas d'infraction terroriste et de déroger ainsi à certains droits de l'Homme, l'Etat doit démontrer qu'il existe dans le cas d'infraction terroriste un danger public menaçant la vie de la nation (i), et il doit démontrer la nécessité de l'utilisation de ses mesures dérogatoires (ii) pour mettre fin à la menace terroriste. En

que les Etats-Unis auront qualifié d'"organisation terroriste" » (section 501). Ainsi un juge pourra décider qu'un américain ne mérite plus de l'être si sa conduite « démontre son intention » de ne plus l'être.

⁶⁸⁹ Voir en ce sens P. Foillard, « *Droit constitutionnel et institutions politiques* », Paradigme, Orléans, 10e édition, 2004, pp.97.

⁶⁹⁰ *Op.cit.*

⁶⁹¹ La convention européenne des droits de l'Homme, a été adoptée par le Conseil d'Europe en 1950 et est entrée en vigueur en 1953.

⁶⁹² L'article n° 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme autorise les États contractants à déroger aux droits garantis par la Convention en situation d'urgence.

⁶⁹³ Article 27 intitulé « *Suspension des garanties* » alinéa 1 de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme : « *En cas de guerre, de danger public ou dans toute autre situation de crise qui menace l'indépendance ou la sécurité d'un Etat partie, celui-ci pourra, strictement en fonction des exigences du moment, prendre des mesures qui suspendent les obligations contractées en vertu de la présente Convention, pourvu que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations imposées par le Droit international et n'entraînent aucune discrimination fondée uniquement sur des considérations de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion ou d'origine sociale.* ».

⁶⁹⁴ V. Gowlland-Debbas Professeur de droit international/

⁶⁹⁵ V. Gowlland-Debbas, « *The Right to Life and Genocide: The Court and the International Public Policy* », In Bisson de Chazournes L., Sands P. (dir.), Cambridge 1999, pp. 324

⁶⁹⁶ M. Tekely « *La lutte contre le terrorisme face aux libertés publiques et aux droits de l'homme* », 2010, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.oboulo.com>.

revanche si les résolutions du Conseil de Sécurité datant de 2001 créent une obligation internationale en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies de prendre toutes les mesures nécessaires contre le terrorisme, elles n'établissent pas clairement de mécanisme de contrôle pour vérifier que celles-ci respectent d'autres obligations internationales, dont celles qui découlent des droits de l'Homme et du droit international humanitaire. Comme l'a observé le Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'Homme, Mary Robinson : « *Actuellement il n'y a aucun organe international doté d'un mandat clair pour évaluer si les mesures prises et justifiées par un Etat, comme étant nécessaires afin de combattre le terrorisme, sont en violation de leurs obligations en matière de droits de l'Homme, ou requièrent une dérogation. Malheureusement, le Comité contre le terrorisme, établi par le Conseil de Sécurité, ne considère pas que cela relève de ses fonctions* ». ⁶⁹⁷

i) L'existence d'un « danger public exceptionnel » menaçant la vie de la nation

Les attentats terroristes enferment par excellence la notion de « *danger public exceptionnel* » ⁶⁹⁸, et les pouvoirs d'exceptions sont fréquemment invoqués dans de la lutte contre le terrorisme en se fondant sur les articles cités ci-dessus ⁶⁹⁹.

Si certaines limitations ou dérogations sont permises en temps d'exception, celles-ci doivent être proportionnelles, jugées indispensables et temporaires, et ne peuvent avoir de valeur au regard des droits intangibles, de source conventionnelle aussi bien qu'extra-conventionnelle. Ainsi l'a rappelé le Comité des droits de l'Homme dans son Observation générale n° 29, relative aux États d'urgence. ⁷⁰⁰

⁶⁹⁷M. Robinson, haut commissaire des Nations-Unies aux droits de l'Homme, Commonwealth Institute, Londres, 6 juin 2002. La version française de cette déclaration a été publiée par le quotidien *Le Monde*, dans son édition du 15 juin 2002.

⁶⁹⁸Voire plus le terrorisme est considéré selon l'ONU comme « *une violation grave des buts et principes des Nations Unies* ». Il peut aussi relever du Chapitre VII où certains actes terroristes constituent une « *menace à la paix et à la sécurité internationales* », Résolution 1368 (2001) Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4370e séance, le 12 septembre 2001 ; Résolution 1373 (2001) Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4385e séance, le 28 septembre 2001.

⁶⁹⁹ Voir en ce sens *les* documents des Nations Unies Réserves, déclarations, notifications et objections concernant le Pacte International relatif aux droits civils et politiques et les protocoles facultatifs s'y rapportant, CCPR/C/2/Rev.4.

⁷⁰⁰Le Comité des droits de l'Homme, observation générale n°29 : « *Les mesures dérogeant aux dispositions du Pacte doivent avoir un caractère exceptionnel et provisoire. Avant qu'un État ne décide d'invoquer l'article 4, il faut que deux conditions essentielles soient réunies : la situation doit représenter un danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation et l'État partie doit avoir proclamé officiellement un état d'urgence. Cette dernière condition est essentielle au maintien des principes de légalité et de primauté du droit à des moments où ils sont plus que jamais nécessaires. Lorsqu'ils proclament un état d'urgence susceptible d'entraîner une dérogation à n'importe quelles dispositions du Pacte, les États doivent agir dans le cadre de leur constitution et des dispositions législatives qui régissent l'exercice des pouvoirs exceptionnels; [...] Le Pacte stipule expressément que même pendant un conflit armé, des mesures dérogeant au Pacte ne peuvent être prises que si, et dans la mesure où, cette situation constitue une menace pour la vie de la nation. [...] Une condition fondamentale à remplir concernant toutes mesures dérogeant aux dispositions du Pacte [...] est que ces*

L'urgence publique doit ainsi être : « *Proclamée par un acte officiel* ». Le Comité des droits de l'Homme a noté dans son commentaire de l'article 4 du PIDCP que cette condition n'était pas mineure, mais qu'elle était essentielle. IL a précisé: « *When proclaiming a state of emergency... States must act within their constitutional and other provisions of law that govern such proclamation and the exercise of emergency powers.*⁷⁰¹ »⁷⁰² . En outre, il est demandé aux membres de l'ONU de prévenir le Secrétaire général, ainsi que les autres organes de l'ONU en cas de déclaration d'état d'urgence et de spécifier quelles sont les mesures exceptionnelles et dérogatoires prises.

La Cour européenne des droits de l'Homme a admis, dans l'affaire « *Lawless* »⁷⁰³, que la détention sans inculpation ni jugement, sur la base d'une loi d'exception, d'un citoyen irlandais soupçonné de se livrer à des activités terroristes, en violation de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'Homme, était couverte par le droit de dérogation prévu à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Elle a reconnu que la situation qui prévalait en République d'Irlande à l'époque, était caractérisée notamment par la existence d'une menace terroriste concrétisée par « *la présence sur le territoire de cet Etat d'une armée secrète terroriste agissant en dehors de l'ordre constitutionnel et usant de la violence pour atteindre ses objectifs , par le fait que cette armée opérait également en dehors du territoire irlandais, compromettant gravement les relations de l'Etat avec le pays voisin* », ainsi que par *l'aggravation progressive et alarmante des activités terroristes* », tout ceci

dérégations ne soient permises que dans la stricte mesure où la situation l'exige. Cette condition vise la durée, l'étendue géographique et la portée matérielle de l'état d'urgence et de toute dérogation appliquée par l'État du fait de l'état d'urgence. Une dérogation à certaines obligations découlant du Pacte se différencie clairement des restrictions ou limites autorisées même en temps ordinaire par plusieurs dispositions du Pacte. Néanmoins, l'obligation de limiter les dérogations à ce qui est strictement exigé par la situation a son origine dans le principe de proportionnalité qui est commun aux pouvoirs de dérogation et de restriction.[...] En outre, le paragraphe 1 de l'article 4 exige qu'aucune mesure dérogeant aux dispositions du Pacte ne soit incompatible avec les autres obligations qui incombent aux États parties en vertu du droit international, en particulier les règles du droit international humanitaire. L'article 4 du Pacte ne saurait être interprété comme justifiant une dérogation aux dispositions du Pacte si une telle dérogation doit entraîner un manquement à d'autres obligations internationales incombant à l'État concerné, qu'elles découlent d'un traité ou du droit international général. [...] Toute garantie relative à la dérogation, consacrée à l'article 4 du Pacte, repose sur les principes de légalité et la primauté du droit, inhérents à l'ensemble du Pacte ». CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001, paragraphes 2, 4 et 6.

⁷⁰¹ Traduction : « *lorsqu'ils proclament un état d'urgence... les Etats doivent agir dans les limites de leur constitution et des autres dispositions prévues par la loi qui régissent de telles proclamations et l'exercice de pouvoirs d'urgence* ».

⁷⁰² « *Human Rights Committee* », General Comment No. 29, *op. cit.*, paragraphe. 2.

⁷⁰³ M. Richard Lawless est manœuvre dans une entreprise de bâtiment et réside à Dublin. Soupçonné d'activités illégales et d'appartenance à l'IRA, lors d'une perquisition à son domicile, et la découverte d'un document manuscrit sur la guérilla. Lawless a été détenu sans jugement du 13 août 1957 au 10 décembre 1956, où il comparaît devant la commission de détention : il prend l'engagement verbal de ne se livrer à aucune activité illégale au sens des lois de 1939 et 1940. Le lendemain, le ministre de la justice ordonne sa libération.

constituait une situation de *danger exceptionnel* menaçant la vie de la nation, et justifiait le recours à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme⁷⁰⁴.

Elle a déterminé ainsi que les mesures prises par le Gouvernement irlandais étaient strictement proportionnées à la gravité de la situation, en remarquant que « *le fonctionnement des tribunaux pénaux ordinaires et même des cours criminelles spéciales ou des tribunaux militaires ne pouvaient suffire à rétablir la paix et l'ordre public* », cela notamment puisque « *la réunion de preuves suffisantes pour convaincre les personnes mêlées aux activités de l'I.R.A. et de ses groupes dissidentes se heurtait aux plus grandes difficultés en raison du caractère militaire et secret de ces groupes ainsi que de la crainte qu'ils inspiraient parmi la population* » et du fait que les activités opérationnelles de ces groupes se déroulaient principalement à l'étranger⁷⁰⁵.

Dans l'affaire « *Irlande c. Royaume-Uni* », la Cour a également constaté l'existence en Irlande du Nord d'une situation terroriste particulièrement dangereuse pour la vie de la nation, et que « *les mesures de privation « extrajudiciaire » de liberté prises par le Gouvernement britannique à l'encontre des personnes soupçonnées d'activités terroristes étaient purement exigées par cette situation* »⁷⁰⁶. En revanche, en tenant compte aussi de la marge d'appréciation laissée au Royaume-Uni pour décider des mesures à prendre contre le terrorisme, elle a jugé que « *la même situation ne pouvait pas justifier des traitements inhumains et dégradants infligés aux présumés terroristes par les autorités britannique* »⁷⁰⁷.

La Cour a remarqué en particulier que l'arrestation d'individus qui n'étaient pas soupçonnés de crimes ou d'activités contre la paix et l'ordre public, dans le seul but d'obtenir des informations, était justifiée exceptionnellement dans le cas d'espèce par la nécessité de garantir l'intégrité des témoins⁷⁰⁸. Il est important de noter que, dans la même affaire, la Commission européenne des droits de l'Homme avait aussi conclu que l'adoption de mesures de privation « *extrajudiciaire* » de liberté par le Gouvernement britannique était justifiée par la situation existant en Irlande du Nord, notamment vu « *l'impossibilité du système judiciaire de fonctionner correctement en raison des intimidations menées par les groupes terroristes à l'encontre des témoins* »⁷⁰⁹.

⁷⁰⁴ Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt du 1er juillet 1961, *Affaire Lawless (Fond)*, Série A No. 3, para. 28.

⁷⁰⁵ *Ibidem*, paragraphe 36.

⁷⁰⁶ Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt du 18 janvier 1978, Série A No. 25, *Irlande c. Royaume-Uni*, paragraphes 163 et 214.

⁷⁰⁷ *Ibidem*.

⁷⁰⁸ *Ibidem*, paragraphe 212.

⁷⁰⁹ Commission européenne des droits de l'Homme, Communication No. 5310/71, *Irlande c. Royaume-Uni*, Rapport du 25 janvier 1976, page 97.

La possibilité pour le Royaume-Uni de se prévaloir du droit de dérogation de l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme a été également admise par la Cour dans « *l'affaire Brannigan* ». Dans ce cas, après avoir reconnu aux États une large marge d'appréciation pour évaluer les exigences mouvantes d'une situation de crise⁷¹⁰, la Cour a admis que « *l'ampleur et les effets de la violence terroriste en Irlande du Nord et les difficultés particulières inhérentes à l'instruction et à la répression de ce type de criminalité rendaient nécessaire la décision du Gouvernement britannique de prolonger provisoirement la durée de la garde à vue pendant laquelle l'intervention d'un magistrat judiciaire était exclue* »⁷¹¹.

Dans « *l'affaire Aksoy* »⁷¹², la Cour a constaté que « *l'activité terroriste du PKK dans le Sud-est de la Turquie avait créé une situation de danger public menaçant la vie de la nation et justifiant le recours au droit de dérogation selon l'article 15 CEDH* »⁷¹³. Elle a cependant considéré que le Gouvernement turc n'avait pas donné « *de raisons détaillées expliquant pourquoi la lutte contre le terrorisme dans le Sud-est de la Turquie rendrait impraticable toute intervention judiciaire* »⁷¹⁴.

Amener à étudier l'effet d'un état d'urgence pour cause d'activités terroristes, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme a admis que certaines menaces de l'ordre public « *par des personnes qui ont recours à la violence* », en raison de leur ampleur, peuvent justifier une limitation provisoire des libertés, mais elle a précisé que certains droits fondamentaux ne peuvent en aucune circonstance être suspendus, comme par exemple le droit à la vie et le droit à un procès équitable.⁷¹⁵ La Cour interaméricaine des droits de l'Homme a considéré que « *l'habeas corpus et le recours d'amparo constituent des droits indérogeables, qui ne peuvent pas être suspendus, même en cas d'urgence* ».⁷¹⁶

Le problème s'est à nouveau posé lorsque le Royaume-Uni à la suite des attentats du 11 septembre 2001 et au lendemain de l'adoption de la loi « *Anti terrorism, Crime and Security Act 2001* » a notifié son intention de recourir à l'article 15 de la Convention européenne. La

⁷¹⁰ Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt du 26 mai 1993, Série A No. 258-B, *Affaire Brannigan et McBride c. Royaume-Uni*, paragraphe 43.

⁷¹¹ *Ibidem*, paragraphes 47, 54 et 59.

⁷¹² Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt du 18 décembre 1996, *Affaire Aksoy c. Turquie*, Rec. 1996-VI, No. 26, para. 70.

⁷¹³ *Ibidem*.

⁷¹⁴ *Ibidem*, paragraphe 78.

⁷¹⁵ Commission interaméricaine des droits de l'Homme, rapport sur la situation des droits de l'Homme en Argentine, 11 avril 1980, OEA/Ser.L/V/II.49, page 26. Voir aussi la résolution adoptée par la Commission lors de la Session de 1968, OEA/Ser.L/V/II.19 Doc. 32, page 61, alinéas e) et f).

⁷¹⁶ Cour interaméricaine des droits de l'Homme, Avis consultatif OC-8/87 du 30 janvier 1987, paragraphe 42 ; Avis consultatif OC-9/87 du 6 octobre 1987, paragraphes 30 et 41.

détention de personnes suspectées de liens avec des organisations terroristes telle que le prévoyait la loi était incompatible avec l'article 5 § 1 de la convention européenne. Le problème, c'est qu'au moment de cette notification de dérogation, aucune menace terroriste précise ne menaçait la vie de la nation. Il est vrai qu'au lendemain des attentats du 11 septembre, certains terroristes ont énoncé des menaces à l'encontre des citoyens ou des intérêts britanniques, mais peut-on considérer que cette menace constituait « *une menace grave mettant en péril la nation* » ?

Selon le commissaire aux droits de l'Homme Alvaro Gil-Robles « *Le gouvernement n'avait fourni, au moment de la notification de sa dérogation, aucun indice tangible montrant que cette organisation faisait peser une menace imminente sur le Royaume-Uni* »⁷¹⁷. Selon Sydney Adoua « *La question ne se serait certainement pas posée si cette dérogation avait été demandée au lendemain des attentats du 7 juillet 2005* »⁷¹⁸. Si tel est le cas, une question mérite d'être posée, celle de savoir s'il faut attendre la survenance d'un attentat terroriste pour que surgisse ce « *danger public menaçant la vie de la nation* ? ». Il est important de rappeler que tant que l'état d'urgence n'est pas déclaré, les Etats sont tenus de garantir tous les droits et libertés fondamentales sans exception.⁷¹⁹

ii)-La nécessité des mesures dérogatoires en cas d'infraction terroriste :

Les mesures dérogatoires doivent revêtir un caractère de nécessité absolue et être strictement indispensables pour faire face au danger public, elles doivent être prises dans la mesure où la situation l'exige. L'Etat ne peut, au titre de l'article 15, suspendre les droits et les libertés que dans la mesure où l'exercice de ceux-ci serait de nature à l'empêcher de faire face au dit danger public. Un lien concret doit exister entre la mesure dérogatoire et le danger menaçant la vie de la nation. Toutefois, même si un État parvient à justifier l'état d'urgence, il n'en est pas pour autant en droit de prendre n'importe quelle mesure.

Le Comité des droits de l'Homme explique qu'il ne suffit donc pas de démontrer que les mesures sont justifiées par l'exigence de la situation exceptionnelle, mais également qu'elles sont strictement nécessaires. Cette exigence recouvre, par ailleurs, plusieurs aspects de la mesure adoptée: "*This requirement relates to the duration, geographical coverage and material scope of the state of emergency and any measures of derogation resorted to because*

⁷¹⁷ Avis du Commissaire aux droits de l'Homme Alvaro Gil-Robles sur la dérogation à l'article 5 § 1, adoptée par le Royaume-Uni, in RUDH 2002 volume 14 n° 1-4, pp 157-158.

⁷¹⁸ S. Adoua, *op.cit.*

⁷¹⁹ Il faut signaler aussi, que les Etats parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à la Convention européenne des droits de l'Homme, et à la Convention américaine relative aux droits de l'Homme, doivent informer cette déclaration de l'état d'urgence à l'instance prévue par le traité correspondant.

of the emergency.⁷²⁰»⁷²¹ Le principe 54 des Principes Syracuse⁷²² rappelle enfin, quant à lui, l'objet et le caractère du principe de stricte nécessité⁷²³.

La Cour l'affirme très nettement dans son arrêt du 18 janvier 1978, « *Irlande c/ Royaume-Uni* » : « *Les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur la présence de pareil danger comme sur la nature et l'étendue des dérogations nécessaire pour le conjurer* : »⁷²⁴. Selon le comité de droit de l'Homme « *Cette condition exige que les Etats en question fournissent des justifications approfondies, non seulement pour leur décision à proclamer un état d'urgence mais aussi pour toute mesure spécifique basée sur une telle proclamation* »⁷²⁵. Dans l'affaire « *Brannigan* »⁷²⁶ et *McBride*⁷²⁷ c. *Royaume-Uni* »⁷²⁸, la Cour européenne opère un contrôle particulièrement poussé parce que « *l'un des problèmes de droit qui se posait dans cette affaire, était l'appréciation des mesures prises par le Royaume-Uni : si étaient-elles strictement nécessaires et exigées par la situation ?* ». La Cour a constaté que depuis 1974 le gouvernement britannique estime avoir besoin du pouvoir d'arrestation et de détention prolongée pour combattre la menace du terrorisme. Pour la Cour « *comme le pouvoir de détention prolongée sans contrôle judiciaire étaient nettement liés à la persistance due à l'état*

⁷²⁰Traduction : « *Cette exigence se rapporte à la durée, l'étendue géographique, et les moyens matériels de l'Etat d'urgence et n'importe quelle mesure de dérogation auxquelles ils ont eu recours à cause de l'urgence* »

⁷²¹ *Ibidem*, paragraphe 4.

⁷²²Principes de Syracuse concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations. E/CN.4/1985/4, annexe. 25 *Questions Réponses sur la santé et les droits humains*, Genève, Organisation mondiale de la Santé, 2002 (Série Santé et Droits humains, N° 1, juillet 2002, pp.20). Article publié et disponible sur le site Internet : <http://www.who.int/hhr/activities/Q&AfinalversionFrench.pdf>

⁷²³ Les principes de Syracuse (54) sont :-la restriction est décidée et appliquée conformément à la loi ;-la restriction est conforme à un objectif légitime d'intérêt général ;-la restriction est strictement nécessaire dans une société démocratique pour atteindre l'objectif .- il n'existe pas d'autres moyens moins interventionnistes et moins restrictifs pour atteindre le même objectif ; et -la restriction se fonde sur des faits scientifiques et n'est pas rédigée ou imposée arbitrairement, c'est à dire de manière déraisonnable et discriminatoire.

⁷²⁴Affaire « *Irlande c/ Royaume-Uni* » du 18 janvier 1978, in Les Grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme, op cit. pp.17- 20.

⁷²⁵ Comité de droits de l'Homme, commentaire général, N°29, op.cit., paragraphe 5.

⁷²⁶ Peter Brannigan réside en Irlande du Nord. Il est appréhendé le 9 janvier 1989 puis conduit au centre d'interrogatoire de la caserne de Gough (Armagh). Son arrestation se fonde sur l'article 12 § 1-b de la loi de 1984 portant des dispositions provisoires sur la prévention du terrorisme, qui permet l'arrestation sans mandat d'une personne soupçonner d'être ou d'avoir été impliquée dans l'accomplissement d'actes terroristes. Le 10 janvier, le ministre autorise une prolongation de deux jours de la détention. Le 12 janvier intervient une nouvelle prolongation, de 3 jours. L'intéressé est libéré le 15 janvier, après avoir été gardé à vue pendant 6 jours, 14 heures et 30 min au total.

⁷²⁷ Patrick McBride est appréhendé le 5 janvier 1989 en vertu de la même disposition de la loi de 1984, puis conduit au centre d'interrogatoire de Castlereagh. Le 6 janvier, le Ministre autorise une prolongation de trois jours de cette détention. L'intéressé est relâché le 9 janvier, après une garde à vue de quatre jours, six heures et vingt-cinq que minutes en tout. Il est tué le 4 février 1992 à Belfast par un policier devenu fou furieux et qui avait attaqué le siège du Sinn Fein.

⁷²⁸Affaire « *Brannigan et McBride c. Royaume-Uni* » du 28 mai 1993, in Les Grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme, pp 99-101.

d'urgence, rien ne montre que la dérogation fût autre chose qu'une riposte véritable à celle-ci ». En effet il n'existe pas des règles générales ou de jugements similaires en la matière, la Cour apprécie les cas d'urgence et les mesures dérogatoires convenables suivant les éléments et le contexte de chaque situation.

Toutefois, la Cour européenne des droits de l'Homme « reconnaît aux États une marge d'appréciation pour déterminer si une situation d'urgence existe et si les mesures adoptées sont appropriées. »⁷²⁹ Selon FIDH « Cette doctrine de la marge d'appréciation a été largement critiquée par nombre d'experts qui pensent qu'elle est trop frileuse et affaiblit le pouvoir et le devoir de supervision de la Cour ». ⁷³⁰ Alors que selon Oren Gross « c'est justement dans ces situations d'urgence, lorsque les États ont recours aux procédures de dérogation, qu'un niveau élevé de surveillance judiciaire est particulièrement nécessaire ». ⁷³¹

Cependant, bien que la Cour européenne ait fait preuve d'un certain degré de tolérance vis-à-vis des États dans sa jurisprudence relative à l'article 15 de la Convention, elle a fait clairement savoir : “States do not enjoy unlimited power in this respect. The Court ... is empowered to rule on whether the States have gone beyond the ‘extent strictly required by the exigencies’ of the crisis... The domestic margin of appreciation is thus accompanied by a European supervision”⁷³².” ⁷³³ La jurisprudence de la Cour fait apparaître que, plus la dérogation est importante, moins la Cour est disposée à accorder une large marge d'appréciation aux États et plus elle procédera à un contrôle minutieux de la conformité des mesures d'urgence avec les règles internationales.

Afin de lutter convenablement contre le terrorisme, il est bien évidemment licite et nécessaire⁷³⁴ de déroger à l'application de certaines règles et droits fondamentaux sous certaines conditions. En revanche, la suspension du droit par les États durant la période de dérogation n'est pas sans risque. Surtout qu'avec la montée du « terrorisme international », certains gouvernements usent et abusent de la faculté de dérogation et de leur pouvoir d'appréciation prévu en matière de lutte contre le terrorisme, et risquent de profiter de cette période pour ignorer les droits de l'Homme et museler l'opposition démocratique. C'est ce

⁷²⁹ FIDF, rapport d'analyse, *op.cit.* CEDH, *Brannigan and McBride v. United Kingdom*, Jugement de 26 Mai 1993, series A, No. 258-B, paragraphe. 43.

⁷³⁰ *Ireland v. United Kingdom*, Judgment of 18 January 1978, series A, No. 25, paragraphe 207.

⁷³¹ O. Gross, “From Discretion to Scrutiny: Revisiting the Application of the Margin of Appreciation Doctrine in the Context of Article 15 of the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Quarterly*, vol. 23, No. 3 (August 2001), pp. 628-629.

⁷³² Traduction : « Les Etats ne jouissent pas de pouvoirs illimités à cet égard. La Cour ... a le pouvoir de statuer pour décider si les Etats sont allés au-delà des besoins strictement requis par les exigences de la crise...La marge d'appréciation intérieure est ainsi accompagnée par une supervision européenne ».

⁷³³ *Ireland v. United Kingdom*, para. 207.

⁷³⁴ Selon le PIDCP (article 4), la CEDH (article 15, alinéa 1), la CADH (article 27, alinéa 1).

qu'on va étudier ci-dessous en se demandant comment les Etats se contentent des mesures et des procédures exceptionnelles extensibles dans leur politique de répression des actes terroristes.

2- Les exceptions procédurales à tendance extensible dans les textes nationaux :

Devant l'internationalisation du phénomène, l'Etat de droit a dû porter la lutte antiterroriste au-delà ses frontières tant en terme d'action physique que juridique. Les différences de conception de l'Etat de droit se traduisent alors par des pratiques nationales différentes en apparence, mais similaires dans leurs politiques de légitimation des mesures d'exception en outrepassant souvent les lois et les coutumes internationales.

La procédure pénale définit la manière d'organiser le processus de réaction sociale face à un trouble susceptible de constituer une infraction. Au delà de son aspect technique et parfois austère, la procédure pénale constitue une des garanties principales de l'Etat de droit. La procédure pénale n'est donc plus seulement une garantie formelle, elle devient aujourd'hui un enjeu substantiel et un droit fondamental.

L'arsenal législatif des Etats ne contient pas jusqu'à présent une définition juridique suffisante pour punir spécifiquement l'infraction terroriste et poursuivre les auteurs. Les pratiques et les mesures qui dérogent aux règles traditionnelles de procédure pénale se justifient toutefois pour incriminer ces infractions. De plus, les procédures dérogatoires liées à la lutte anti-terroriste, sont généralement étendues à d'autres actes criminels plus au moins similaires et à connotation politique et peuvent ainsi avoir un effet de « *pollution* »⁷³⁵ sur d'autres infractions pénales. Malgré l'encadrement législatif qui les supporte, les mesures dérogatoires sont souvent perçues comme une manifestation de l'arbitraire des pouvoirs publics ayant pour but de faire face à des événements difficiles et urgents.

a-Un dispositif procédural et juridictionnel exceptionnel en France:

Le système anti-terroriste en France vise à faire face à toutes les formes de terrorisme qui aient pu être recensées (indépendantiste, communiste, internationaliste ou émanant d'autres groupes isolés). Toutefois, on ne réagit pas de la même manière face à un groupe (les séparatistes corses, bretons ou *Action Directe*) qui, malgré les violences qu'il exerce, bénéficie d'une certaine sympathie au sein de l'opinion publique, que face à un ensemble d'organisations fortement violentes faisant à la fois l'objet d'un rejet et de la condamnation nationale et internationale et n'affichant pas toujours clairement ses revendications (terrorisme

⁷³⁵Expression utilisée par J-C Paye *Op.cit.*

islamiste, Al-Qaïda). Pour celles-là le législateur français a été obligé de traiter le terrorisme d'une façon ponctuelle.

En réponse à la menace de « *terrorisme international* », la France a adopté une approche caractérisée par la centralisation des affaires terroristes à Paris dans les mains de procureurs et de magistrats spécialisés, par des relations exceptionnellement étroites entre ces derniers et les services de renseignement, et par une démarche judiciaire fondée sur la détention préventive des personnes soupçonnées de liens avec le terrorisme. La législation adoptée en 1986 a créé le système judiciaire centralisé de lutte contre le terrorisme : un corps spécialisé de juges d'instruction et de procureurs, des procès sans jurés à la Cour d'Assises de Paris pour les crimes liés au terrorisme, et des procès sans jurés au Tribunal Correctionnel pour les délits liés au terrorisme.⁷³⁶

La loi a, en outre, prolongé la période de garde à vue, faisant passer le délai normal de 48 heures à 96 heures dans les cas de crime terroriste. En janvier 2006, ce délai est passé à six jours. Pendant la garde à vue, les détenus ont un accès limité à une assistance juridique et ils peuvent être interrogés à volonté par la police, sans que leur avocat soit présent. Toute information obtenue lors des interrogatoires de police peut être utilisée contre le détenu lors de poursuites ultérieures, même si son avocat n'était pas présent à ce moment-là.

L'appartenance à une association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste constitue la pierre angulaire de l'approche préventive adoptée par la France. Cette infraction autorise les juges d'instruction à arrêter des terroristes présumés avant même que ceux-ci ne soient liés à un acte terroriste déterminé, planifié ou perpétré. Introduite dans le code pénal en 1996, l'association de malfaiteurs est un délit défini comme étant « *le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un des actes de terrorisme mentionnés dans le Code pénal* »⁷³⁷. Selon Human rights Watch « *une majorité écrasante de personnes accusées d'implication dans des activités liées au terrorisme islamiste sont inculpées de ce délit en France,* »⁷³⁸.

Le délit d'association de malfaiteurs est la cible de critiques car il se prête à une

⁷³⁶Loi 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme. Il existe trois catégories d'infractions dans la loi française: les contraventions, les délits et les crimes.

⁷³⁷ Article 421-2-1 du Code pénal français, introduit par la loi 96-647 du 22 juillet 1996. En vertu de la loi adoptée en janvier 2006, la participation à un groupement formé aux fins de commettre un acte de terrorisme susceptible d'entraîner la mort d'une ou de plusieurs personnes constitue aujourd'hui un crime passible de 20 ans de réclusion criminelle ; le fait de diriger un tel groupement est maintenant passible de trente ans de réclusion criminelle. Loi No. 2006-64 du 23 janvier 2006, art. 11.

⁷³⁸ Rapport de Human rights Watch intitulé « *Au nom de la prévention* », 2007 ; Rapport publié et disponible sur le site internet : http://www.hrw.org/fr/node/80370/section/3#_ftn16.

interprétation et une application arbitraires. Dans un rapport publié en 1999 et intitulé « *La porte ouverte à l'arbitraire* », la FIDH donnait cette conclusion « *l'intention de cet article est claire : les autorités chargées de l'enquête et de l'instruction sont exonérées de toute obligation de lier l'allégation de participation à une quelconque exécution d'acte terroriste ou tout au moins à un projet vérifiable d'une telle exécution* ». ⁷³⁹ La FIDH affirmait que « *les juges d'instruction fondaient leurs jugements sur des présomptions plutôt que sur des preuves authentiques et qu'ils n'accordaient pas suffisamment d'importance à la question de l'intention criminelle* ». Plus récemment, le Comité conjoint des droits humains du parlement britannique a déclaré qu'il avait « *fortement l'impression* », en l'absence de statistiques, que la majorité d'arrestations en France pour cette infraction ne débouchait que sur un petit nombre de condamnations, tirant cette conclusion « *l'infraction était principalement utilisée, non pas en vue de poursuivre des individus en raison de leurs actes, mais afin de recueillir des preuves relatives à d'éventuels futurs attentats terroristes* ». ⁷⁴⁰

Selon le *Human Rights Watch* : « *les pénalistes qui travaillent sur les affaires de terrorisme portent un regard fort critique à l'égard du manque de précision juridique en ce qui concerne l'infraction d'association de malfaiteurs* » ⁷⁴¹. Jean-Jacques de Felice ⁷⁴², avocat de la défense dans un bon nombre d'affaires sur le terrorisme, a déploré le fait que « *tu es le cousin du cousin du cousin de quelqu'un qui a fait quelque chose, et alors tu appartiens à une association de malfaiteurs.* » Le concept est très vague : « *C'est le droit même qui est dangereux ... [et] la défense devient impossible* ». ⁷⁴³

i)-La mise en place de la Cour d'assises française spécialisée en matière de terrorisme:

Selon Yves Bot , Le choix, fait par le législateur, d'un système de lutte centralisé dans les juridictions parisiennes « *a indéniablement renforcé l'efficacité du dispositif, par le regroupement des affaires qu'il facilite, par l'unicité de décisions en matière de poursuite qu'il autorise, par la spécialisation des magistrats en charge de ces affaires qu'il permet, tant*

⁷³⁹ FIDH, « *France: La porte ouverte à l'arbitraire* », rapport no. 271-2, mars 1999, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org/rapports/r271.htm> (consulté le 10 octobre 2005), pp. 9.

⁷⁴⁰ Comité conjoint des droits humains, Parlement britannique, « *Counter-Terrorism Policy and Human Rights : Prosecution and Pre-Charge Detention* », 1^{er} août 2006, article publié disponible sur le site internet <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200506/jtselect/jtrights/240/24002.htm> (consulté le 20 octobre 2006), para. 92.

⁷⁴¹ Etude de *Human Rights Watch* « *Au nom de la prévention* », *op.cit*

⁷⁴² J-J de Felice (1928-2008), avocat français, ancien vice-président de la Ligue des Droits de l'Homme de 1983 à 1996. Il s'est fait connaître durant la guerre d'Algérie, où il défendit les militants du FLN.

⁷⁴³ Entretien de « *Human Rights Watch* » avec Jean-Jacques de Felice, Paris, 7 juin 2006.

au stade du parquet qu'à celui de l'instruction, en première instance comme à hauteur d'appel »⁷⁴⁴.

La Cour d'assises spécialisée en matière de terrorisme n'existe, en France, que depuis 1986, ceci parce que la France s'est engagée tardivement par rapport aux autres pays européens dans la mise en œuvre d'une législation anti-terroriste propre prévoyant la création de juridictions spécialisées. C'est face à la manifestation accrue du phénomène terroriste que des mesures ont été prises et la législation prévoyant la mise en place de juridictions spéciales en la matière est révélatrice de sa faculté d'adaptation.

Cette juridiction spéciale trouve sa source dans une loi visant à réprimer spécifiquement l'acte terroriste. Pourtant la notion de « *terrorisme* » en France est si diverse que le dénombrement des infractions terroristes est rendu plus délicat, ce que le confirme Fabienne Viricelle « *la spécificité de la législation française ne tient pas tant au souci de réprimer tous les actes terroristes qu'à celui de mettre en place une législation à la fois efficace et présentant un maximum de garanties individuelles* »⁷⁴⁵.

La constitution française de 1958 n'a pas été rédigée d'une façon où on pouvait estimer la nécessité des juridictions spécialisées pour lutter contre le terrorisme. Pour procéder comment la France en est arrivée à mettre en place une juridiction d'exception en matière de terrorisme, il faut connaître le contexte et le processus de la manifestation du phénomène terroriste sur le territoire français.

ii)-Le contexte de la mise en place de juridictions spécialisées en matière de terrorisme

La France a été longtemps épargné de la violence terroriste, c'est pour cela, comme on a précisé *supra*, les législations anti-terrorisme ont fait une apparition tardive. L'Etat n'ayant pas énormément à craindre, le souci de répression du crime terroriste n'était pas prioritaires pendant des longues années. En revanche, selon Fabienne Viricel « *à partir des années 1970, la situation commençait à changer, lorsque le pays allait se trouver rapidement submergé par des attentats terroristes à dimension international et était placé en tête des pays atteints par ces formes de violence dans la communauté européenne* »⁷⁴⁶.

La manifestation tardive des actes terroristes sur le territoire français, l'absence d'un arsenal juridique sur le terrorisme et l'engagement ancien de la France dans une politique « *la France terre d'accueil* », ces éléments combinés créaient d'elle un refuge privilégié des terroristes, ce

⁷⁴⁴ F. Viricel « *Etude comparative franco-irlandaise des juridictions spéciales en matière de terrorisme* », article publié et disponible sur le site internet http://www.juripole.fr/memoires/compare/Fabienne_Viricelle/partie1.html

⁷⁴⁵ Ibidem.

⁷⁴⁶ F. Viricel, *ibidem*. .

qui bloquait l'entraide et les moyens de répression dans d'autres pays européens. Mais, à partir des années 1970, c'est le terrorisme sous toutes ses formes qui allait se manifester sur le sol France. Par exemple, le premier mai 1979, *Action directe*, une organisation révolutionnaire d'extrême gauche, commence son engagement idéologique et politique par un mitraillage du siège du Conseil national du patronat français. Cet attentat est considéré comme l'un des actes fondateurs d'*Action directe* et de sa dérive violente. Puis les attentats terroristes se sont succédés, les indépendantistes de Bretagne (le front de libération de la Bretagne, *FLB*) et de Corse (avec la naissance du *FLNC*) ou encore du Pays-Basque avec le mouvement *Iparretarak (Ik)*, ou encore le mouvement indépendantiste des Antilles françaises. Ces groupements sont submergés par des idéologies de « retour à leurs valeurs, à leur culture, ou à une autonomie locale allaient revendiquer l'indépendance d'une partie du territoire »⁷⁴⁷. Le phénomène terroriste, a pris ensuite une dimension internationale à partir des années 80 en réponse à la politique de la France au Moyen-Orient.

Hormis le terrorisme d'État révolutionnaire qu'elle avait pu connaître pendant la *Révolution française*, la France n'avait jamais eu à affronter une vague terroriste de l'ampleur de celle qui se développa au début des années 70 et connut son apogée au début des années 80. Face à cette vague d'attentats terroristes, la France était dans l'obligation de trouver une solution urgente et immédiate à cette situation. Pour pouvoir agir plus vite et réprimer efficacement les attentats terroristes, la solution était d'ordre législatif et juridictionnel. En effet, la réponse aux attentats terroristes s'est concrétisée par la mise en place d'une législation anti-terroriste propre et plus adaptée et de règles de procédure exceptionnelles.

Au demeurant, il existait déjà, à cette époque, une juridiction d'exception chargée de connaître des terroristes en France; il s'agissait de la Cour de sûreté de l'État⁷⁴⁸, qui connaissait des infractions en matière militaire ou des atteintes à la sûreté de l'État y compris les crimes terroristes.⁷⁴⁹ Cette juridiction était réglementée par la loi du 15 janvier 1963.⁷⁵⁰

⁷⁴⁷ F. Viricel, op.cit

⁷⁴⁸ La Cour de Sûreté de l'État intervenant pour juger les terroristes à l'issue d'une procédure dérogatoire du droit commun était tenue de rendre ses décisions à la majorité des trois cinquièmes et pouvait aussi connaître des mineurs : prolongation de la garde à vue pouvant aller jusqu'à 10 jours, perquisitions ou saisies de nuit autorisées, compétence du juge d'instruction saisi sur tout le territoire de la République, possibilité de déroger au droit d'information des parties, et possibilité de prolonger la détention préventive sans motivation du juge d'instruction.

⁷⁴⁹ L'article 698 de l'ancien code de procédure pénale prévoyait, en effet, qu'en temps de paix, les crimes et délits contre la sûreté de l'État devaient être déférés à une Cour de Sûreté de l'État qui exerçait ses pouvoirs sur tout le territoire de la République, et dont la composition, les règles et le fonctionnement étaient définis par la loi. L'alinéa (c) de cet article traitait aussi de la compétence de cette juridiction pour un certain nombre de crimes et délits énumérés dans cet article, ainsi que les faits de complicité et infractions connexes, à partir du moment où ils étaient en relation avec une entreprise individuelle ou collective consistant ou tendant à substituer une autorité illégale à l'autorité de l'État. Parmi ces infractions, étaient visées les rébellions avec armes, les associations de

Ce tribunal, par la présence de militaires parmi ses juges, la dérogation à une bonne partie du droit commun, était contesté et l'objet des analyses et de vives critiques de la part des défenseurs des droits de l'Homme qui l'ont considéré comme une juridiction arbitraire soumise au pouvoir exécutif. Selon Fabienne Viricel « *ce sont toutes ces critiques qui avaient conduit François Mitterrand, en 1981, à supprimer cette juridiction par la loi ⁷⁵¹ du 4 août 1981⁷⁵² ».⁷⁵³*

Après les vagues d'attentats meurtriers des années quatre-vingt, dont nous venons de parler, la loi du 9 Septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État a été votée. Cette loi prévoyait avec application immédiate que la juridiction compétente en matière d'actes terroristes serait uniquement la Cour d'assises spécialisée composée d'un seul jury professionnel et avait pour objectif de rétablir une législation dérogatoire du droit commun en matière de terrorisme pour pallier le vide issu de l'abrogation de la loi de 1963 relative à la Cour de sûreté de l'État, et de permettre une répression rapide et efficace du crime terroriste. Aussi rétablissait-elle un régime plus souple des poursuites, et la compétence d'une juridiction d'exception, la Cour d'assises spécialisée en matière de terrorisme, lorsqu'un certain nombre d'infractions visées par le code pénal « *sont en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* »⁷⁵⁴.

iii)-La légalité de la Cour d'assises spécialisée française.

Pour pouvoir créer la Cour d'assises spécialisée en matière de terrorisme, et face à l'absence des textes constitutionnels traitant la création des nouvelles juridictions, la France, s'est appuyé sur l'unique disposition qui les évoque qui est celui de l'article 34 de la Constitution, qui définit les compétences du pouvoir législatif. Ainsi est-il prévu que « *la loi est votée par le Parlement [...] elle fixe les règles concernant la détermination des crimes et délits, ainsi*

malfaiteurs, les crimes et délits relatifs au commerce, à la fabrication d'armes de munitions, explosifs, matériel de guerre, ou encore les menaces ou séquestration de personnes.

⁷⁵⁰Celle-ci en prévoyait notamment la composition, un président et cinq conseillers, à savoir deux magistrats du siège et deux officiers généraux ou supérieurs avec la possibilité de substituer un officier à un magistrat du siège en cas d'infraction militaire. Ces membres, nommés en Conseil des Ministres après avis du Conseil Supérieur de la Magistrature, étaient des magistrats ayant exercé leurs fonctions pendant au moins deux ans. Art. 1er de la loi de 63.

⁷⁵¹Cette loi avait pour conséquence de rendre aux juridictions de droit commun leurs compétences initiales, même dans l'hypothèse où une infraction était en relation avec une entreprise individuelle ou collective consistant ou tendant à substituer une autorité légale à celle de l'État. Elle rétablissait donc le droit à un procès par jurés pour les crimes terroristes.

⁷⁵² Loi n° 81-737 du 4 août 1981, Ancien Code de Procédure Pénale, Art. 702 et suivants.

⁷⁵³ F. Viricel, op.cit.

⁷⁵⁴ Article 1 de la loi du 9 Septembre 1986.

que les peines qui leur sont applicables, la procédure pénale, l'amnistie, la création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats ». Pour cela le législateur s'est appuyé sur ledit article qui lui attribue la compétence pour créer de nouvelles juridictions ainsi que des juridictions d'exception en matière de crimes terroristes. Il en résulte que les dispositions relatives aux juridictions d'exception en matière de terrorisme se trouvent dans le code de procédure pénale. Ainsi, l'article 706-16 prévoit-il que: « *Les actes de terrorisme incriminés par les articles 421-1, 421-2 et 421-4 du code pénal, le délit de participation à une association de malfaiteurs prévu par l'article 450-1 du même code lorsqu'il a pour objet de préparer l'une de ces infractions connexes sont punis, instruits et jugés selon les règles du présent code sous réserve du présent titre.* »⁷⁵⁵.

Le code de procédure pénale français poursuit alors à l'article 706-17: « *Pour la poursuite, l'instruction et le jugement des infractions entrant dans le champ de l'application de l'article 706-16, le Procureur de la République, le Juge d'instruction, le tribunal correctionnel et la Cour d'assises de Paris exercent une compétence concurrente à celle qui résulte de l'application de l'article 43-52 et 352 ainsi que le second alinéa de l'article 663.* ». En effet ce n'est qu'après le vote de la loi du 30 décembre 1986 que la Cour d'assises de Paris a pu exercer ses fonctions en matière des crimes terroristes d'une façon exclusive.

L'article 14 de la loi du 23 janvier 2006¹ a inséré dans le CPP le nouvel article 706-22-1. Ce dernier dispose que par dérogation à l'article 712-10, « *sont seuls compétents le juge de l'application des peines du TGI de Paris, le tribunal de l'application des peines de Paris et la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Paris pour prendre les décisions concernant les personnes condamnées pour une infraction entrant dans le champ d'application de l'article 706-16 [actes de terrorisme], quel que soit le lieu de détention ou de résidence du condamné* ».

Le législateur français a défini les infractions terroristes dans les articles 421-1 à 421-4 du Code pénal et ce n'est que si l'infraction poursuivie entre dans le champ de cette définition que la Cour d'assises spécialisée en matière de terrorisme exerce ses compétences. En outre, c'est le ministère public qui a la compétence pour qualifier le crime commis de terroriste et c'est donc en fonction de cette qualification que la Cour d'assises spécialisée parisienne deviendra compétente pour en connaître. En revanche, d'un point de vue purement juridique, les

⁷⁵⁵ Il importe, cependant, de nuancer ces propos. Si la Constitution de 1958 permet en effet au législateur seul de créer un nouvel ordre de juridiction, il ne s'agit toutefois pas de l'unique possibilité qui est offerte par la Constitution de la V République. Le pouvoir exécutif pourrait, en cas de circonstances exceptionnelles, déroger à la compétence traditionnelle du législateur, par le biais de l'article 16 de la Constitution. Cet article est notoire pour les pouvoirs qu'il donne au Président de la République, en période exceptionnelle.

juridictions spécialisées en matière de terrorisme ont une existence permanente, ce qui constitue pour certains juristes et défenseurs des droits de l'Homme une atteinte permanente à l'égalité des citoyens devant la justice, ce que le confirme Fabienne Viricel « *Il serait donc plus acceptable d'avoir une juridiction d'exception temporaire qui exerce ses pouvoirs pendant une période limitée prévue par la loi. Mais encore faudrait-il qu'un contrôle réel du Parlement existe quant à l'existence des circonstances qui justifient la mise en œuvre d'une telle juridiction.* ».⁷⁵⁶ Toutefois, il est bon de souligner que si la France a consacré la permanence de la Cour d'assises spécialisée pour les infractions terroristes, elle l'a fait en garantissant l'application d'une procédure de droit commun devant cette Cour. La juridiction française n'est donc pas une juridiction d'exception au même titre que certaines juridictions européennes ou américaines comme les juridictions de la république d'Irlande de nord et les juridictions américaines. Il s'agit bien d'une juridiction spécialisée en matière de terrorisme et qui ne diffère du droit commun que par sa composition.⁷⁵⁷

Les critères qui caractérisent la légalité de ces juridictions d'exception ne se limitent pas à l'encadrement offert par les textes mais elles s'étendent aussi au champ de compétence de ces tribunaux.

iv-Les mesures d'exception après le 11 septembre:

Le 16 novembre 2001, soit deux mois après les attentats du 11 septembre, le parlement français a promulgué la loi sur la sécurité quotidienne (LSQ), qui considère que le blanchiment d'argent et le financement d'organisations terroristes sont des actes susceptibles d'être qualifiés de terroristes.⁷⁵⁸ Le chapitre V de ladite loi traite de la sécurité informatique. Le Ministre de la Justice du gouvernement Jospin s'est appuyé sur le fait que « *les événements récents montrent qu'Internet est au centre de l'échange d'information et en particulier celle qui est codifiée et utilisée par les terroristes Ce qui explique que l'obligation de conservation de connexion Internet par les opérateurs télécoms et la possibilité de lire un message crypté sont des mesures nécessaires. Ce sont les clés des délits numériques.* »⁷⁵⁹. En conséquence, des principaux articles d'un projet loi sur la « *Sécurité informatique* » (PLSI)⁷⁶⁰ ont été

⁷⁵⁶ F. Viricel, *op.cit.*

⁷⁵⁷ Voir en ce sens « *Étude comparative franco-irlandaise des juridictions spéciales en matière de terrorisme* », mémoire présenté par F. Viricel, publié et disponible sur le site internet : <http://www.juripole.fr/memoires>.

⁷⁵⁸ Les articles 421-1 et 421-2 du code pénal

⁷⁵⁹ In H. Mélusine, « *Le gouvernement met les données privées sous séquestre* », <http://www.01net.com>, 31 octobre 2001.

⁷⁶⁰ PLSI, ce projet de loi (qui comme son nom l'indique émane du gouvernement) déposé à l'Assemblée Nationale au mois de juin 2001 sans pouvoir être adopté, est le résultat d'un long processus de préparation entamé par le gouvernement dès octobre 1999. Certaines mesures prévues dans ce PLSI et par conséquent non

réactivés et refondus dans la LSQ et la surveillance des communications électroniques privées a été instaurée, alors que ces articles étaient auparavant considérés comme difficiles à approuver, à cause de leur contenu attentatoire aux droits et libertés.⁷⁶¹ La loi LSQ autorise ainsi les juges à recourir « *à tous les moyens de l'Etat soumis au secret de la défense nationale* »⁷⁶².

Cet instrument fut adopté sous le gouvernement de la « *gauche plurielle* » et un seul député vota contre son chapitre V. En outre, l'organisation non gouvernementale (IRIS, Imaginons un réseau Internet solidaire) présenta le 21 décembre 2001 une plainte devant la Commission européenne, en particulier contre son article 29 qui se réfère à la conservation pendant une période allant jusqu'à une année, de données techniques relatives à une communication. En janvier 2002, la Commission a déclaré la plainte recevable, mais il n'y eut pas de suite car la Commission précisa qu'elle ne pouvait pas être retenue car le gouvernement français n'avait pas édicté le décret d'application de la loi en question.⁷⁶³

Le 29 août 2002, la loi d'orientation et de programmation pour la sécurité intérieure (LOPSI)⁷⁶⁴ fut promulguée pour renforcer les dispositions permettant à la police judiciaire de saisir « *à distance en ligne* » les dossiers des serveurs informatiques des fournisseurs d'accès, contenant les informations relatives aux connexions des citoyens sur Internet ainsi que l'envoi et la réception de courriers électroniques professionnels et privés. Le 18 mars 2003, le Parlement français approuva la loi pour la sécurité intérieure (LSI) en tant que partie d'un projet contenu dans la LOPSI. La LSI crée une série de nouveaux délits et de sanctions et confie de nouveaux pouvoirs aux forces de l'ordre.

En novembre 2005, suite au climat d'insécurité faisant suite aux attentats terroristes commis à Londres en juillet de la même année, l'Assemblée nationale française a voté une nouvelle loi anti-terroriste, qui fut adoptée définitivement par le Sénat en décembre 2005. Cette nouvelle loi accroît le contrôle des communications par téléphone et sur Internet et oblige les opérateurs de téléphonie et les fournisseurs d'accès à Internet à conserver les données de

adoptées ont été incluses dans le chapitre V de la LSQ, celui qui propose des « *Dispositions renforçant la lutte contre le terrorisme* ».

⁷⁶¹ Les articles 14,15, et 16 du PLSI ont été refondus pour devenir l'article 29 de la LSQ, L'article 47 du PLSI correspond à l'article 30 de la LSQ Et l'article 42 du PLSI a été ajouté à la LSQ pour en devenir son article 30.

⁷⁶² Article 30 LSQ.

⁷⁶³ Cité dans Analyse de Meryem Marzouki pour IRIS - 16 juillet 2006 Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.iris.sgdg.org/documents/lopsi.html>.

⁷⁶⁴ LOPSI : un texte permettant aux officiers de police judiciaire, agissant dans le cadre d'une enquête judiciaire, sur autorisation d'un magistrat, d'accéder directement à des fichiers informatiques et de saisir à distance par la voie télématique ou informatique, les renseignements qui paraîtraient nécessaires à la manifestation de la vérité.

connexion (numéros composés, destinataires, durée et date de l'appel, expéditeur) pendant un an. Elle augmente le pouvoir d'action de la police sans mandat judiciaire, en lui permettant l'accès automatique aux données personnelles des passagers de compagnies aériennes, maritimes et ferroviaires et à celles des usagers des opérateurs téléphoniques, aux fichiers administratifs.⁷⁶⁵

La Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) a estimé que les lois LOPSI et LSI comportaient «*de graves risques et des atteintes gravissimes aux droits et aux libertés*»⁷⁶⁶. La Ligue des droits de l'Homme, le Syndicat de la magistrature et le Syndicat des avocats de France les ont qualifiées de «*loi liberticide*»⁷⁶⁷. En revanche, le Conseil d'Etat «*a considéré que la loi LSI « offrait des garanties suffisantes pour les libertés citoyennes »*⁷⁶⁸ et le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 19 janvier 2006, l'a validée en obligeant tous les établissements publics et privés qui offraient accès à Internet à «*conserver les données de connexion jusqu'à une année*»⁷⁶⁹.

Dans le cadre de cette loi, le 2 mai 2007, le ministère de l'intérieur met en place une plateforme technique d'interception des données de communication électroniques et traditionnelles. Avec ce système, selon CETIM «*les services de sécurité peuvent savoir qui communique avec qui, quand, où et combien de fois.*»⁷⁷⁰. En revanche, pour avoir accès au contenu des courriers électroniques et des communications et messages téléphoniques, les services de sécurité doivent avoir au préalable l'autorisation de la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité (CNCIS)^{771 772}.

⁷⁶⁵ Rédigé après les attentats de juillet à Londres, le texte développe la vidéosurveillance: l'Etat pourra installer des caméras dans le métro, les aéroports, gares et installations sensibles comme les centrales nucléaires. Les grands magasins ou entreprises sensibles pourront s'équiper pour surveiller leurs trottoirs. Les cybercafés et opérateurs de téléphonie devront conserver leurs données pendant un an. Les déplacements de jeunes Français vers des pays à risques seront surveillés pour suivre les filières "djihadistes". Enfin, les peines encourues sont aggravées, tandis que la durée maximale de la garde à vue passe de quatre à six jours en matière de terrorisme. En contrepartie, l'avocat, qui intervient déjà à la 72e heure, pourra rencontrer son client de nouveau à la 120e heure. Un examen médical sera réalisé avant toute prolongation de la garde à vue et les proches seront obligatoirement informés à la 96e heure.

⁷⁶⁶ Analyse de Meryem Marzouki pour IRIS - 16 juillet 2006. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.iris.sgdg.org/documents/lopsi.html>.

⁷⁶⁷ Selon une étude de CETIM sur les «*Violations des droits de l'Homme sous couvert de la lutte anti-terroriste aux USA et en Europe*», 2004. Article publié et disponible sur le site internet : <http://cetim.ch/fr>.

⁷⁶⁸ *ibidem*

⁷⁶⁹ *ibidem*

⁷⁷⁰ *ibidem*

⁷⁷¹ Cet organe est administré par l'Unité de coordination de la lutte anti-terroriste (UCLAT).

⁷⁷² CNICS, 14^{ème} rapport d'activité 2005, rapport disponible et publié sur le site internet : <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000324/0000.pdf>

Ainsi, une directive de l'Union Européenne, en date du 15 mars 2006⁷⁷³, a été adoptée au sujet de la « *conservation des données générées ou traitées dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public ou de réseaux publics de communication* ». L'article 2 de la directive définit les données à conserver comme « *les données relatives au trafic et les données de localisation, ainsi que les données connexes nécessaires pour retrouver et identifier la source, la destination, la date, l'heure et la durée d'une communication* ». Sont ainsi concernés, notamment, le numéro de téléphone attribué à toute communication, les noms et adresses des abandonnés, comme leurs adresses IP. Dans l'intention d'harmoniser les législations des Etats membres et par dérogation au principe d'effacement des données personnelles, la directive fixe une durée minimum de six mois et maximum de deux ans pour leur conservation mais « *Le caractère préventif et général de cette mesure fait craindre pour la liberté d'information* »⁷⁷⁴. Selon Alejandro Teitelbaum⁷⁷⁵ et Melik Özden⁷⁷⁶ « *Sous couvert de la prévention des attentats terroristes, se met en place une surveillance globale de la population, le gouvernement peut l'utiliser aussi pour contrôler et épier ses adversaires politiques* »⁷⁷⁷.

b- Les exceptions procédurales et juridictionnelles en Espagne.

Le cadre de la procédure pénale espagnole répond, en général, au système mixte ou dit « *d'accusation formelle* », même si la participation des parties a rendu l'instruction contradictoire. Dans les procès les plus graves - terrorisme et criminalité organisée- on emploie plutôt l'instruction secrète. Les juges centraux d'instruction recherchent les délits jugés par le Tribunal national, c'est-à-dire la délinquance organisée (économique et terroriste).

La législation pénale anti-terroriste espagnole constitue un exemple typique de réglementation d'exception et d'urgence que ce soit sur le plan procédural ou juridictionnel.

i- Sur le plan procédural :

En vertu de ce qu'autorise la Constitution, une série de restrictions et de privations de droits fondamentaux sont prévues pour les membres de bandes armées ou d'éléments terroristes. Sur

⁷⁷³ Directive 2006/24/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 ; modifiant la directive 2002/58/CE

⁷⁷⁴RSF, « *Internet en liberté surveillée* » disponible sur <http://www.rsf.org/IMG/pdf/doc-1258.pdf>, pp.14.

⁷⁷⁵A. Teitelbaum avocat, juriste spécialisé en droit international en matière de droits humains.

⁷⁷⁶M. Özden Directeur du Programme Droits Humains du CETIM et Représentant permanent auprès de l'ONU.

⁷⁷⁷A. Teitelbaum et M. Özden « *Lutte antiterrorisme et respects des droits humains* », article publié et disponible sur le site internet : <http://cetim.ch/fr/documents/bro9-terr-fr.pdf>

la base constitutionnelle que représente l'article 55-2⁷⁷⁸, et selon José Luis de la Cuesta⁷⁷⁹ « *le Tribunal constitutionnel espagnol a développé une jurisprudence spécifique en matière de lutte contre le terrorisme qui encadre, en plus de la Constitution, la marge d'appréciation du législateur* »⁷⁸⁰. Le Tribunal constitutionnel estime ainsi que la répression de l'acte terroriste a pour but de réprimer « *des actions particulièrement graves et attentatoires à des intérêts constitutionnellement protégés : la vie, l'intégrité de la personne, l'ordre démocratique constitutionnel* ». Il considère que l'acte terroriste crée « *des situations qui légitiment le législateur à suspendre des droits* », que « *les moyens ordinaires ne suffisent pas à lutter contre le terrorisme* » et « *que la Constitution espagnole autorise l'utilisation de moyens plus répressifs fondés sur la suspension de la garantie constitutionnelle de certains droits* »⁷⁸¹.

Dans le cas des personnes suspectées d'appartenir à une « *bande armée* » ou à un groupe de « *terroristes* », la police judiciaire peut solliciter du juge la décision de leur mise au secret, une telle décision devant être motivée et prise dans les 24 heures suivant l'arrestation. Les personnes qui effectuent leur garde à vue sous le régime de la mise au secret ne bénéficient pas de tous les droits fondamentaux prévus par le code de procédure pénale. En outre, elles sont privées des autres droits mentionnés *infra* :

- le libre choix de l'avocat comme conseil pendant les interrogatoires de police, elles sont nécessairement assistées par un avocat commis d'office⁷⁸² ; le droit à l'assistance d'un conseil pendant ladite garde à vue est restreint et le contrôle des communications est permis, ainsi que l'adoption d'autres mesures d'exception sur le plan de la procédure et sur le plan pénitentiaire et ceci même dans le droit pénal des mineurs.
- le fait d'informer la personne de leur choix du lieu où elles sont détenues ;
- l'entretien secret avec l'avocat.

Concernant la garde à vue, la constitution prévoit que sa durée est limitée au temps strictement nécessaire aux vérifications tendant à l'éclaircissement des faits et ne peut en aucun cas dépasser 72 heures. Toutefois, lorsque la personne est soupçonnée d'appartenir à une « *bande armée* » ou à un groupe de « *terroristes* », la garde à vue peut être prolongée de

⁷⁷⁸ *Op.cit.*

⁷⁷⁹ J-L de la Cuesta, Professeur de Droit Pénal et Directeur de l'Institut Basque de Criminologie.

⁷⁸⁰ J-L de la Cuesta « *Législation antiterroriste en Espagne* », in S.O.S. Attentats, Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale, Paris, Calmann-Lévy, 2003, pp.89.

⁷⁸¹ STC 199/1987 du 16 décembre 1987.

⁷⁸² Les instructions du ministère de l'intérieur précisent qu'il convient de tout mettre en œuvre pour qu'un avocat soit présent le plus rapidement possible et que l'ordre des avocats doit être à nouveau sollicité si aucun avocat ne s'est présenté au bout de trois heures. Les appels téléphoniques à l'ordre ou à l'avocat choisi par la personne placée en garde à vue doivent être consignés sur un registre.

48 heures (et donc durer 120 heures, c'est-à-dire cinq jours)⁷⁸³, s'appliquant sans communication avec l'extérieur⁷⁸⁴, à condition que la demande de prolongation soit formulée pendant les 48 premières heures de la garde à vue et qu'elle soit accordée par le juge au plus tard 24 heures après avoir été sollicitée.⁷⁸⁵

Est également étroite l'inviolabilité du domicile et le secret des communications⁷⁸⁶ pour les personnes concernées par l'enquête relative à ces délits⁷⁸⁷. Les suspects sont suspendus dans toutes leurs fonctions et leurs charges publiques⁷⁸⁸, la détention provisoire pouvant être prolongée au-delà des délais réglementaires ordinaires et elle ne sera pas levée pendant un mois dans le cas où le Ministère Public ferait appel de la décision judiciaire d'élargissement.⁷⁸⁹

Ainsi, la chambre des députés espagnole a adopté le 27 juin 2002 la LSSICE ou *Loi d'Internet*. Ladite loi oblige les fournisseurs d'accès à Internet à conserver les données de connexion et de navigation de leurs clients pendant au moins un an. En revanche, les services de police ou de renseignement n'auront pas accès à ces données sans l'aval d'un magistrat.

Concernant ces mesures d'exception, et dans le cadre de la décision 199/1987, le tribunal constitutionnel reconnaît que « *le constituant a été conscient du problème du terrorisme et du danger qu'il occasionne pour la vie, l'intégrité des personnes et pour l'ordre démocratique. Il a donc habilité le législateur à établir un régime spécifique, nécessaire pour soutenir l'état démocratique de droit [...]. Il admet bien que l'article 55- 2 de la CE régit un état exceptionnel, une situation d'urgence face à laquelle les instruments ordinaires mis à la disposition de l'Etat pour garantir la sécurité, la tranquillité publique et l'ordre constitutionnel ne suffisent pas* »⁷⁹⁰.

ii-Sur le plan juridictionnel :

En Espagne, les actes terroristes sont jugés auprès du tribunal central spécialisé (*la Audiencia Nacional*), et ils sont régis par les principes d'extra-territorialité et de juridiction

⁷⁸³ Art. 520 bis Loi de Procédure Pénale

⁷⁸⁴ *ibidem*

⁷⁸⁵ La loi organique 6/1984 du 24 mai 1984 régit la procédure d'habeas corpus, grâce à laquelle toute personne illégalement détenue peut être remise très rapidement en liberté. L'instruction 12/2007 précise que les forces de l'ordre doivent remettre à la personne placée en garde à vue un formulaire lui permettant de demander le bénéfice de l'habeas corpus.

⁷⁸⁶ Art 579-3 de code de procédure pénale espagnol.

⁷⁸⁷ Art.533 et 579 de code de procédure pénale espagnol.

⁷⁸⁸ Art. 384 bis de code de procédure pénale espagnol.

⁷⁸⁹ Art.504 bis de code de procédure pénale espagnol.

⁷⁹⁰ In V. Buck, « *L'influence des cours constitutionnelles sur la politique pénal. – Etude comparée France-Espagne* », Paris, L.G.D.J., 2002, p. 257.

universelle. Ce Tribunal ou le « *Tribunal suprême* » est l'organe constitutionnel de l'Espagne situé au sommet de l'organisation du pouvoir judiciaire. Il siège à Madrid et est supérieur dans tous les domaines à toutes les autres juridictions, excepté en ce qui concerne la Constitution. Celle-ci relève du Tribunal Constitutionnel.

Le Tribunal suprême constitue la Cour de dernière instance, un tribunal compétent exclusivement en matière de terrorisme. En outre, ses décisions doivent être suivies d'application, sauf si le Tribunal constitutionnel considère qu'il y a eu atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution. Dans tous les autres cas, on ne peut faire appel d'une décision du Tribunal suprême ni tenter de recours contre celui-ci.

De ce fait, les personnes accusées des crimes terroristes sont privées de leur droit de faire appel aux décisions du Tribunal suprême, le seul et unique tribunal compétent en matière de terrorisme, ce qui constitue une atteinte flagrante au droit d'avoir d'accès au double degré juridiction, qui est un principe constitutionnel fondamentale et pourtant non respecté en matière des crimes terroristes.

c- Les exceptions procédurales et juridictionnelles au Royaume-Uni :

S'agissant de son dispositif législatif, la Grande Bretagne a choisi une réponse ponctuelle et progressive évoluant au fil des événements terroristes : adaptation perpétuelle des textes et des procédures par le biais de dérogations accordées au dispositif habituel et par l'apport de compétences étendues au pouvoir exécutif et à l'armée. Ainsi aux mesures prises au début des années 70, notamment l'*Emergence Provision Act* de 1973, se sont ajoutés en 1976 et 1984 des *Prévention of terrorism temporary provision acts*. Ces lois ont été adoptées pour répondre à la menace croissante du terrorisme transnational. Elles ont été suivies par *le Terrorism act* en 2000, et *l'anti terrorism, Crim and Security acts* en 2001, la *prévention of terrorism act* de 2005 et enfin le *Terrorism act* de 2006.

Depuis 2001, des mesures anti-terroristes qui violent les droits fondamentaux ont été adoptées au Royaume Uni et partout dans le monde. Voulant éviter une condamnation devant la Cour européenne et devant ses propres juridictions⁷⁹¹, le gouvernement a également pris le 11 novembre 2001 un « *arrêté de dérogation* » s'appuyant sur l'article 15 de ladite convention. Cet article permet à un Etat partie de déroger aux garanties de la convention pour faire face à un « *danger public menaçant la vie de la nation* ». Conformément au paragraphe

⁷⁹¹Car la convention européenne des droits de l'Homme a été transposée en droit interne anglais par le « *Human Right Act* » en 1998

3 de l'article 15, cet arrêté fut notifié le 18 décembre au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Il s'agissait pour l'Etat défendeur de justifier, au nom de la menace terroriste, les atteintes possibles à l'article 5 qu'emporterait la privation de liberté décidée dans le cadre de la procédure exceptionnelle. La politique de la détention sans limites introduite en 2001 concerne au premier chef des personnes que l'on soupçonnait de terrorisme.

Au lendemain des attentats de Londres du 7 juillet 2005, le Premier ministre britannique Antony Blair, selon Sydney Adoua, « *s'est engagé à prendre de nouvelles mesures plus radicales pour lutter contre le terrorisme* »⁷⁹² en affirmant: « *Personne ne doit douter du fait que les règles du jeu ont changé. Les conditions de notre sécurité nationale ont changé. Nous pouvons les remettre en question et, si nécessaire, nous pouvons amender la loi sur les droits de l'Homme* ».⁷⁹³ Ces mesures dérogoires se traduisent par la fin de l'*habeas corpus* «(i) ainsi que par des procédures juridictionnelles exceptionnelles (i

i- La fin de l'*Habeas Corpus*⁷⁹⁴

Cette procédure fut adoptée par la loi « *Anti Terrorism, Crime and Security Act 2001* ». Elle a été élargie et renforcée par la loi « *The Prevention of Terrorism Bill* »⁷⁹⁵ votée le 11 mars 2005. Elle consiste en une détention extrajudiciaire illimitée, et sans communication entre l'avocat et la personne suspectée de terrorisme, et qui n'a même pas le droit d'avoir accès à son dossier.⁷⁹⁶ De surcroît, cette loi autorise le Ministre de l'intérieur à prendre des mesures de contrôle pouvant conduire à l'arrêt domiciliaire d'une personne lorsqu'il « *a des raisons fondées de soupçonner qu'un individu est ou a été impliqué dans une action liée au terrorisme* »⁷⁹⁷, ce qui signifie qu'un individu peut être détenu avant d'être accusée d'un

⁷⁹² Sydney Adoua, « *La lutte contre le terrorisme et le respect des droits de l'Homme* », op.cit

⁷⁹³ Discours d'Antony Blair du 24 juillet 2005, discours disponible sur le site internet : <http://www.afp.com>.

⁷⁹⁴ L'ordonnance ou mandat d'*habeas corpus* (en anglais *writ of habeas corpus*), plus exactement *habeas corpus ad subjiciendum et recipiendum*, est une procédure légale qui amène un juge appliquant la « *Common Law* » à se prononcer sur le caractère légal ou non de la détention d'une personne et, le cas échéant, à ordonner sa libération.

⁷⁹⁵ Par rapport aux autres lois antiterroristes, « *the Prevention Terrorism Bill* » confirme la capacité d'anticipation des autorités britanniques. Cette loi innove en permettant de remettre en cause l'*habeas corpus*, non seulement des étrangers, mais aussi des nationaux. Comme les auteurs présumés des attentats de Londres de juillet 2006 ont la nationalité britannique, cette nouvelle législation trouve sa justification dans les mesures relatives à des attentats qui ont eu lieu quatre mois après le vote de la loi.

⁷⁹⁶ Concernant la garde à vue d'une personne qui n'est pas encore officiellement inculpée, cela là a considérablement évolué au cours des dernières années : cette période qui était de 7 jours en 2000, est passée à 14 jours en 2003. Enfin, entre 2005 et 2006, le gouvernement a tenté de prolonger cette période à 90 jours. Aujourd'hui, elle est de 28 jours et le gouvernement de Gordon Brown tente de la prolonger à 42 si le Ministère de l'intérieur juge que la « *menace est exceptionnellement grave* » (Article 1 de la Loi « *The Prevention of terrorism Bill* » de 11 mars 2005). Toutefois, 28 jours de garde à vue constituent déjà une violation des droits fondamentaux. La Chambre des Lords va discuter de la prolongation à 42 jours de la garde à vue.

⁷⁹⁷ Article 1, paragraphe (1) (a) de la Loi « *The Prevention of terrorism Bill* » de 11 mars 2005.

crime terroriste.⁷⁹⁸ Ainsi, en vertu de la section 21 (1) de la loi *Anti Terrorism, Crime and Security Act 2001*, et selon Mark Elliott « un membre de l'exécutif a le pouvoir de certifier pour toute personne qu'il suspecte de terrorisme s'il a des raisons de penser que sa présence sur le territoire britannique représente un risque pour la sécurité nationale »⁷⁹⁹. Mark Elliot explique ainsi qu' « En application d'une combinaison des sections 22 et 23, les sujet d'une telle attestation et qui ne peuvent faire l'objet d'une expulsion (par exemple, en raison d'un risque de torture dans le pays de destination), peuvent alternativement être emprisonnés »⁸⁰⁰.

Ces dispositions pourront être prises lorsque le Ministre de l'intérieur considère que « l'individu présente un danger pour la sécurité nationale, mais que les éléments en sa possession ne lui permettent pas de porter l'affaire devant un tribunal »⁸⁰¹. Il a aussi la possibilité de décider que les mesures de contrôle peuvent être prises sur la « base d'un avis fondé donné par les services de sécurité selon lequel un individu est raisonnablement suspecté d'être ou d'avoir été impliqué dans des actions terroristes ». ⁸⁰² Ce qu'explique Jean-Claude Paye « Les motifs qui justifient la décision de placer une personne sous contrôle ne se trouvent pas dans des éléments objectifs mais dans le soupçon qui porte sur elle ou dans l'intention qui lui est attribuée »⁸⁰³. La plus haute juridiction anglaise, la Chambre des Lords, a considéré que « cette procédure violait le droit à un procès équitable ainsi que l'article 5 de la convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH) »⁸⁰⁴.

Après de multiples péripéties politiques et judiciaires au Royaume-Uni, l'affaire Abou Qatada qui a parfois été désignée comme le « *Guantanamo britannique* »⁸⁰⁵ a donné lieu le 19 février 2009 à un important arrêt de la Cour européenne des droits de l'Homme⁸⁰⁶. La Cour, a condamné le Royaume-Uni pour diverses violations de l'article 5 (droit à la liberté et à la sûreté) mais a rejeté les allégations de violation de l'article 3 (interdiction des traitements

⁷⁹⁸ Concernant la vie privée, le ministre de l'intérieur pourra également lui interdire l'utilisation d'un téléphone mobile, limiter son accès à Internet et l'empêcher d'avoir des contacts avec certaines personnes, l'obliger à être chez lui à certaines heures, et autoriser la police et les services spéciaux à avoir accès à son domicile à toute heure. Il a également la possibilité de limiter son accès à un emploi. (Article 1, paragraphe (3)) de la Loi « *The Prevention of terrorism Bill* » de 11 mars 2005).

⁷⁹⁹ M. Elliott, « *La guerre contre le terrorisme et la constitution britannique* », article publié et disponible sur le site internet <http://www.ejls.eu/1/11FR.htm>

⁸⁰⁰ *Ibidem*.

⁸⁰¹ J-C. Paye, « *Grande Bretagne : La fin de l'Heabas corpus* », 2005, article publié et disponible sur le site internet : http://www.aldeilis.net/france/index.php?option=com_content&task=view&id=4&Itemid=27

⁸⁰² J-C Paye, « *Guerre contre le terrorisme ou contre les libertés : L'exemple de la Grande-Bretagne* », article publié en aout 2006 Fondation Gabriel Péri, disponible sur le site http://www.gabrielperi.fr/IMG/article_PDF/Guerre-contre-le-terrorisme-ou.pdf.

⁸⁰³ J-C Paye, *ibidem*

⁸⁰⁴ In « *L'Europe face aux dérives sécuritaires de la lutte contre le terrorisme* » Clémence Cottineau, 2 juillet 2008, article publié et disponible sur le site <http://www.spidh.org>

⁸⁰⁵ Selon « *le Monde* », <http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2009/02/>.

⁸⁰⁶ *Abou Qatada et autres c. Royaume-Uni, Gr. Ch. req. n° 3455/05.*

inhumains et dégradants). Dans cette affaire, différents ressortissants étrangers qui se trouvaient sur le territoire britannique avaient été placés, sans limites de temps, en détention sur la base d'une législation anti-terroriste votée au lendemain du 11 septembre 2001 et ce, sur le fondement de simples soupçons de liens avec une entreprise terroriste. Ces décisions selon Nickolas Hervieu « *avaient d'ailleurs soulevé de vives réactions émanant tant d'organisations non-gouvernementales que d'institutions internationales et régionales* »⁸⁰⁷ ⁸⁰⁸.

L'infraction terroriste dans la loi britannique est en effet si large qu'elle peut enfermer plusieurs cas. Est considéré terroriste par exemple la personne « *quand elle est conduite pour donner aide ou assistance à des individus dont on sait ou on pense qu'ils sont impliqués dans des activités ayant rapport au terrorisme* » ou quand elle a pour but « *d'encourager la préparation ou l'investigation de tels actes* » ou d'encourager celui « *qui a l'intention de le faire* »⁸⁰⁹. La loi britannique ne porte pas sur des actes définis mais punit l'aide à des personnes qui sont simplement soupçonnées d'actions ou d'intentions liées au terrorisme. Cette notion est particulièrement indéterminée et subjective. Son champ d'application est très large, quasiment illimité et totalement incontrôlable.

Qu'est ce qu'une activité liée au terrorisme ? Est-ce que par exemple, le fait d'avoir hébergé des personnes, qui plus tard seront soupçonnées de participer ou d'avoir eu l'intention de participer à des actions terroristes ou de faire partie d'un comité de soutien de prisonniers politiques, est qualifié d'infraction terroriste ? Selon Jean-Claude Paye « *. Cette loi donne au ministre de l'intérieur des prérogatives de magistrat. Une personne est désignée comme terroriste, non par un jugement, mais par un certificat établi par un représentant du pouvoir exécutif. Ce dernier ne doit, à aucun moment, justifier une décision qui s'applique à de simples suspects* ».⁸¹⁰

La réaction de la Chambre des Lords concernant la loi « *The Prevention of Terrorism Bill* » fut problématique pour le gouvernement. Elle a d'abord rejeté le projet en considérant le texte

⁸⁰⁷N. Hervieu « *Lutte contre le terrorisme : état d'urgence et détention sans inculpations pénales de ressortissants étrangers* », 2009, article disponible et publié sur le site : http://www.droits-libertes.org/article.php3?id_article=98

⁸⁰⁸ A la suite des attentats du 11 septembre 2001, le Royaume-Uni s'est senti particulièrement visé par la menace terroriste. Le gouvernement a donc notamment décidé d'adopter des mesures exceptionnelles contre les étrangers présents sur le sol britannique que les autorités soupçonnaient de liens avec Al-Qaïda. En application d'une loi votée en novembre 2001 « *relative à la sécurité et à la lutte contre la criminalité et le terrorisme* » (§ 90), seize « *personnes soupçonnées de terrorisme international* » firent l'objet de « *certificats* » emportant incarcération sans inculpations pénales, ni limites de temps. Le recours à cette procédure particulière s'explique par l'impossibilité pour le Royaume-Uni d'utiliser la législation sur l'immigration permettant d'éloigner les personnes présentant un danger pour l'Etat car leur expulsion dans leur pays d'origine les exposait à des risques de tortures (ce qui constituerait une violation "par ricochet" de l'article 3 par le Royaume-Uni - V. notamment *Cour EDH, Gr. Ch. Chahal c. Royaume-Uni, 15 novembre 1996, req. n° 21414/93*).

⁸⁰⁹ Article 1(8) de la Loi « *The Prevention of terrorism Bill* » de 11 mars 2005.

⁸¹⁰ J-C Paye, *op.cit.*

comme une atteinte aux libertés. Elle a fini par l'accepter après trente heures de débat et après avoir obtenu que les mesures de contrôle soient prises avec l'aval d'un tribunal. La Chambre Haute a toutefois imposé que le vote de la loi soit assorti d'une clause de révision d'un an (*sunset clause*). Ainsi, la loi a été soumise de nouveau à la discussion en juillet 2006, et a été confirmée suite à celle-ci. Selon William Schabas « *Les travaux d'une commission indépendante, chargée de suivre l'application de la loi, doivent servir de base aux futurs travaux parlementaires* »⁸¹¹.

Par rapport aux autres lois antiterroristes, « *the Prevention Terrorism Bill* » selon Jean-Claude Paye « *confirme la capacité d'anticipation des autorités britanniques. Cette loi innove en permettant de remettre en cause l'habeas corpus, non seulement des étrangers, mais aussi des nationaux* ».⁸¹²

Le « *the Prevention Terrorism Bill* » d'après une étude de la Fondation Gabriel Péri « *a un caractère impérial. Sa portée est immédiatement globale. Il donne au pouvoir exécutif et aux tribunaux britanniques le pouvoir, non seulement de criminaliser toute forme de soutien à un mouvement social, à une action destinée à faire pression sur le gouvernement anglais, mais aussi de déterminer ce qui est bon et ce qui mauvais partout dans le monde. Cette loi nie l'essence même du politique. Il n'y a plus de conflits d'intérêts, mais une lutte mondiale du bien contre le mal* ».⁸¹³

ii-Les Tribunaux *DIPLOCK* en charge du terrorisme irlandais et de l'annexe IX du « *Terrorism Act 2000* »

En 1973, la loi sur l'Irlande du Nord intitulée « *mesures d'urgence* » (*Northern Ireland Emergency Provisions Act*), créait un tribunal spécial pour connaître uniquement les crimes terroristes. La caractéristique principale de ces jugements était la suppression du droit à être jugé par un jury populaire. Son nom provient du législateur Lord Diplock, « *dont le but était la criminalisation des activités paramilitaires, c'est-à-dire, éliminer n'importe quel type de distinction légale entre des délits politiques et des délits communs* »⁸¹⁴. Ces mesures spéciales applicables à l'Irlande du Nord ont été insérées dans la VIIe Partie de la loi *Terrorism Act 2000* et sont renouvelées annuellement.

⁸¹¹W. Schabas « *La législation anti-terroriste au Royaume Uni* », in S.O.S. Attentats, Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale, Paris, Calmann-Lévy, 2003, pp.68.

⁸¹²J-C Paye, *op.cit.*

⁸¹³Étude sur « *Guerre contre le terrorisme ou contre les libertés* », 2006, pp.4. Étude publiée et disponible sur le site internet : <http://www.larevuetoudi.org>

⁸¹⁴In « *Tribunaux Diplock* », http://fr.wikilingue.com/es/Diplock_courts

La procédure appliquée par les « *Tribunaux Diplock* » inverse parfois la charge de la preuve. Par exemple, le tribunal peut présumer que l'accusé était en possession d'explosifs lorsque ces articles et l'accusé se trouvaient en même temps au même endroit. Pour réfuter cette présomption, l'accusé doit prouver qu'il n'avait pas connaissance de la présence des explosifs dans ces lieux. Selon William Schabas et Clémentine Olivier « *Le jugement sans jury, combiné à l'abaissement du seuil d'admissibilité de la preuve, est considéré par certaines organisations non gouvernementales comme incompatible avec le droit à un procès équitable* »⁸¹⁵. La procédure adoptée dans la lutte contre le terrorisme confère aux officiers de police des pouvoirs spéciaux, en particulier ceux d'arrêter sans mandat toute personne raisonnablement soupçonnée de commettre, d'avoir commis ou d'être sur le point de commettre une infraction terroriste. Cette formulation ne semble pas offrir de garanties suffisantes pour limiter les risques d'abus.

Enfin, la procédure de recherche et d'admissibilité de la preuve est modifiée par la VIIIe Partie du « *Terrorism Act 2000* ». Des preuves qui seraient normalement exclues, comme de simples opinions d'officiers supérieurs de police, peuvent être admises par le tribunal pour condamner une personne accusée de participer à une organisation terroriste-une liste de ces organisations étant fournie à cette fin. Cette disposition a été désavouée par des juristes et des organisations non gouvernementales.⁸¹⁶

d- Les procédures exceptionnelles et juridictions extraterritoriales aux Etats-Unis :

Avant les événements du 11 septembre la gestion du problème terroriste était axée sur le terrorisme international qui se déroule hors les frontières des USA⁸¹⁷. Pourtant les Etats-Unis en sont victimes bien avant le 11 septembre. Même après les attentats du *World Trade Center* de 1993 et ceux d'Oklahoma City et Atlanta de 1996⁸¹⁸, la lutte contre le terrorisme ne comportait que des mécanismes intrinsèquement bureaucratiques.

⁸¹⁵ W. Schabas, *op.cit.*

⁸¹⁶ Comme *Amnesty international* et *Human rights watch*. Voir en ce sens le rapport d'Amnesty international « *Les droits humains en danger Préoccupations d'Amnesty International concernant les lois et les mesures relatives à la sécurité* » Document public Londres, janvier 2002. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.amnesty.org>.

⁸¹⁷ La politique américaine de lutte contre le terrorisme a été formalisée la première fois en 1986 par la directive de sécurité nationale 207, signée par le président Reagan, axant la lutte contre le terrorisme international et attribuant le statut de lead agency au *DOS*, principal acteur de cette politique. La directive fut motivée par la prise d'otages à l'ambassade des États-Unis en Iran en 1979, et confortée par les attentats contre les ambassades américaines au Kenya et en Tanzanie en 1998.

⁸¹⁸ Suites à ces attentats le président Clinton fait adopter une loi anti-terroriste en 1996 et signe les directives présidentielles numéro 39 en 1995 et numéro 62 en 1998, réaffirmant le statut de « *lead agency* » du *DOS* et augmentant les pouvoirs du *FBI*.

Suite aux attentats de Manhattan, de Washington et de Pennsylvanie du 11 septembre 2001, la Chambre des représentants suivie du Sénat et sous l'incitation de la maison Blanche approuvait à une écrasante majorité⁸¹⁹ ce *corpus* de lois présenté sous l'acronyme « *USA PATRIOT ACT* ». Ces mesures d'exception⁸²⁰ sont le fruit d'une action énergique de John Ashcroft, le premier ministre de la justice du premier mandat de Georges W. Bush.

Les partisans de l' « *USA PATRIOT ACT* » tentent depuis sa promulgation de calmer les critiques en invoquant la section 224 de l'Act, qui contient une clause de révision « *Sunset revision* ». Celle-ci stipule que les treize sections relatives à la surveillance disparaîtront le 31 décembre 2005, à moins que le Congrès ne les prolonge ou ne les rende permanentes.⁸²¹ D'autres sections particulièrement pernicieuses, comme celles qui autorisent les enquêtes furtives « *sneak and peek* » ou les assignations administratives « *National Security Letters* » sont déjà permanentes.

Le système pénal américain, qui jusqu'alors assurait une protection juridique efficace de ses citoyens grâce notamment aux règles constitutionnelles et la garantie du « *due process of law* »⁸²², s'est considérablement durci en matière de terrorisme à la suite de la mise en place des lois « *PATRIOT ACT* ».

i- U.S.A. PATRIOT ACT 2001 : Durcissement des mesures de surveillance.

Cette nouvelle législation modifie plus de 15 lois portant sur la sécurité publique, notamment la loi anti-terroriste votée en 1996 sous le président Clinton⁸²³ qui se trouve profondément renforcée. En matière de surveillance, les limites précédemment fixées sont levées par la nouvelle loi: auparavant les écoutes téléphoniques par le *FBI* ne pouvaient être autorisées par le *FISA* (*Foreign Intelligent Surveillance Act 1978*) que pour les personnes

⁸¹⁹ Seul un sénateur vota contre, Russ Feingold, Démocrate du Wisconsin et la sénatrice Mary Andrieu fut la seule à s'abstenir. « *L'USA Patriot Act* » fut voté directement, sans audition préalable ni examen par une commission. Pourtant, il s'agit d'un texte complexe. D'environ 350 pages, il se compose de 10 titres qui se subdivisent tous en 12 sections.

⁸²⁰ La section 201 de l'ACT autorise l'interception des communications orales, électroniques ou téléphoniques relatives au terrorisme et s'applique à tout citoyen américain soupçonné de terrorisme ; La section 230b autorise les différentes agences gouvernementales (sécurité nationale, immigration et contre espionnage) à partager les informations obtenues dans leur lutte contre les attaques terroristes ; La section 207 concerne la durée de surveillance des « non citoyens » qui sont agents d'une puissance étrangère, conformément au *FISA* ; la section 215 concerne l'accès aux archives commerciales en rapport avec la lutte contre l'espionnage et le terrorisme international. ; La section 217 concerne l'interception des communications dans le cadre d'intrusion dans un système informatique, sans autorisation légale préalable ; La section 218 autorise le *FBI* à conduire secrètement des recherches physiques et sur écoute afin de prouver l'existence d'un crime et ce même sans urgence ; La section 223 concerne les recours civils dans certains cas non autorisés par la loi.

⁸²¹ Avant la fin de 2005, le Congrès a décidé de prolonger l'intégralité de l'Act jusqu'au début février 2006.

⁸²² Méthodes connues à l'avance et proportionnées, assistance obligatoire d'un avocat de la défense.

⁸²³ *Antiterrorism Law and Effective Death Penalty Act 1996*.

suspectées d'être des agents d'une puissance étrangère et par une procédure relativement complexe et longue puisqu'il fallait établir l'existence d'une « *cause probable* ».

Dorénavant le *FBI* dispose de pouvoirs plus étendus et plus souples puisque ce qui précède n'est plus nécessaire⁸²⁴. La mise sur écoute de tout appareil de communication utilisé par toute personne en rapport, de près ou de loin, avec un présumé terroriste est autorisée, même pour les citoyens américains. Plus encore, ce pouvoir en matière d'écoutes s'applique aussi aux conversations auparavant confidentielles entre les détenus suspectés de terrorisme et leurs avocats sans autorisation judiciaire, par le décret-loi de John Ashcroft du 2 novembre 2001.

S'agissant de la surveillance internet, la loi permet au *FBI*, sur la seule autorisation d'une juridiction spéciale, à installer un programme de surveillance chez les fournisseurs d'accès à internet (*Carnivore, DS 1000*) afin de surveiller la circulation des messages électroniques et de conserver les traces de la navigation sur internet de toute personne suspectée de contact avec une puissance étrangère. Les enquêteurs pourront maintenant exiger des fournisseurs d'accès à internet une longue liste de renseignements, sans aval préalable d'un juge, et même des informations personnelles sur les internautes par la nouvelle procédure des « *National Security Letters* ». Le *FBI* dispose alors des moyens de s'engager dans une surveillance a priori du réseau internet, hors de toute enquête officielle. Ainsi, l'article 215 accorde au *FBI* et aux autres services un accès direct aux fichiers et aux bases de données, et un pouvoir de perquisition sans précédent dans les entreprises, les cabinets médicaux, les établissements d'enseignement, les bibliothèques et les librairies, au simple motif que les documents faisant l'objet de la perquisition peuvent avoir un lien avec une enquête en cours sur des activités terroristes. Selon Nancy Kranich « *ce critère juridique des plus souples ne réclame ni la présentation de preuves ni même une suspicion raisonnable d'activité terroriste* ».⁸²⁵

Le *FBI* est autorisé à obtenir à travers tout le pays un « *order* »⁸²⁶ de la Cour *FISA* ou d'un juge fédéral permettant de se procurer des informations, parfois très sensibles, en rapport avec la lutte contre le terrorisme et les activités clandestines⁸²⁷. Aucun contrôle judiciaire n'est exercé dans le cadre de cette prérogative du *FBI* puisque le juge doit délivrer cet « *order* » dès lors que le *FBI* présente une demande affirmant que ces informations sont collectées dans le but d'une enquête contre le terrorisme. Ainsi l'obtention de registres d'abonnés par exemple, notamment ceux des bibliothèques, ou la consultation de fichiers, comme ceux d'entreprises

⁸²⁴Article 218 « *PATRIOT ACT* ».

⁸²⁵Nancy Kranich, « *Le USA Patriot Act : conséquences sur la liberté d'expression* », BBF, 2004, Paris, t.49, n°6. Article publié et disponible sur le site internet : <http://bbf.enssib.fr/consulter/09-kranich.pdf>

⁸²⁶Sorte de commission rogatoire.

⁸²⁷Dossier médical, empreintes, contrat de travail, immigration...

ou d'université sont facilitées pour les agents fédéraux qui n'ont plus besoin de commission rogatoire ni de prouver l'existence d'une piste sérieuse pour les obtenir immédiatement.

La loi étend également la possibilité de perquisitions menées en secret à l'insu de la personne surveillée qui peut n'être avertie qu'après la clôture de l'enquête dans un délai dit raisonnable. Les possibilités de mise sous surveillance de la vie privée des citoyens américains et des étrangers sont donc considérablement étendues.

ii-L'USA PATRIOT ACT 2001: une suspension du droit pour les étrangers

La loi antiterroriste « *USA Patriot Act* » autorise les forces de l'ordre à faire procéder à l'arrestation et à maintenir en détention illimitée tout étranger suspecté d'activités terroristes, ainsi permet les soumettre à des juridictions militaires exceptionnelles.⁸²⁸. Ces dispositions, selon J-C Paye « *créent des zones de non droit. Elles suspendent ou suppriment le statut juridique de ces personnes. Celles-ci sont totalement entre les mains du pouvoir exécutif et échappent à tout contrôle judiciaire* »⁸²⁹.

Peu de temps après les attentats de 2001, « *plus d'un millier de personnes ont été arrêtées et placées en garde à vue en raison de leur religion ou de leur origine (musulmans, sud-asiatiques...)*. Six mois après, 300 d'entre eux étaient toujours détenus en secret sans contact avec leur famille ni avec leur avocat d'après une étude d'Amnesty international de mars 2002. Plus de 7000 invitations à comparaître et à répondre aux questions de la police ont également été envoyées dans le même temps ».⁸³⁰

De même, les prisonniers, capturés en Afghanistan et incarcérés à Guantanamo, ne peuvent disposer du statut de prisonnier de guerre, tel qu'il est défini par les Conventions de Genève. Cette suspension du droit est exercée à l'intérieur du territoire des États-Unis mais aussi à l'extérieur, puisque la détention « *est d'abord précédée d'une capture, effectuée comme une opération de police, en l'absence de toute déclaration de guerre* »⁸³¹.

Destinées à supprimer tout mécanisme de protection aux terroristes présumés, ces mesures aboutissent à une suspension du droit pour les non américains. Selon J-C Paye « *ce mécanisme discriminatoire se double d'une suspension du droit international, qui privilégie les citoyens des Etats-Unis, et qui a pour objet de protéger de toute poursuite, devant le*

⁸²⁸ Ces procédures ont été étendues par le « *Military Order* » du 13 novembre 2001

⁸²⁹ J-C Paye « *Loi anti-terroriste : fin de l'état de droit* », *op.cit.*

⁸³⁰ Etude d'Amnesty International de mars 2002 sur « *la lutte contre le terrorisme et les droits de l'Homme aux Etats-Unis* ». Voir aussi en ce sens l'étude d'Amnesty international du 27 janvier 2010 sur « *Les gouvernements doivent rendre des comptes pour les détentions secrètes* ». Ces deux études sont publiées et disponibles sur le site internet : <http://thereport.amnesty.org/>.

⁸³¹ J-C Paye, *op.cit*

Tribunal pénal international de La Haye, les ressortissants américains, engagés dans des missions de « maintien de la paix » exercées dans le cadre de l'ONU »⁸³². Ces mesures, portant jugées comme « la représentation juridique de l'exercice de la violence pure »⁸³³, elles sont adoptées par les Etats-Unis dans la reconnaissance de l'ONU ou à travers la signature d'accords d'extradition avec des autres gouvernements. En matière de terrorisme, les juridictions américaines se donnent également une compétence universelle, ainsi que des droits extraterritoriaux.

iii-Le « PATRIOT ACT II 2003 »: Une suspension du droit généralisée

Les procédures d'exception déjà en cours étant jugées insuffisantes, l'administration Bush élabore un nouveau projet de loi antiterroriste, le « *Domestic Security Enhancement Act of 2003* », qui accentue les mesures dérogatoires et les dérive de « *l'USA Patriot Act 2001* ».

Ce nouveau texte connu sous le nom de « *Patriot Act II* » est élaborée dans la même politique de la première loi, il rajoute des mesures dérogatoires aux droits communs, prises à l'égard des étrangers et renforce les pouvoirs de l'exécutif au détriment du pouvoir judiciaire. Il prévoit notamment le fichage *ADN* des soupçonnés de terrorisme. Pour Philippe Rivière « *Ce projet constitue une avancée importante dans la mise en place d'un état d'exception. Il généralise le système de suspension du droit à l'ensemble des américains qui se verraient accusés de collaborer avec des organisations désignées comme terroristes* »⁸³⁴.

Selon « *Patriot Act II* », il est devenu plus facile pour le gouvernement de mettre en place une surveillance accrue sur les américains et de procéder légalement, sans contrôle judiciaire, à des saisies de leurs messages téléphoniques et informatiques. Il suffit d'appliquer aux nationaux les dispositions prévues pour être appliqué sur « *agents d'une puissance étrangère* ». L'originalité du « *Patriot Act II* » par rapport à la loi antiterroriste existante se lit dans la section 501⁸³⁵ de ladite loi qui autorise le traitement des citoyens américains selon les procédures dérogatoires, jusqu'ici réservées aux étrangers, l'élément ultime de ce processus étant le retrait de la citoyenneté, entre autres, « *l'expatriation* » et la « *dénaturalisation* », ce

⁸³² J-C Paye *op.cit.*

⁸³³ Etude d'Amnesty International de mars 2002 sur « *la lutte contre le terrorisme et les droits de l'Homme aux Etats-Unis* ». *Op.cit*

⁸³⁴ Ph. Rivière « *Démolisseurs des libertés américaines* », 2003, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr/2003/03/RIVIERE/9982>

⁸³⁵ La section 501 du « *Patriot Act II* » autorise « *la dénaturalisation de tout citoyen américain soupçonné d'activités terroristes si avec l'intention de renoncer à sa nationalité il devient membre ou fournit un soutien matériel à un groupe que les Etats-Unis tiennent pour une organisation terroriste* ».

qui annule simplement et purement les droits accordés par les 1^{er} et 4^{ème} amendements de la Constitution⁸³⁶ ⁸³⁷.

Le « *Patriot Act II* » généralise la suspension de droit. Un citoyen américain désormais peut être dénaturalisé sur simple décision administration. Pour les promoteurs du projet, « *ce serait la personne soupçonnée qui manifesterait son intention de renoncer à sa nationalité par son soutien à un groupe désigné comme terroriste. La nouvelle loi présumerait que l'intention n'a plus besoin d'être énoncée par le discours mais qu'on peut la « déduire » de la conduite : « que son intention peut être présumée à partir de sa conduite »⁸³⁸, même si cette personne n'a jamais exercé cette demande, ni fait part de cette intention. »⁸³⁹*

iv-Le Military Commissions Act 2006:

La nouvelle loi antiterroriste américaine a été signée et promulguée par Georges W. Bush le 17 octobre 2006 sous le nom de « *Military Commissions Act (2006)* ». Cette loi fédérale donne au président des Etats-Unis le pouvoir de désigner comme ennemis ses propres citoyens – ou tout ressortissant d'un pays avec lequel les États-Unis ne sont pas en guerre. Ainsi, elle autorise les méthodes dures d'interrogatoire de personnes suspectées d'activités terroristes, les centres de détention clandestins à l'étranger et le jugement des détenus de Guantanamo par des tribunaux militaires, ceci dans le but de donner un appui et une protection juridique protéger au programme d'interrogatoires de la CIA.⁸⁴⁰

Cette loi crée, de façon juridique, le statut de « *combattant ennemi illégal* ». Ce statut n'a droit ni aux protections accordées par les conventions de Genève, ni à un procès ordinaire pour les droits communs. Cette loi, qui est un acte de portée internationale, n'a été contestée par aucun État. Au contraire, selon Jean-Claude Paye « *l'ordre juridique des autres nations*

⁸³⁶ *Op.cit.* Le « *Patriot Act II* » prévoit d'enlever la nationalité à un ressortissant américain qui fournirait une aide à une organisation désignée comme terroriste par le ministre de la justice

⁸³⁷ Selon R. Harvey et H. Volat « *les légistes qui ont pu examiner le « Patriot Act II » s'accordent à dire que c'est le plan gouvernemental le plus radical de notre histoire pour enlever aux américains leur liberté dans le cadre de la Déclaration des droits civiques* » in « *De l'exception à la règle : USA PATRIOT ACT* », 2006.

⁸³⁸ *Patriot acte II.*

⁸³⁹ In « *De l'exception à la règle : USA PATRIOT ACT* », *op.cit.*

⁸⁴⁰ Le mémorandum émis par le conseiller judiciaire de la Maison-Blanche, Alberto Gonzales, en 2004 suite aux événements de la prison « *d'Abou Gharib* », redéfinit la torture de manière restrictive et limite celle-ci à une douleur extrême et physique. Ce document crée une exception pour le président qui y est nommé chef de l'armée. Il est placé au dessus de la loi et cet acte lui permet de prendre toutes sortes de mesures telles qu'autoriser la torture. Cette interprétation n'ayant pu être justifiée, elle sera redéfinie dans le 2^{ème} mémorandum datant de décembre 2004 qui annule les prérogatives du président et revient sur la définition de "torture". Même si le terme "sévère" a été éliminé, il continue à définir la douleur de manière restrictive.

s'adapte pour satisfaire d'éventuelles demandes américaines basées sur cette loi »⁸⁴¹.

Cette loi crée notamment des tribunaux militaires spéciaux, en vue de juger certains des détenus de Guantanamo et ceux capturés dans le cadre de la « *guerre contre le terrorisme* ». Elle élargit également la définition d'« *ennemi combattant* » aux individus qui ont « *soutenu volontairement et matériellement des terroristes engagés dans une action hostile contre les États-Unis* ». D'après Jean-Claude Paye « *Les lois antiterroristes imposées par les États-Unis ont servi à jeter les bases sur lesquelles se construit un nouvel ordre de droit. Elles s'appliquent désormais dans tous les États européens. Tout citoyen européen ordinaire peut, aujourd'hui, être surveillé dans son propre pays par des services secrets étrangers, être désigné comme un « ennemi combattant », être remis aux tortionnaires de la CIA et être jugé par des commissions militaires états-uniennes* ».⁸⁴² Cette loi a été vivement critiquée par Amnesty International et l'American Civil Liberties Union (ACLU) pour qui, selon son directeur, Anthony Romero, elle était « *l'une des pires atteintes aux libertés individuelles jamais promulguées dans l'histoire américaine* », le président pouvant avec l'accord du Congrès, « *détenir indéfiniment des gens sans inculpation, retirer les protections contre d'horribles abus, juger des gens sur des on-dit, autoriser des procès qui peuvent condamner à mort des gens en s'appuyant sur des témoignages littéralement extraits par la force de témoins, fermer la porte aux plaintes reposant sur l'habeas corpus* ».⁸⁴³

v-Les tribunaux militaires d'exception extraterritoriaux :

Selon Diane-Marie Amann « *La controverse la plus houleuse, en matière de politique antiterrorisme aux États-Unis, concerne les tribunaux d'exception extraterritoriaux des détenus de Guantanamo* »⁸⁴⁴. Les attaques du 11 septembre 2001 ont poussé en effet

⁸⁴¹J-C. Paye « *Dérives de l'antiterrorisme* », article publié in « *Le Monde diplomatique* le 4 juillet 2008, article publié et disponible sur le site internet : www.le-monde-diplomatique.fr. Pour J-C Paye « *La France, qui a pourtant condamné l'invasion de l'Irak, poursuit des jeunes Français qui sont allés combattre les troupes américaines. Le 14 mai, le tribunal correctionnel de Paris a condamné les sept membres, six Français et un Algérien, de la « filière irakienne du XIXe arrondissement », à des peines de 18 mois à 7 ans de prison ferme pour « association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste », c'est à dire pour avoir « formé ou participé à une filière de recrutement et d'envoi de jihadistes en Irak* ». Aussi en Belgique : « *En Belgique s'est terminé le procès en appel de cinq prévenus condamnés en première instance à des peines de 28 mois à 10 ans de prison pour appartenance à un groupe terroriste. Ils sont accusés d'avoir participé à une filière qui aurait recruté, en Belgique, des combattants en vue de faire la guerre en Irak. Dans le jugement belge, l'identification à Al-Qaïda n'est même plus nécessaire, tout acte de résistance armée au gouvernement irakien est en soi posé comme illégitime.* ».

⁸⁴²J-C Paye, « *Les lois anti-terroristes. Un Acte constitutif de l'Empire* », 2007, article publié, disponible sur le site internet : <http://www.silviacattori.net/article311.html>.

⁸⁴³In Philippe Bolopion, « *Les immigrés victimes de la lutte anti-terroriste* », 11/06/2003, article publié et disponible sur le site internet : http://www.rfi.fr/actufr/articles/042/article_22598.asp

⁸⁴⁴M. Amann, « *Le dispositif américain de lutte contre le terrorisme* », article publié et disponible sur le site http://www.law.ucdavis.edu/faculty/Amann/files/Amann_LeDispositifAmericain_6.pdf

l'administration Bush à lancer sa « *guerre contre le terrorisme* », en créant par une ordonnance présidentielle⁸⁴⁵ des tribunaux militaires d'exception extraterritoriaux pour juger les prisonniers soupçonnés d'activités terroristes^{846 847}.

Le *Patriot Act* autorise les juges à exclure les accusés de leur propre procès, permet les déclarations faites sous la torture, et interdit l'appel devant une Cour indépendante^{848 849}. Kofi Annan, l'ancien-secrétaire général des Nations unies, a déclaré à ce sujet que « *Les détenus de Guantanamo doivent être jugés ou libérés* »⁸⁵⁰.

La Cour Suprême américaine, considérant que les tribunaux d'exception mis en place pour juger les combattants ennemis « *posent un sérieux problème de séparation des pouvoirs* »⁸⁵¹, a invalidé un jugement précédent ce qui ressemble à un camouflet adressé à l'administration Bush. En juin 2006, la Cour suprême américaine a jugé dans l'affaire *Hamdan v. Rumsfeld*, que « *le président américain Georges W. Bush avait outrepassé ses pouvoirs en instituant des tribunaux militaires d'exception à Guantanamo pour juger les « Combattants ennemis » dans le cadre de sa guerre contre le terrorisme* ».⁸⁵² Selon la Cour suprême américaine, « *les tribunaux d'exception mis en place après le 11 septembre 2001, sans l'aval direct du Congrès, violent les lois américaines et les Conventions de Genève sur les prisonniers de guerre* ». Ainsi, elle en a conclu qu'« *aucune commission militaire ne pouvait juger Salim Ahmed Hamdan* ». Et pourtant ces tribunaux ont continué à fonctionner et à juger les détenus du camp de Guantanamo même après l'arrivée de Barak Obama. Il s'agit donc de pratiques

⁸⁴⁵ Le 13 novembre 2001, le président Bush décide de la création de tribunaux d'exception pour faire face notamment aux personnes capturées en Afghanistan.

⁸⁴⁶ Sont visés par cette ordonnance tout non-américain déterminé par le président comme membre ou ancien membre de l'organisation Al-Qaïda, ou mêlé, même de loin, à des actes terroristes internationaux nuisibles « *aux citoyens, à la sécurité nationale, à la politique étrangère ou à l'économie des Etats-Unis* ». De plus, sont également concernés les non-américains ayant donné asile à un tel individu. Ainsi, seuls les étrangers pourront être jugés devant ces tribunaux d'exception.

⁸⁴⁷ Cette ordonnance a été renforcée après par le *Military Commissions Act de 2006* qui a créé des tribunaux militaires spéciaux, en vue de juger certains des détenus de Guantanamo et ceux capturés dans le cadre de la « *guerre contre le terrorisme* » surtout après l'invasion de l'Irak.

⁸⁴⁸ Le congrès en 2006 a rétabli ces tribunaux en y incluant quelques droits. Les accusés pourront faire appel devant la Cour suprême

⁸⁴⁹ L'ordonnance présidentielle proclame une « *urgence nationale extraordinaire* » en raison de la possibilité d'autres attentats et met en place la poursuite des terroristes devant des tribunaux d'exception. Selon le vice-président Dick Cheney, ceux-ci « *ne méritant pas les mêmes garanties et sauvegarde qu'un citoyen américain subissant le processus judiciaire normal* ».

⁸⁵⁰ Le 16 février 2006, après la publication du rapport de cinq experts des Nations Unies dénonçant la pratique de la torture à Guantanamo et appelant à la fermeture de ce centre de détention, le Secrétaire général Kofi Annan s'est prononcé pour une fermeture, le plus tôt possible, et pour que les détenus soient « *jugés ou libérés* ».

⁸⁵¹ Guantanamo : décision de la Cour Suprême (*Hamdan vs Rumsfeld*), L'arrêt de la Cour Suprême, rédigé par le juge John Paul Stevens, a été voté par cinq voix contre trois (le président de la Cour s'étant déporté, puisqu'il avait déjà eu connaissance de l'affaire). Cette décision s'appliquera aussi aux dix autres détenus qui devaient être jugés par ces commissions militaires. Décision disponible sur le site internet : <http://www.libertysecurity.org/IMG/pdf/hamdam.pdf>.

⁸⁵² *Ibidem*.

déroatoires au droit commun, mais qui sont tolérées par la population américaine et la communauté internationale et légitimées par l'état d'urgence exigé par la guerre contre le terrorisme.

vi-Centres de détention extraterritoriaux secrets :

La CIA, d'après un rapport du *Washington Post* 2005, « gère un réseau de prisons secrètes à l'étranger, dans lesquelles des personnes soupçonnées de terrorisme sont détenues et interrogées sans la moindre assistance juridique. Ces centres de détention se trouvent dans huit pays, dont l'un au moins est situé en Europe de l'Est »⁸⁵³. Ce que le confirme également une étude de Robert Harvey et Hélène Volât sur « l'USA Patriot Act » : « les agences policières qui pullulent autour de la CIA gèrent plusieurs prisons secrètes en Afghanistan, en Indonésie, mais aussi dans les régions économiquement faibles et en cours de transition politique en Europe »⁸⁵⁴.

Selon la presse américaine, « l'existence et l'emplacement de ces prisons ne sont connus que par une poignée de responsables aux Etats-Unis et par le chef d'Etat et quelques responsables du renseignement des pays concernés. »⁸⁵⁵ La CIA n'a pas reconnu l'existence de ce réseau, conçu après les attentats du 11 septembre 2001, précise le *Post*, et l'agence américaine du renseignement, sollicitée pour une réaction, n'a pas répondu dans l'immédiat.

Ces prisons sont désignées par le terme « sites noirs » dans les documents secrets américains et les autorités veillent à ne pas divulguer d'informations sur l'identité de ces détenus, sur leurs interrogatoires et sur la durée de leur détention⁸⁵⁶. Une trentaine de responsables présumés d'Al-Qaïda sont internés dans ces "sites noirs" tandis que plus de 70 autres, considérés comme secondaires, ont été remis à des services de renseignement étrangers. Ces prisonniers ne disposent d'aucun statut juridique et personne n'est autorisée à leur parler ni même à les voir en dehors des agents de la CIA⁸⁵⁷.

Citant des responsables passés et actuels des services de renseignement et des dirigeants américains, le *Washington Post* explique que ces prisons ont été installées à l'étranger en raison du caractère illégal aux États-Unis de telles détentions. La question qui se pose ainsi est de savoir selon quelle loi ces centres ont été autorisés ailleurs.

⁸⁵³ Washington Post 02/11/2005, rapport sur le CIA.

⁸⁵⁴R. Harvey et H. Volat, « USA Patriot Act : de l'exception à la règle », Editions Lignes et Manifestations, 2006. pp. 89.

⁸⁵⁵Washington Post 02/11/2005, rapport sur le CIA.

⁸⁵⁶ *Ibidem* Washington Post 02/11/2005. et Reuters

⁸⁵⁷D'après une précision de l'ancien agent de la CIA, Bob Baer : « Pour une interrogation sérieuse, envoyez le suspect en Jordanie. Pour qu'il soit torturé, envoyez-le en Syrie. Pour qu'il disparaisse, envoyez-le en Egypte ».

Le journal précise qu'il ne cite pas les pays d'Europe de l'Est concernés à la demande des responsables américains. Ces derniers redoutent qu'une telle révélation expose ces pays à d'éventuelles représailles et nuise aux efforts des services secrets américains.⁸⁵⁸

vii- Le Camp de Guantanamo:

Le Camp de Guantánamo est un centre de détention qui se trouve sur la base militaire navale américaine de *Guantanamo Bay*, sur l'île de Cuba. Ce centre de haute sécurité détient des personnes qualifiées de « *combattants irréguliers* », capturées par l'armée américaine dans les différentes opérations militaires qu'elle mène à l'étranger. Selon une étude de Croix-Rouge « *Ce centre n'est pas juridiquement une prison, puisqu'il ne dépend pas du système judiciaire fédéral américain* »^{859 860}.

Il y avait, à l'automne 2001, environ 750 détenus originaires d'une vingtaine de pays différents. De 2001 à 2004, plus de 200 prisonniers ont été relâchés, beaucoup sont jugés dans leurs pays d'origine comme les six prisonniers de nationalité française ou bénéficient d'amnistie comme plusieurs centaines d'Afghans. En avril 2006, 558 personnes étaient emprisonnées à Guantánamo. En juin 2006, la Cour suprême américaine a déclaré illégales les procédures judiciaires d'exception mises en place à Guantánamo. Un groupe de défense des droits de l'Homme basé à Londres, estime qu'il existe 60 détenus mineurs dans la prison. En mai 2008, 275 personnes demeurent toujours incarcérées dans cet établissement. L'administration Bush a décrété unilatéralement que les détenus de Guantanamo pourraient être emprisonnés indéfiniment sans conseil judiciaire, et que les directeurs de prisons situées dans le pays pouvaient espionner à volonté les communications entre les avocats et leurs clients.

Selon *Reuters*, une étude de l'armée américaine affirme qu'au moins 30 anciens détenus de Guantánamo ont été tués ou capturés lors de combats en Afghanistan, au Pakistan ou en Irak, et que 95% d'entre eux constituaient juste une menace potentielle pour les « *intérêts américains* » en raison de leur affiliation à la mouvance islamiste terroriste.⁸⁶¹

Ce lieu de détention hors de tout cadre juridique entraîne les critiques unanimes des associations de défense des droits de l'Homme. De nombreux témoignages et documents font

⁸⁵⁸ *Reuters* 02/11/2005 article publié et disponible sur le site internet : www.yahoo.com.

⁸⁵⁹ Croix-Rouge « *Les détenus de Guantanamo Bay : analyse et perspective* », disponible sur http://www.croix-rouge.be/UserFiles/Image/nos_actions/DIH/pdf/CCDIH2.pdf

⁸⁶⁰ Voir la Résolution du Parlement européen sur les conditions de détention des prisonniers de Guantanamo, P_TAPROV(2002)0066.

⁸⁶¹ *Reuters op.cit*

état de conditions de détention dégradantes et les interrogatoires auxquels sont soumis les prisonniers utilisent des techniques apparentées à la torture.⁸⁶²

Selon l'administration Bush, une distinction doit être faite entre les prisonniers talibans qui sont des « *prisonniers de guerre* »⁸⁶³ et les combattants *d'Al-Qaïda* qui sont des « *combattants illégaux* ». Les Etats-Unis veulent en effet éviter deux conséquences principales de ce statut de prisonnier de guerre : le fait que ces prisonniers doivent être libérés à la fin des hostilités et le fait qu'ils ont le droit de refuser de répondre aux interrogations et d'être jugés selon les règles du procès équitable.

Il convient ici de souligner que dans aucun des instruments du droit international humanitaire adoptés à La Haye ou à Genève, n'apparaît le statut « *combattant illégal* ». Celui-ci se trouve principalement dans la littérature spécialisée où de nombreux juristes se sont exprimés à ce sujet, surtout depuis la Deuxième Guerre mondiale, et plus récemment à propos des combats en Afghanistan.⁸⁶⁴ Le statut « *combattant illégal* » se retrouve également dans le droit positif des Etats-Unis : ainsi, en 1942, dans l'arrêt « *Ex parte Quirin* », la Cour suprême américaine a jugé que des espions nazis détenus par les forces armées des Etats-Unis pouvaient être privés de leurs garanties constitutionnelles, même s'ils étaient citoyens américains : « *Le droit de la guerre établit une distinction entre (...) combattants légaux et illégaux. Les combattants légaux sont susceptibles d'être capturés et détenus en tant que prisonniers de guerre pour leur opposition aux forces armées. Les combattants illégaux sont de même sujets à la capture et à la détention, mais en outre, ils peuvent subir un procès et une*

⁸⁶²Rapport de Carin sur « *Guantanamo- l'Amérique et ses prisonniers : le droit entre parenthèse* », Carin, *Études* 2004- 1 (Tome 400), pp. 11-21.

⁸⁶³L'article IV de la Convention de Genève (III) du 12 août 1949 énumère les personnes qui sont considérées comme étant des prisonniers de guerre. Ce sont les trois premières catégories qui nous semblent intéressantes, c'est-à-dire : 1. « 1) les membres des forces armées d'une Partie au conflit, de même que les membres des milices et des corps de volontaires faisant partie de ces forces armées; 2. 2) les membres des autres milices et les membres des autres corps de volontaires, y compris ceux des mouvements de résistance organisés, appartenant à une Partie au conflit et agissant en dehors ou à l'intérieur de leur propre territoire, même si ce territoire est occupé, pourvu que ces milices ou corps de volontaires, y compris ces mouvements de résistance organisés, remplissent les conditions suivantes : a) d'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés; b) d'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance; c) de porter ouvertement les armes; d) de se conformer, dans leurs opérations, aux lois et coutumes de la guerre ; 3. 3) les membres des forces armées régulières qui se réclament d'un gouvernement ou d'une autorité non reconnus par la Puissances détentrice... ».

⁸⁶⁴Voir par exemple : R.R. Baxter, « *So-Called Unprivileged Belligerency : Spies, Guerrillas and Saboteurs* », *British Yearbook of international Law*, 1951, pp.328-345; E.Rosenblad, « *Guerrilla Warfare and international Law* », *Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre*, 1973, pp.110 et suivants; Yasmine Naqi, « *Doubtful prisoner of war Status* », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol.84, September 2002, pp.571-594 ; Georges Aldrich, « *The Taliban, al-Qaeda and the determination of illegal combattant* », *AJIL*, Vol.96, October 200, pp.891-898 ; Daniel Kanstroom, « *Unlawful Combatants in the United States-Drawing, the fine line between Law and War* », *American Bar Association Human Rights Magazine*, hiver 2003; Kunt Domann, « *The Legal situation of unlawful/unprivileged combatants* », *the international Review of the ICRC* mars 2003.

peine de la part de tribunaux militaires pour des actes qui rendent leur belligérance illégale »⁸⁶⁵.⁸⁶⁶

Concernant le statut « *prisonnier de guerre* », le droit international humanitaire prévoit que les membres des forces armées, et des milices en faisant partie, qui sont capturés par l'adversaire dans un conflit armé international seront aussi protégés par la 3^{ème} convention de Genève. Selon une étude réalisée par l'Institut des Hautes Etudes de Défense Nationale « *Le droit international ne constitue en aucune façon un obstacle à la lutte contre le terrorisme. En outre, il accorde à la puissance détentrice le droit de poursuivre en justice les prisonniers de guerre soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre ou tout autres crimes commis avant ou pendant les hostilités. Dès lors, permettre à tous les détenus de Guantanamo de bénéficier, en application du droit international humanitaire, du statut de prisonnier de guerre n'empêcherait pas les Etats-Unis de les traduire devant leurs tribunaux et de les juger selon les lois américaines* ». ⁸⁶⁷ Le refus d'appliquer le statut de prisonnier de guerre s'explique selon Marc Finaud⁸⁶⁸ « *par le fait que ce statut ne permet pas de prolonger indéfiniment cette situation de captivité, or les Etats-Unis ont reconnu que s'ils avaient capturé ces prisonniers c'était pour les empêcher de recommencer* ». ⁸⁶⁹

Comme l'a souligné le Donald Rumsfeld, secrétaire à la défense de 2001 à 2006: « *But the reality is that they have been charged with something. They have been found to be engaged in battle on behalf of the Al-Qaïda or the Taliban, and have been captured. And we have decided, as a country, that we prefer not to be attacked and lose thousands of lives here in the United, and that having those people out on the street to engage in further terrorist attacks is not our first choice. They are being detained so they don't do that. That is why they were captured, and that is they're detained* »⁸⁷⁰.⁸⁷¹

⁸⁶⁵ Pour plus de détails voir le site internet: http://www.fact-index.com/i/il/illegal_combattant.

⁸⁶⁶ Ce concept de « *combattants illégaux* » a aussi été utilisé par d'autres Etats pour priver certaines catégories de personnes des garanties du statut de prisonnier de guerre. Ainsi, en mars 2002, le parlement d'Israël a adopté un projet de loi gouvernemental habilitant le chef d'état-major des Forces armées israéliennes à placer en détention administrative pour une durée indéfinie toute « *personne qui participe, directement ou indirectement, à une activité hostile envers Israël, ou appartient à une force engagée dans des activités hostile envers l'Etat d'Israël* », et n'est pas autorisé du statut de prisonnier de guerre selon le droit international humanitaire.

⁸⁶⁷ In « *Sécurité des Etats-Unis et sécurité mondiale* », mai 2003, étude réalisée par l'Institut des Hautes Etudes de Défense Nationale, Rapport de 2^{ème} phase, 55^{ème} session nationale, comité 2. Rapport publié et disponible sur le site internet : www.ihedn.eu/portail/rapports/54_phase2comite5.pdf.

⁸⁶⁸ M. Finaud, professeur associé, centre de politique de sécurité, Genève (GSP).

⁸⁶⁹ M. Finaud, « *L'abus de la notion de combattant illégal une atteinte au droit international humanitaire* », R.G.D.I.P.2006/4, pp.877-880.

⁸⁷⁰ Traduction : « *Mais la réalité est qu'ils ont été accusés de quelque chose. On les a trouvés engagés dans des batailles pour le compte d'Al Qaïda ou des Talibans, et ils ont été capturés. Et nous avons décidé, en tant que pays, que nous préférons ne pas être attaqués et perdre des milliers de vies ici aux Etats-Unis et que laisser ces*

Quoi qu'il en soit le droit international est clair à cet égard : les personnes qui, pendant un conflit armé international tombent entre les mains au de la partie adverse sont soit des combattants, et dans ce cas elles deviennent des prisonniers de guerre protégés par la IIIe Convention de Genève, soit des civils protégés par la IVe Convention de Genève. Il ne peut y avoir de statut intermédiaire, aucune personne se trouvant aux mains de l'ennemi ne peut être en dehors du droit. L'une des premières réactions du Président Georges W. Bush au lendemain des attentats du 11 septembre, fut de déclarer que les États-Unis offraient une récompense à quiconque capturerait Oussama Ben Laden « *mort ou vif* ». Cette déclaration est incompatible avec le droit international humanitaire, car même en temps de guerre il est interdit d'offrir une récompense pour la capture d'un ennemi « *mort ou vivant* »⁸⁷².

Des voix se sont élevées au sein des juristes américains pour critiquer ce vide juridique qui permet de maintenir sans durée limitée les détenus de Guantanamo. Comme l'a souligné Daryl Mundis: « *Article 5 of Geneva Convention No III, provides that persons captured during an international armed conflict are entitled to the protections of the treaty even if their identify as prisoners of war as defined by article 4 is in doubt, until a competent tribunal has determined their status. Thus the text of the treaty leads to the conclusion that a competent tribunal and not the president of the United States acting unilaterally, must determine whether or not anyone captured is a lawful combatant* »⁸⁷³ ». ⁸⁷⁴

Le professeur Douglas Cassel a résumé cette situation en ces termes : « *Pour combattre la menace réelle et terrible du terrorisme, le gouvernement des Etats-Unis, parfois avec l'appui de la majorité de la population, a commis des violations du catalogue quasi complet des droits civils et politiques et des politiques consacrées internationalement par des Conventions internationales en matière de droits humains dont les Etats-Unis font partie :- détentions prolongées et arbitraires de centaines de prisonniers dans la base navale des Etats-Unis à Guantánamo à Cuba ; - prisons secrètes, inconnues même du CICR, situées possiblement en*

gens dehors dans la rue s'engager dans d'autres attaques terroristes n'est pas notre premier choix. Ils sont détenus de façon à ne pas faire cela. C'est pourquoi ils ont été capturés et qu'ils sont détenus. ».

⁸⁷¹Conférence de presse de Donald Rumsfeld, Secrétaire à la défense des Etats-Unis, du 22 janvier 2002, disponible sur le site internet : <http://www.defenselink.mil/news/jan2002/>.

⁸⁷²Article 23 (b) du Règlement de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre annexé à la Convention IV de 1907, interdit « *de tuer ou blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie* ».

⁸⁷³Traduction : « *L'article 5 de la convention de Genève 3 stipule : les personnes capturées pendant un conflit armé international ont droit aux protections du traité même si leur identification comme prisonnier de guerre définie par l'article 4 est mise en doute, jusqu'à ce qu'un tribunal compétent ait déterminé leur statut. Par conséquent, le texte du traité mène à la conclusion qu'un tribunal compétent et non pas le président des Etats-Unis agissant unilatéralement, doit déterminer si toute personne capturée est un combattant légal ou pas* ».

⁸⁷⁴D. Mundis, « *The use of military commissions to prosecute individuals accused of terrorists acts* », in *The American Journal of International Law*, 2002-02, pp.325.

Europe, Asie, Afrique ou en haute mer ; - disparitions forcées, par le recours à la détention de prisonniers non enregistrés dans des prisons secrètes ; - tortures et traitements cruels, inhumains et dégradants de prisonniers à Guantánamo, en Irak et en Afghanistan ; - envois de prisonniers - lesdites « restitutions extraordinaires » - dans des pays connus pour leur pratique de la torture ; - dans un cas connu au moins, au Yémen, une possible exécution extrajudiciaire ; - détentions arbitraires et discriminatoires d'immigrants aux Etats-Unis ; - interception sans contrôle judiciaire d'appels téléphoniques et de courriers électroniques ; - procès militaires qui ne répondent pas aux normes internationales minimum d'un procès équitable. »⁸⁷⁵ De ce fait et selon Irène Khan, « le camp de Guantanamo et le statut juridique incertain de ses prisonniers constituent une violation flagrante du droit à la sécurité juridique »⁸⁷⁶.

viii-Les mesures anti-terroristes sous l'administration Obama

Avec la nouvelle administration américaine sous la présidence Obama des nouvelles mesures ont été envisagées et mises en place. D'abord, le 22 janvier 2009, soit deux jours après son investiture comme nouveau président des États-Unis, Barack Obama a signé un décret de fermeture du camp de Guantanamo. Cette mesure ne sera effective théoriquement qu'en 2010. Et pourtant cette prison est toujours ouverte et le décret n'est pas encore appliqué. Ensuite, il exige la suppression du concept d' « *ennemi combattant* » et la réutilisation du terme « *prisonnier de guerre* » suivant les conventions de Genève. Enfin, il a décrété un ordre exécutif demandant au Secrétaire à la Défense de prendre immédiatement les mesures nécessaires afin qu'aucune accusation supplémentaire ne soit portée contre les accusés, et demandant aussi la suspension immédiate du travail des commissions militaires lorsqu'aucun jugement n'avait encore été rendu⁸⁷⁷. Les jugements, y compris des personnes accusées dans le cadre des enquêtes sur les attaques du 11 septembre 2001, devaient être suspendus.⁸⁷⁸

⁸⁷⁵ Intervention du professeur Cassel au Congreso Internacional sobre Derechos Humanos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, D.F. 25 mai 2006. <http://www.nd.edu/~cchr/publications/UNAM.com.mil.texto.5.25.06.pdf>. Le professeur Cassel est le Directeur du Centre de droits civils et humains de la faculté de droit de l'Université Notre Dame (Indiana), et Directeur du Centre international de droits humains de la faculté de droit de l'Université Northwestern de Chicago. Traduit de l'espagnol par le CETIM.

⁸⁷⁶ Rapport 2005 d'Amnesty international Discours prononcé par Irène Khan à l'Association de la presse étrangère Index AI : POL 10/014/2005, ÉFAI ; Bulletin d'information 142/2005, article publié et disponible sur le site internet <http://www.amnesty.org>

⁸⁷⁷ « *Closure Of Guantanamo Detention Facilities* », Communiqué de la Maison Blanche, 22 janvier 2009

⁸⁷⁸ A. Smith, « *Obama entérine la fermeture de Guantanamo* », Le Figaro, 22 janvier 2008.

Malgré le caractère exécutoire des ordres du Président, il y a eu quelques velléités de résistance de la part de quelques juges militaires de Guantanamo. En effet, fin janvier 2009, un juge militaire siégeant à l'une des commissions militaires de Guantanamo, institués par le « *Military Commission Act* » de 2002 afin de pouvoir juger hors du système judiciaire ordinaire les détenus de Guantanamo, refusa d'obtempérer aux directives de l'administration Obama. Aussi, le juge militaire en chef à Guantanamo, le colonel James Pohl décida que le procès d'Abed, accusé d'avoir organisé l'attentat-suicide d'octobre 2000, au Yémen, contre le navire de guerre *USS Cole*, se poursuivrait⁸⁷⁹. Cependant, Susan Crawford, la magistrate chargée de superviser les juridictions militaires de Guantanamo, a décidé de suspendre les charges pesant contre lui, « *sans préjudice* » (c'est-à-dire qu'elles pourront être reprises), interrompant ainsi la procédure comme le demandait le président Obama⁸⁸⁰.

En ce qui concerne les détenus libérés avant l'administration Obama, la France a été l'un des rares États, sinon le seul, à enclencher des poursuites judiciaires contre les six ex-détenus de Guantanamo. Celles-ci ont abouties à une relaxe en février 2007. D'autres Etats ont néanmoins immédiatement incarcéré, sans jugement, les ex-détenus de Guantanamo (à l'instar du Yéménite Fawaz Naman Hamoud Abdullah Mahdi). Le Canada, l'Allemagne, la Grande Bretagne ont abandonné toute poursuite judiciaire contre des ex-détenus qui leur avaient été rendus. Les détenus libérés sous l'administration Obama, quant à eux, attendent toujours d'être reçu par leurs pays d'origine ou un pays tiers, pour être libérés ou jugés selon les Conventions de Genève.⁸⁸¹

e-Les exceptions procédurales et juridictionnelles en Arabie Saoudite :

En Arabie saoudite, la justice est rendue par des tribunaux civils et religieux. Les premiers traitent les affaires civiles internes ou internationales comme les litiges commerciaux et financiers comportant un élément d'extranéité, les deuxièmes quant à eux traitent les affaires pénales. Les juges sont nommés par le Roi sur proposition du Haut conseil des questions juridiques composé de 12 juges. L'indépendance des tribunaux est consacrée par la Constitution⁸⁸² mais le Roi peut intervenir pour modifier ou annuler des jugements a tout moment⁸⁸³

⁸⁷⁹ Peter Finn, "Guantanamo Judge Denies Obama's Request for Delay [archive]", *Washington Post*, 29 janvier 2009, article publié et disponible sur le site internet de *Washington Post* : <http://www.washingtonpost.com>.

⁸⁸⁰ Le Figaro, « Suspension du dernier procès à Guantanamo [archive] », 6 février 2009, <http://www.lefigaro.fr/>

⁸⁸¹ La France est le 1^{er} pays de l'UE à accueillir un ex-détenu libéré de Guantanamo et innocenté par la justice américaine, Lakhdar Boumediene, qui ne soit ni un résident ni un citoyen français.

⁸⁸² Article 46 de la Constitution saoudienne.

⁸⁸³ Article 12 et 50 de la Constitution saoudienne.

L'absence de codification relative aux infractions pénales en général et aux infractions terroristes en particulier, a favorisé notamment les arrestations, les détentions arbitraires et la torture. La présomption d'innocence est en effet un principe très peu honoré en Arabie saoudite.

Selon *Human Rights Watch*, dans ce pays, « *les détracteurs du gouvernement, les opposants politiques présumés*⁸⁸⁴ *et les suspects d'actes terroristes, sont traités de la même façon, jugés devant les mêmes juridictions et sont invariablement victimes de graves violations de leurs droits, au mépris total des normes internationales relatives aux droits humains et de la législation saoudienne. Les personnes arrêtées sont souvent détenues au secret durant de longues périodes, pendant lesquelles elles risquent particulièrement d'être torturées ou maltraitées; elles sont aussi fréquemment soumises à la détention illimitée sans inculpation ni jugement, sans pouvoir consulter un avocat ni contester devant un tribunal la légalité de leur détention* ». ⁸⁸⁵

En matière de terrorisme, la loi prévoit une période de garde à vue pouvant être prolongée de manière excessive. Celle-ci étant fixée à cinq jours par l'enquêteur, ce dernier peut transmettre le dossier au bureau d'investigation régional qui lui, peut la prolonger jusqu'à 40 jours. Si l'enquête nécessite plus de temps, c'est au bureau d'investigation national, dépendant du ministère de l'Intérieur et dont le procureur général est nommé par le ministre, de donner

⁸⁸⁴Par exemple Dr. Saïd Ben Zair, âgé de 56 ans, professeur des sciences de l'information à l'université de Riyad, a été arrêté le 6 juin 2007. Personnalité connue dans le pays pour ses prises de position publiques au sujet de la nécessité de réformes institutionnelles ainsi que son soutien au mouvement des réformateurs, il a été emprisonné à plusieurs reprises : une première fois pendant plus de 08 années, du 5 mars 1995 au 24 mars 2003 sans jugement et sans avoir jamais fait l'objet de poursuites légales. Il a été arrêté une seconde fois le 20 avril 2004, après avoir donné une interview à Al-Jazeera. A la suite de son arrestation, il a été détenu au secret pendant plusieurs mois. Il a été condamné à 5 ans de réclusion criminelle, le 19 septembre 2004, à la suite d'un procès inéquitable au cours duquel aucun de ses droits fondamentaux n'a été respecté. Il n'a jamais eu accès au dossier de l'accusation ni pu bénéficier d'un avocat pour l'assister le jour de son jugement. Il a été libéré le 08 août 2005 mais arrêté de nouveau le 6 juin 2007. Il est détenu au secret depuis. Son fils Saad Ben Zair, avocat et militant des droits de l'homme âgé de 29 ans a également été arrêté par les services de renseignements le 10 avril 2007 ; il est détenu au secret depuis. *Egalement pour* Dr. Saud Mukhtar Al-Hashimi qui a été arrêté le 2 février 2007 alors qu'il se réunissait avec 8 autres personnalités connues de la société civile saoudienne pour discuter de la constitution d'un comité pour la défense des libertés civiles et politiques et de la nécessité de réformes constitutionnelles dans le pays. Dr Al-Hashimi qui était souvent intervenu dans les médias arabes pour donner son opinion sur diverses questions relatives à la situation politique dans la région du Moyen Orient ainsi que sur sa conception des réformes. Un communiqué du porte-parole du ministère de l'Intérieur, le Général Mansur Al Turki, a justifié ces arrestations en accusant ces hommes de « *soutien et de financement du terrorisme* », ainsi que « *de mener des activités illicites relatives à la collecte illégale de fonds et de détournement de fonds au profit de parties suspectes* ». Détenus au secret pendant de longues périodes, aucun d'entre eux n'a fait l'objet d'une comparution devant un magistrat pour se voir notifier une inculpation ou les motifs légaux de l'arrestation. Ils n'ont pu consulter un avocat ou contester la légalité de leur détention en introduisant un recours devant une instance judiciaire. Ils n'ont pas été jugés à ce jour. Le Groupe de travail sur la détention arbitraire a d'ailleurs constaté dans son avis 27/2007 que la détention de Dr. Saud Al Hashimi et des huit autres personnalités constituait une grave violation de la Déclaration universelle des droits de l'Homme.

⁸⁸⁵ Rapport de *Human rights watch*, « *Le gouvernement saoudien refuse les libertés fondamentales* », le 8 janvier 2007, rapport publié et disponible sur le web site : <http://www.hrw.org/fr/news>.

l'ordre de prolonger la détention qui peut durer jusqu'à six mois⁸⁸⁶. L'enquêteur peut de son côté pour les besoins de l'enquête maintenir le suspect en isolement pendant 60 jours sans contact avec l'extérieur à l'exception de son avocat⁸⁸⁷.

Il n'est pas rare que « *les procès aient lieu à huis clos sans autres témoins que ceux à charge ou d'autres qui peuvent être les officiers des services de renseignements chargés de l'enquête préliminaire. Les procès sont expéditifs et la culpabilité est reconnue même en cas de doute. Enfin, des actes sont condamnés alors qu'ils ne sont pas reconnus comme étant des infractions pénales. Dans certains cas, les détenus ne sont remis en liberté qu'après s'être engagés à ne pas révéler le motif de leur arrestation, même lorsque celui-ci a trait au seul exercice du droit à la liberté d'expression et d'association. Les procès politiques sont rares et ne sont jamais conformes aux normes internationales en matière d'équité* ». ⁸⁸⁸ Ainsi, certains détenus sont victimes de simulacres de procès auxquels ils n'ont même pas assisté. Ils sont convoqués par un magistrat qui leur notifie leur condamnation. C'est à ce moment qu'ils prennent connaissance des accusations portées contre eux. Ils n'ont donc aucun moyen de se défendre puisque la procédure judiciaire est close. ⁸⁸⁹

Des milliers de personnes ont ainsi été arrêtées et placées en détention ces six dernières années. Amnesty international ignore combien sont actuellement privées de liberté. ⁸⁹⁰ En revanche, un rapport du ministère de l'intérieur⁸⁹¹ aurait fait état d'au moins 3000 prisonniers politiques détenus sans inculpation ni jugement. Le ministère aurait également cité le chiffre de 9000 arrestations pour des motifs politiques depuis l'année 2003. Ainsi, les prévenus des crimes terroristes sont privés de leur droit d'être représentés par un avocat et dans de nombreux cas, leur famille et eux-mêmes ne sont pas informés de l'évolution des procédures dont ils font l'objet. Ces violations des droits humains sont encore plus systématiques depuis que l'Arabie saoudite met en œuvre sa politique de « *guerre contre le terrorisme* », au mépris total des normes internationales relatives aux droits humains et de l'état de droit. ⁸⁹²

Le système judiciaire opaque de l'Arabie saoudite est tel, dans de nombreuses affaires

⁸⁸⁶ Art. 14 de code de procédure saoudienne.

⁸⁸⁷ Art. 119 de code de procédure saoudienne.

⁸⁸⁸ Rapport *Human rights watch op.cit.*

⁸⁸⁹ A titre d'exemple, Fouad Ahmad Al Farhan qui anime un blog très apprécié en Arabie Saoudite (<http://www.alfarhan.org/>) a ouvertement exprimé de vives critiques à propos des arrestations et détentions arbitraires de personnalités du mouvement réformateur saoudien sous prétexte de lutte contre le terrorisme. Informé deux semaines plus tôt de sa probable arrestation, il a refusé de signer une déclaration d'excuses publiques que le ministère de l'Intérieur exigeait de lui. Il a été arrêté le 10 décembre 2007, emmené vers une destination inconnue et détenu au secret jusqu'au 5 janvier 2008. Il a été libéré sans jugement le 26 avril 2008.

⁸⁹⁰ Rapport *Alkarama for Human rights watch « Arabie Saoudite, contribution dans le cadre de l'examen périodique universel »* daté 8 Septembre 2008. Article disponible sur le site: <http://fr.alkarama.org>.

⁸⁹¹ *Op.cit.*

⁸⁹² Rapport *Alkarama for Human rights watch* du 8 September 2008. *op.cit.*

pénales (Viol, terrorisme, trafic de drogue.), que les présumés terroristes condamnés à mort et leurs familles ne sont pas informés des chefs d'inculpation ni de la procédure à leur encontre. En avril 2005, dans des circonstances similaires, six Somaliens ont été exécutés après un procès inéquitable. Les accusés ignoraient tous qu'ils risquaient la peine de mort et pensaient avoir purgé leur peine ; ils attendaient leur libération, alors même que leur peine était purgée⁸⁹³. En outre, pour pouvoir condamner un accusé, il suffit parfois de simples « *aveux* » obtenus sous la contrainte, notamment la torture ou d'autres mauvais traitements.⁸⁹⁴ Les procès ne respectent jamais les normes internationales exigées pour un procès équitable. Les audiences se tiennent à huis clos, sans que les accusés aient le droit d'être représentés par un avocat et dans le cas de ressortissants étrangers, sans qu'ils puissent entrer en contact avec leur consulat.⁸⁹⁵

f-Les exceptions procédurales et juridictionnelles au Liban:

Le Liban ne fait pas exception en ce qui concerne les mesures dérogatoires procédurales et juridictionnelles pratiquées au nom de la lutte contre le terrorisme. Les manquements de la justice sont de plus en plus instrumentalisés, de l'aveu même des responsables gouvernementaux, afin de servir comme moyen de répression.

Le tribunal militaire, tribunal d'exception, a été créé au Liban en 1967 et est, depuis, devenu une juridiction compétente en matière d'infraction terroriste à condition que son auteur ou la cible visée appartienne au domaine militaire. Le Conseil de justice est également compétent si l'attentat terroriste constitue une « *atteinte à la sécurité de l'Etat* ». Tous les abus peuvent résulter de cette formulation vague, élastique et modulable. En réalité, la compétence de tribunal militaire et celle de Conseil de justice en matière de terrorisme sont concurrentes. Cela dépend en effet de la gravité et de l'ampleur de l'attentat terroriste ainsi que de la cible visée : notions vagues, subjectives et sujettes à toute sorte d'interprétations et des

⁸⁹³Rapport du Conseil des droits de l'Homme, publié en 2005. Rapport disponible sur le site internet : <http://fr.alkarama.org>.

⁸⁹⁴Le Comité de droits de l'Homme souligne aussi « *l'obligation faite à l'article 100 du Statut de la Direction de la sûreté publique à l'officier chargé de l'interrogatoire de tenter « par les différents moyens qu'il jugera judicieux » de déterminer la cause du silence d'un suspect. Bien que l'article proscrive formellement le recours à la torture ou à la coercition, une telle obligation augmente de façon injustifiée le risque d'actes contraires à la Convention* ». A titre d'exemple M. Abdourahim Al-Murbati, commerçant bahreïni résidant en Arabie Saoudite, est détenu sans procédure légale depuis le 22 août 2003, et la famille est sans nouvelle de lui depuis le 06 juin 2008. Après son arrestation par les services des renseignements généraux à Médine, il a été détenu au secret pendant plus de quatre mois. C'est à l'occasion de la première visite en décembre 2003 que sa famille a appris qu'il était sauvagement torturé depuis son arrestation : Il a été de très nombreuses fois et à l'occasion de chaque interrogatoire fouetté à l'aide de câbles électriques sur le dos et sur la plante des pieds. Il était emprisonné dans un isolement total dans une cellule glacée, éclairée jour et nuit d'une lumière très vive, et privé de soins. Il n'a jamais été jugé.

⁸⁹⁵ *Ibidem*.

considérations politiques. Actuellement, le nombre de jugements rendus par le tribunal militaire excède celui rendu par les tribunaux ordinaires, et ceci en vertu d'une procédure expéditive (environ 3 minutes par jugement).⁸⁹⁶

i- Les arrestations arbitraires et les violations des garanties légales pendant la détention préventive

Au Liban, les suspects des crimes terroristes ne sont pas informés des infractions qui leurs sont reprochées ni de leurs droits de consulter un avocat, ce qui théoriquement frappe la procédure de nullité. Amnesty international a estimé⁸⁹⁷ que les droits des suspects des actes terroristes surtout les détenus des événements de *Dinnayé*⁸⁹⁸, placés en détention préventive, sont gravement violés et qu'ils ne bénéficient pas de la présomption d'innocence prévue par le NCPP. La situation précaire des prisonniers de *Dinnayé* a été aggravée par le climat international après le 11 septembre. Le Liban, sous la pression américaine et soucieux de démontrer qu'il voulait vraiment combattre le «*terrorisme*», a introduit de nouvelles dispositions sécuritaires et plus précisément des exceptions procédurales qui visaient particulièrement les opposants politiques.

Cette initiative répondait, d'après le *journal Al-Safir*⁸⁹⁹, aux pressions américaines sur les autorités libanaises pour qu'elles contrôlent le *Hezbollah*⁹⁰⁰ (Parti de Dieu), que les États-Unis avaient déclaré mouvement terroriste. Le ministre de l'intérieur libanais, Elias al Murr, a reconnu publiquement dans une interview au quotidien *Al-Safir* (L'Ambassadeur), le 28 octobre 2002, à propos des mesures de sécurité prises à l'égard des militants islamistes, que ces militants avaient été pris pour cible. Il a ajouté qu'il avait ordonné l'arrestation arbitraire de plusieurs centaines de sunnites sans appliquer une procédure régulière.⁹⁰¹ Le ministre a affirmé : «*Depuis les événements de Dinnayé qui ont eu lieu avant le 11 septembre 2001 [...] et après le 11 septembre, le ministère de l'Intérieur, le gouvernement libanais et l'État ont fait arrêter un grand nombre de musulmans, parfois arbitrairement, et parfois au point de remplir des camions. J'ai personnellement donné l'ordre d'arrêter l'ensemble de la population de*

⁸⁹⁶D'après le rapport de (FIDH). Rapport daté octobre 2005.

⁸⁹⁷Rapport d'Amnesty international- document public, Index AI : MDE 18/05/2003, Londres.

⁸⁹⁸Suspects d'actes terroristes et affrontements armés, en décembre 1999 à Dinnayé, dans le nord du Liban .Les médias et les responsables gouvernementaux les décrivent souvent comme des «*terroristes*» ou des individus liés à Al-Qaïda.

⁸⁹⁹Quotidien *Al-Safir* (L'Ambassadeur), le 28 octobre 2002

⁹⁰⁰ Le Hezbollah (en arabe حزب الله *Hizbu-llāh*, «*Parti de Dieu*») fondé en juin 1982 est un mouvement politique populaire libanais possédant une branche armée qui est à son origine et qui fut créée en réaction à l'invasion israélienne au Liban en 1982. Considéré par les USA et le R.U. comme une organisation terroriste. Ce qui n'est pas le cas pour les pays européens jusqu'à présent.

⁹⁰¹ *Op.cit.*

villages dans certaines régions du Liban après avoir reçu une plainte. Pour protéger notre pays et ses voisins ainsi que notre réputation à l'étranger, nous procédions d'abord aux interpellations et faisons ensuite le tri des personnes impliquées. Nous avons arrêté des centaines de musulmans dont seulement une minorité a été déférée à la justice. C'est horrible [...] C'est la première fois que je parle aux médias d'un événement qui a eu lieu et auquel aucun journal au Liban n'a fait la moindre allusion. On entend parfois parler de l'arrestation d'individus liés à Al-Qaïda, mais les opérations sécuritaires qui n'ont pas cessé depuis le 11 septembre ont entraîné l'arrestation de centaines de musulmans sans que personne n'en parle.»⁹⁰²

ii- Le recours à la torture et aux mauvais traitements pendant la détention au secret.

Un rapport publié le 7 mai 2003 par *Amnesty International* soulève des questions importantes à propos du traitement infligé aux prisonniers politiques et les présumés terroristes au Liban. Ce document expose en détail les actes de torture et les mauvais traitements ainsi que le procès inéquitable dont ont été victimes des prisonniers incarcérés depuis la fin de 1999 et le début de 2000 en raison de leur implication présumée dans des affrontements armés à Dinnayé à la fin de décembre 1999⁹⁰³.

Ce document met en évidence « les violations graves des droits de ces prisonniers et fait notamment état de recours à la torture et aux mauvais traitements, les aveux obtenus sous la torture ou la contrainte et la réquisition par le ministère public de la peine capitale lors de leur procès devant le Conseil de justice, lequel applique une procédure non conforme aux normes internationales »⁹⁰⁴. Et pourtant pour le département d'état américain sur le terrorisme⁹⁰⁵, s'agissant du Liban, les mesures anti-terroristes du gouvernement sont décrites comme étant « limitées mais importantes »⁹⁰⁶. Ainsi malgré ces efforts soulignés plusieurs fois dans le texte, « un travail considérable »⁹⁰⁷ reste à faire pour lutter efficacement contre le terrorisme. En outre, il apparaît, selon la presse libanaise, que de nombreuses affaires en rapport avec les Etats-Unis ne sont pas examinées par la justice libanaise⁹⁰⁸ et ce, en accord avec les autorités conformément à la loi d'amnistie générale promulguée à la suite de la

⁹⁰²Journal *Al-safir*, journal quotidien libanais. Interview datée 28 octobre 2002. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.assafir.com>.

⁹⁰³Ces prisonniers ont été accusés du terrorisme selon la justice libanaise.

⁹⁰⁴ Rapport publié le 7 mai 2003 par *Amnesty International* « *Prisonniers de Dhinniyah : torture et procès inéquitable* »

⁹⁰⁵Le rapport annuel du Département d'Etat américain sur le terrorisme dans le monde -30 avril 2006. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.aidh.org>.

⁹⁰⁶*Ibidem*.

⁹⁰⁷*Ibidem*.

⁹⁰⁸Selon la presse libanaise et surtout le journal *Al-safir*, journal quotidien libanais.

« *guerre civile* ». Le document souligne que le gouvernement libanais a pris des mesures judiciaires à la suite des tentatives d'attentat contre l'ambassade italienne et contre l'ambassade américaine en 2004 « *si deux citoyens libanais, Mehdi Hajj Hassan et Abed Karim Mreich ont été jugés et condamnés à cinq et deux ans de travaux forcés pour l'incident qui concerne l'ambassade des Etats-Unis, d'autres membres de cette cellule terroriste ont été libérés en juin après l'adoption d'une loi d'amnistie.* ». ⁹⁰⁹

iii-Des procès inévitables devant le Conseil de justice

Le Conseil de justice est composé de cinq juges de la cour de cassation et présidé par le président de cette instance. Il accorde une assistance juridique aux accusés et permet aux avocats de la défense de consulter le dossier. La procédure et les audiences sont publiques et les représentants des médias peuvent y assister. Les personnes suspectées d'actes terroristes sont généralement jugées devant le Conseil de justice, ⁹¹⁰ une juridiction d'exception devant laquelle les affaires sont renvoyées sur décision du Conseil des ministres, prononcée sur proposition du ministre de la justice et approuvée par le Conseil judiciaire. ⁹¹¹

Aux termes de la législation libanaise, les décisions rendues par le Conseil de justice sont définitives et non susceptibles d'appel et ne peuvent pas être annulées, ce qui signifie que les erreurs judiciaires ne peuvent pas facilement être rectifiées. Selon l'article 356 du NCPP, le Conseil de justice est compétent pour les crimes liés à la sûreté de l'État, à l'espionnage et au «*terrorisme*» prévus par le Code pénal, ainsi que pour toutes les infractions énumérées dans la loi 11 de 1958 et pour toutes les infractions liées aux armes à feu prévues par le Code pénal et le Code de justice militaire. Les procédures concernant ces infractions, en instance devant des tribunaux militaires et de droit commun peuvent être renvoyées devant le Conseil de justice, lequel est compétent pour juger les délinquants civils et militaires.

En théorie, le Conseil de justice applique la même procédure que celle suivie par les tribunaux ordinaires et prévue par le NCPP, mais dans la pratique il est soumis aux interventions du pouvoir exécutif et du procureur, lequel, aux termes de l'article 367 du NCPP, a le droit de réclamer un complément d'information dans les affaires examinées par le

⁹⁰⁹ *Op.cit* Le rapport annuel du Département d'Etat américain sur le terrorisme dans le monde -30 avril 2006.

⁹¹⁰ Les terroristes de *Fatah el Islam* sont jugés par la justice militaire. Ces personnes sont accusées « *d'avoir formé des bandes armées dans le but de s'attaquer aux civils et à l'autorité de l'Etat, et à ses institutions civiles et militaires, et d'avoir mené des actions terroristes qui ont fait des tués et des blessés, militaires et civils* ». En revanche les terroristes de *Dhinniyah* accusés par le gouvernement libanais et par les médias de liens avec *Al-Qaïda* et le «*terrorisme*» sont jugés par le Conseil de justice.

⁹¹¹ Sauf si l'attentat terroriste vise une cible militaire ou est commis par un militaire. Dans ce cas là ce sont les tribunaux militaires qui sont compétentes.

Conseil de justice. *La plupart des affaires « examinées jusqu'à présent par le Conseil de justice semblent avoir été de nature politique et la majorité des accusés appartenaient à des groupes politiques ou religieux, ou étaient opposés d'une manière ou d'une autre au gouvernement »*⁹¹².

La décision de renvoyer des affaires devant le Conseil de justice et la manière dont les procédures sont traitées semblent dépendre de considérations politiques plutôt que juridiques. Pour Amnesty international, les autorités avaient pratiqué la discrimination envers les prisonniers de *Dhinniyah* en renvoyant leur affaire devant le Conseil de justice alors que des membres d'autres groupes politiques ayant commis des infractions similaires, et notamment des atteintes à la sécurité de l'État, ont été renvoyés devant les juridictions pénales ordinaires. Il en est de même pour des affaires d'assassinats politiques commis pendant la guerre civile et qui avaient eu un retentissement important.

L'article 26 de la Constitution libanaise dispose : *«Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. À cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.»*

L'une des graves carences de cette juridiction est son incompétence s'agissant des procédures suivies pendant la période de détention précédant le procès et notamment les interrogatoires. Le principe 5 des Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature met l'accent sur le droit d'être jugé par un tribunal de droit commun : *«Chacun a le droit d'être jugé par les juridictions ordinaires selon les procédures légales établies. Il n'est pas créé de juridictions n'employant pas les procédures dûment établies conformément à la loi afin de priver les juridictions ordinaires de leur compétence.»*

Le Ministre de la justice a également le pouvoir discrétionnaire de décider quelles affaires doivent être renvoyées devant le Conseil de justice, en l'absence de critères clairs dans le NCPP relatifs à la sélection ou à la proposition des dossiers à renvoyer devant cette juridiction. Le caractère arbitraire du choix des affaires ainsi renvoyées par le Conseil des ministres devant le Conseil de justice est illustré par le fait que des affaires de «*collaboration*» avec Israël qui peuvent être considérées comme des actes d'espionnage sont renvoyées devant

⁹¹²Selon une étude faite par le journal Al-Nahar sur les accusés devant le Conseil de justice après les événements de *Dinnayé*, le 25 octobre 2001. Étude disponible sur le site officiel du journal Al-Nahar : www.annahar.com

le Tribunal militaire alors qu'elles relèvent de la compétence du Conseil de justice. Pourtant, le Tribunal militaire applique une procédure encore moins conforme aux normes internationales d'équité que celle suivie par le Conseil de justice.

Amnesty International continue par ailleurs de demander « *l'abolition du Conseil de justice car cette juridiction ne respecte pas les normes internationales en matière d'équité. Le Conseil de justice a la réputation d'être fortement influencé par des considérations politiques dans son fonctionnement ; de longs reports d'audience sont monnaie courante, ce qui porte atteinte au droit à un procès équitable, et il ne prévoit pas le droit d'interjeter appel, même dans les cas où la peine de mort est prononcée* »⁹¹³.

Section 2: L'inadéquation des lois nationales pour l'encadrement de l'infraction terroriste :

Sept pays seulement - la France, l'Allemagne, l'Italie, le Portugal, l'Espagne la Grèce et le Royaume-Uni - sur les vingt sept États membres de l'Union européenne⁹¹⁴, mentionnent le terme terrorisme dans leurs lois ou leurs instruments juridiques. Dans les vingt autres pays, les actes terroristes y sont sanctionnés comme des infractions de droit commun. Par ailleurs, les législations nationales et les forces de l'ordre sont cantonnées aux frontières nationales alors que les terroristes et les criminels les franchissent sans difficultés grâce à l'ouverture des frontières à l'intérieur de l'espace Schengen.

L'acte terroriste, cet exercice systématique de la violence pour inspirer la terreur en vue d'un résultat politique, est un phénomène si complexe et multiforme qu'il résiste à toute définition et encadrement juridique. Pour cette raison Cherif Bassiouni a conclu après des années d'étude et d'analyses sur le phénomène que « *le terrorisme n'a jamais été défini* »⁹¹⁵.

Dans un premier temps, chaque État touché par le terrorisme a tenté de traiter ce problème de façon autonome, en gardant ses informations pour lui. Faute de prendre en compte son aspect transnational, cette attitude a conduit à des échecs. Le terrorisme transfrontalier s'est en effet développé de façon spectaculaire depuis plus que vingt ans, multipliant attentats,

⁹¹³ *Op.cit.*

⁹¹⁴ D'après l'Office des publications officielles des Communautés européennes, les Etats membres sont : Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni, Slovaquie, Slovénie, Suède, République tchèque, Rattachements récents : le 1^{er} janvier 2007, la Bulgarie et la Roumanie.

⁹¹⁵ Ch. Bassiouni, « *Reconnaissance internationale des droits des victimes* » in « *Les nations unies et le droit des victimes du terrorisme* » de Marie-Hélène Gozzi, Jean-Paul Laborde, Revue Internationale de Droit Pénal, Vol. 76, 2006.

détournements d'avions et prises d'otages à l'aide de moyens de plus en plus élaborés.

Pour Laurence Barroux « *Malgré la diversité des situations et des perceptions différentes du terrorisme, la nécessité d'une concertation politique s'est imposée et a débouché sur une relative harmonisation des positions* »⁹¹⁶. Dans le cadre de son document de travail, Kalliopi K. Koufa⁹¹⁷ souligne « *qu'il n'y a pas encore de définition universellement acceptée du terrorisme car les universitaires et les experts tendent à aborder le phénomène sous des perspectives différentes, et les gouvernements tendent à qualifier d'actes de terrorisme les manifestations de ce phénomène qui affectent directement leurs propres intérêts, sans se préoccuper des problèmes des autres* ». ⁹¹⁸

Les législations nationales, en matière de terrorisme, ont fréquemment recours à des définitions vagues, ambiguës, imprécises qui permettent parfois de criminaliser des formes légitimes d'exercice des libertés fondamentales, d'opposition politique ou sociale et des actes licites. Ceci a conduit le Comité des droits de l'Homme des Nations Unies à formuler des observations à l'égard de nombreux États (entre autres l'Égypte, l'Algérie, le Pérou, la Belgique...) ⁹¹⁹.

C'est ainsi que le Comité des droits de l'Homme a considéré que la définition égyptienne de l'acte terroriste est « *si large qu' elle englobe tout un éventail d'actes de gravité différente* »⁹²⁰. En effet, selon le code pénal égyptien est considéré comme terroriste : « *Tout recours à la force, à la violence, à la menace ou à l'intimidation qui pourrait servir à l'exécution de projets criminels, individuels ou collectifs, visant à troubler l'ordre public et à menacer la sécurité et l'intégrité de la société, dans l'intention de porter préjudice aux individus, de les terroriser ou de menacer leur vie, leurs libertés ou leur sécurité, de nuire à l'environnement, de causer des dommages, aux communications ou de s'en emparer, d'empêcher les pouvoirs publics d'exercer leurs fonctions ou d'entraver leurs actions, ou enfin d'obtenir la suspension de la Constitution, des lois ou des décrets* ». ⁹²¹ De l'avis du Comité « *cette définition doit être revue, par les autorités égyptiennes et être beaucoup plus précise*

⁹¹⁶L. Barroux, « *G8 et le terrorisme* », Institut d'Etudes Politiques de Lyon. 1996, <http://sung7.univ-lyon2.fr/ETU/terror.html>

⁹¹⁷K. K. Koufa, Rapporteuse spéciale de l'ONU sur le terrorisme et les droits de l'Homme.

⁹¹⁸Déclaration orale du CETIM. « *Définition et traitement du terrorisme* », Centre Europe et tiers Monde « *CETIM* », (E/CN.4/Sub.2/1997/26), article publié et disponible sur le site internet : www.cetim.com.

⁹¹⁹Voir « *Observations finales du Comité des Droits de l'Homme- Algérie* », document des Nations Unies, CCPR/C/79/Add.95 du 18 août 1998, § 11, et « *Observations finales du Comité des droits de l'Homme – Portugal* », document des Nations Unies, CCPR/C/79/Add. 115, du 4 novembre 1999, § 12.

⁹²⁰ Voir « *Observations et recommandations du Comité des Droits de l'Homme- Egypte* », 1^{er} novembre 2002, document des Nations Unies, CAT/C/CR/29/4D (5-b, 5-c).

⁹²¹ Loi n° 97 de 1992.

compte tenu en particulier du fait qu'elle augmente le nombre d'actes passibles de la peine de mort. »⁹²² De même, le Comité des droits de l'Homme a considéré que « *le décret-loi n° 25 475 (du Pérou) contient une définition très large du terrorisme, en vertu de laquelle des innocents ont été incarcérés et demeurent en détention* ». ⁹²³

La Commission interaméricaine des droits de l'Homme a considéré que « *la loi s'appliquait de manière arbitraire, quand les incriminations pénales sont définies en termes vagues ou imprécis rendant impossible à déterminer avec certitude et préalable les comportements qui sont à sanctionner. Elle a considéré aussi que la définition de l'infraction terroriste au Pérou était vague et imprécise, et par conséquent portait atteinte au droit de l'individu et ne lui permettait pas de connaître les actions qui engagent sa responsabilité pénale* ». ⁹²⁴

Le Comité est aussi préoccupé par le fait que la loi relative aux infractions terroristes du 19 décembre 2003 en Belgique offre une définition de l'acte terroriste qui, « *en se référant au degré de gravité des infractions et à la finalité de l'action de l'auteur, n'est pas de nature à satisfaire entièrement au principe de la légalité des délits et des peines (Art. 15). Pour le Comité, la Belgique devrait élaborer une définition plus précise des infractions terroristes* ». ⁹²⁵

Le Comité des droits de l'Homme s'est également inquiété de dispositions introduites par la loi anti-terroriste au Maroc, notamment de la définition large de l'acte terroriste et des dispositions relatives aux durées de garde à vue, à l'assistance d'un avocat, ainsi que de l'augmentation des infractions passibles de la peine de mort. Ainsi, le Comité a rappelé l'obligation pour le Maroc de procéder aux enquêtes nécessaires afin d'identifier, juger et punir les responsables de disparitions forcées en matière de crimes terroristes et des crimes politiques. De même le Comité a qualifié de « *Scandaleuse* » les conditions d'application de la « *loi scélérate dite lutte contre le terrorisme de 10 décembre 2003 en Tunisie* ». ⁹²⁶

Dans le domaine de la lutte anti-terroriste, le Comité des droits de l'Homme « *engage*

⁹²² *Op.cit* « *Observations et recommandations du Comité des Droits de l'Homme- Égypte* », 1^{er} novembre 2002. Document des Nations Unies, CAT/C/CR/29/4D (5-b, 5-c).

⁹²³ « *Observations et recommandations du Comité des Droits de l'Homme- Pérou* », document des Nations Unies, CCPR/C/79/add.67, 25 juillet 1996, § 12.

⁹²⁴ « *Observations et recommandations du comité des droits de l'Homme- Pérou* », documents des Nations Unies CCPR/C/79 Add. 67 du 25/7/1996, paragraphe 12. La Commission interaméricaine des droits de l'Homme a considéré « *que la loi s'applique de manière arbitraire, quand les incriminations pénales sont définies en termes vagues ou imprécis rendant impossible de déterminer avec certitude et au préalable quels sont les comportements sanctionnés* », disponible sur <http://www.cidh.org> consulté le 20/05/2006

⁹²⁵ Observations finales du Comité des droits de l'Homme : Belgium. 12/08/2004.CCPR/CO/81/BEL.

⁹²⁶ Observations finales du Comité des droits de l'Homme. Disponible sur le site <http://www.crlhdht.org>.

l'Irlande à introduire une définition claire des « actes terroristes » dans sa législation et à mener des enquêtes approfondies sur le nombre d'actes terroristes qui ont été poursuivis, sur la durée de la détention provisoire des suspects et l'accès de ces derniers à un avocat. »⁹²⁷

Dans ses observations formulées en 2001 sur le rapport du Royaume-Uni, le Comité des droits de l'Homme des Nations Unies souligna « *ses inquiétudes vis-à-vis de la législation anti-terroriste britannique. En particulier, le Comité se déclara « préoccupé » par l'existence d'une procédure différente en Irlande du Nord et en Grande-Bretagne, ainsi que par la possibilité de prolonger la détention sans accès à un avocat.* »⁹²⁸ « *La législation anti-terroriste britannique compte parmi les plus sévères des démocraties occidentales* » selon William Schabas.⁹²⁹

En 1996, le législateur français a essayé de classer le délit d'aide à l'entrée ou au séjour irrégulier des étrangers parmi les infractions terroristes. Le Conseil Constitutionnel n'a pas hésité à censurer cette disposition estimant que le législateur avait « *entaché son appréciation d'une disproportion manifeste* »⁹³⁰, dans la mesure où les agissements visés n'étaient pas des actes matériels directement attentatoires à la sécurité des biens ou des personnes mais constituaient un simple comportement d'aide à des personnes en situation irrégulière qui n'était pas en relation immédiate avec la commission de l'acte terroriste. Le Conseil a également relevé qu'au cas où un lien avec une entreprise terroriste apparaîtrait, les faits pourraient être poursuivis sous d'autres qualifications, comme le recel de criminel ou la participation à une association de malfaiteurs.

La FIDH enjoint aux Etats « *d'amender les législations anti-terroristes et anti-extrémistes afin de mieux définir les objets et les limites de leur champ d'application ; de définir la torture et d'en interdire de façon explicite l'utilisation ; de mettre un terme aux déséquilibres et à l'inégalité des armes entre la défense et l'accusation, tant au niveau de la procédure qu'à celui de la pratique ; de rendre publique toute liste d'organisations et toutes les littératures interdites et d'en permettre la contestation en justice via l'instauration de recours impartiaux ; de faire accepter le système des avocats appointés par la Cour sous le contrôle*

⁹²⁷ Les « *observations finales* » par le Comité des droits de l'Homme, sur les rapports qui lui ont été présentés au cours de la 93ème session par le Royaume-Uni, la France, Saint-Marin et l'Irlande. Juillet 2008.

⁹²⁸ In W. Schabas « *La législation anti-terroriste au Royaume-Uni* », par in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », Ouvrage collectif réalisé par S.O.S. Attentats *op.cit.*

⁹²⁹ W. Schabas, *op.cit.*

⁹³⁰ Décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, ORF n°170 du 23 juillet 1996 page 11108. Disponible sur le site internet : <http://www.legifrance.com>.

*du Barreau, indépendant du Ministère public ».*⁹³¹

Au printemps 2002, la Suède fut désapprouvée par le Comité des droits de l'Homme de l'ONU ainsi que par le Comité contre la torture. Selon eux, « *la Suède n'apporte pas de garanties suffisantes pour la protection des droits humains dans le cadre de sa lutte anti-terroriste. Le Comité contre la torture a notamment critiqué la loi sur le contrôle des étrangers de 1991, qui permet l'expulsion d'étrangers suspectés de terrorisme par la seule décision du gouvernement. Ladite décision ne peut faire l'objet d'un appel ni être révisée, et l'étranger n'a pas connaissance des éléments de preuve ayant fondé la décision du gouvernement* ». ⁹³²

La Commission Interaméricaine des droits de l'Homme qualifie également la définition péruvienne de « *vague et imprécise* », et estime qu'elle « *porte atteinte au principe de légalité inhérent au droit pénal, principe qui a pour but de garantir la sûreté de l'individu en lui permettant de connaître les actions qui engagent sa responsabilité pénale* »⁹³³. De la même manière, elle condamne aussi les incriminations pénales américaines « *définies en termes vagues ou imprécis* ». ⁹³⁴

D'après *Amnesty international*, la définition de l'acte terroriste demeure très vague à l'heure actuelle en Tunisie comme dans d'autres pays de tiers monde.⁹³⁵ L'article 4 de la loi tunisienne définit un acte de « *terroriste* » comme « *Tout acte, quel qu'en soit le motif, en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de terroriser la population et de répandre la peur dans le but, entre autres, d'influencer la politique de l'État et de le contraindre à effectuer certains actes ou de l'en empêcher, ou de troubler l'ordre public et la sécurité internationale* ». Cependant, « *certains termes employés restent imprécis et des infractions qui devraient relever du droit pénal ordinaire sont réprimées comme des actes terroristes. Leurs auteurs risquent d'être condamnés à des peines beaucoup plus lourdes à l'issue de procès inéquitables devant des tribunaux militaires* »⁹³⁶ précise *Amnesty international*.

Le Rapporteur spécial de l'ONU sur l'indépendance des juges et des avocats a condamné les

⁹³¹ Voir en ce sens FIDH « *L'antiterrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clefs de la compatibilité* », octobre 2005, Etude publié et disponible sur le site internet <http://www.fidh.org>.

⁹³² *Ibidem*. William A. Schabas.

⁹³³ Commission interaméricaine des droits de l'Homme, rapport annuel, 1983-1984, pp. 85, § 80.

⁹³⁴ Commission interaméricaine des droits de l'Homme, rapport annuel, 1983-1984, pp. 85, § 7.

⁹³⁵ Rapport d'Amnesty international « *Le terrorisme : une aubaine pour les tortionnaires tunisiens ?* ». Rapport publié et disponible sur le site www.amnesty.fr, daté le 24 juin 2008.

⁹³⁶ *ibidem*

définitions nationales de l'infraction terroriste « *vagues, nébuleuses, imprécises ou qui permettent de criminaliser des actes légitimes et/ou licites au regard du droit international au motif qu'elles sont contraires au droit international des droits de l'Homme et aux conditions générales prescrites par le droit international* ». ⁹³⁷ Le fait que les législations nationales aient recours à des définitions vagues et ambiguës, permet très souvent de criminaliser des formes légitimes d'exercice de libertés fondamentales (comme le droit à la liberté d'association et d'expression), d'opposition politique ou sociale pacifique et d'autres actes licites. Ainsi, des personnes peuvent être accusées de terrorisme pour avoir émis des opinions semblables à celles exprimées par de véritables terroristes ou pour avoir fréquenté des organisations terroristes sans en connaître les activités cachées.

Dans son rapport de 2004, *Amnesty International* souligne également à de nombreuses reprises la dangerosité de définitions extrêmement vastes de l'acte terroriste. Dans le cadre d'une lutte mondiale contre le terrorisme, de nombreux États ⁹³⁸ ont procédé en effet à des réformes législatives ou constitutionnelles, élargissant au passage la gamme des infractions susceptibles d'être qualifiées de « *terroristes* » ⁹³⁹.

La définition italienne ⁹⁴⁰, avec la fin des brigades rouges ⁹⁴¹ qualifiées de terroristes, a abouti à des évolutions législatives destinées à faire face à la recrudescence des violences de la criminalité organisée traditionnelle. ⁹⁴² En fait le législateur italien est intervenu sur le plan de la gravité des sanctions en accordant, pour la première fois dans la législation italienne, une

⁹³⁷Rapporteur spécial des Nations unies sur l'indépendance des juges et des avocats, document des Nations unies E/CN.4/1998/39/Add.1, paragraphe 129.

⁹³⁸Voir en ce sens la réforme législative au Bahamas, à propos de laquelle, Amnesty International fait part de ses inquiétudes quant à la définition « *extrêmement large des actes de terrorisme qui risque de porter sérieusement atteinte aux droits fondamentaux, notamment à la liberté d'expression, de réunion et d'association* ». (*Rapport d'Amnesty International* sur les Bahamas, 2004, pp. 161.

⁹³⁹Font, entre autres, l'objet de telles critiques les Bahamas, la république du Guyana, Pérou, Chine, Corée du Sud, Singapour, Algérie, Maroc, Tunisie.

⁹⁴⁰L'art. 270 bis code pénal italien stipule ce qui suit : « *Toute personne qui favorise, constitue, organise ou dirige des associations ayant pour but de commettre des actes de violence destinés à troubler gravement l'ordre démocratique est punie de 7 à 15 ans de réclusion* ». Cet article a été modifié en vertu de l'article 11, de la Loi n°438 du 15/12/2001.

⁹⁴¹Les Brigades rouges (*Brigate Rosse*, BR) sont un groupe terroriste d'extrême gauche italienne actif principalement pendant les années de plomb, considérées comme dissout depuis 1988. Pratiquant ce qu'ils appellent la « *propagande par le fait* », les différents groupes ayant utilisé l'appellation « *Brigades rouges* » ont été poursuivis et condamnés à diverses époques par les autorités italiennes. Les opérations des Brigades rouges ont fait au total 415 morts au cours de quelque 15 000 attentats dans les années 1969-1988. Au cours des années 1980, de nombreux membres des Brigades rouges et d'autres groupes terroristes ont pu se réfugier en France en vertu de ce qu'il est convenu d'appeler la « *doctrine Mitterrand* » : sous réserve de ne pas se servir de leur refuge en France comme base arrière pour des actions violentes, ils avaient la garantie de ne pas être extradés.

⁹⁴²Ch. Chocquet « *Terrorisme et criminalité organisée* », 2003, l'Harmattan, pp.96.

importance particulière à la « *finalité terroriste* »⁹⁴³. D'après Giovanni Pasqua « [...] *cette finalité apparaît, plus précisément, comme un élément constitutif, et fait l'objet d'un dol particulier. Aucune définition normative ne lui est toutefois donnée et le problème de l'imprécision d'un concept de nature politico-sociologique, doit, de ce fait, être résolu par son interprète.* »⁹⁴⁴

La définition allemande, quant à elle, qualifie d'acte terroriste les « *assassinat, mutilation et intimidation systématiques et avec préméditation destinés à semer la crainte pour atteindre des buts politiques* »⁹⁴⁵. Elle est d'ailleurs une création de la jurisprudence et ne figure pas dans le code pénal allemand.⁹⁴⁶ La définition allemande suit les autres définitions nationales en ce qui concerne l'adoption d'une définition de l'acte terroriste suite à une situation donnée. La loi anti-terroriste de 1986 vise particulièrement les activités de la FAR⁹⁴⁷ et crée un crime spécial d'organisation terroriste. Il s'agit « *d'une aggravation du délit de formation d'organisation criminelle dont le caractère terroriste est défini par le but et l'activité de l'association* »⁹⁴⁸.

La définition algérienne, de son côté, qualifie ainsi l'acte terroriste⁹⁴⁹: « *Tout acte visant la sûreté de l'État, l'intégrité du territoire, la stabilité et le fonctionnement normal des institutions par toute action ayant pour objet de: - Semer l'effroi au sein de la population et créer un climat d'insécurité, en portant atteinte moralement ou physiquement aux personnes ou en mettant en danger leur vie, leur liberté ou leur sécurité, ou en portant atteinte à leurs biens.- Entraver la circulation ou la liberté de mouvement sur les voies et occuper les places publiques par attroupements.- Attenter aux symboles de la Nation et de la République et profaner les sépultures; - Porter atteinte aux moyens de communication et de transport, aux propriétés publiques et privées, d'en prendre possession ou de les occuper indûment; - Porter atteinte à l'environnement ou introduire dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous-sol ou dans les eaux y compris celles de la mer territoriale, une substance de nature à mettre en*

⁹⁴³En l'associant à celle de l'atteinte à l'ordre démocratique à laquelle correspond à tous les effets de droit, l'expression « *subversion de l'ordre constitutionnel* » ; aux termes de l'article 11 de la Loi n°304 du 28/05/1982.

⁹⁴⁴G. Pasqua « *Législation antiterroriste en Italie* » in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », Ouvrage collectif réalisé par S.O.S. Attentats.

⁹⁴⁵S. Maigné, « *Les droits des victimes dans le procès pénal allemand* » in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », Ouvrage collectif réalisé par S.O.S. Attentats.

⁹⁴⁶H. Jung « *Le droit allemand face au terrorisme, un bref bilan de la législation* », Revue de science criminelle et de droit comparé 3/pp.589 et suivantes.

⁹⁴⁷La Fraction armée rouge, originellement en allemand « *Rote Armee Fraktion* », également connue sous le sigle RAF, était une organisation révolutionnaire d'extrême gauche qui opéra en Allemagne de l'Ouest pendant les années 1970 et 1980, contribuant au climat des années de plomb. Elle est connue aussi sous le nom de bande à Baader, du nom de son chef Andreas Baader, ou encore sous le nom de groupe Baader-Meinhof du nom de l'autre fondatrice historique du groupe, Ulrike Meinhof. L'organisation se présentait elle-même comme un mouvement de lutte armée, tandis qu'elle était considérée par le gouvernement ouest-allemand comme terroriste.

⁹⁴⁸Op.cit H. Jung.

⁹⁴⁹Article 87 bis du code pénal algérien (Ordonnance n° 95-11 du 25 février 1995).

péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel ». Selon le Comité des droits de l'Homme « *Quelle action politique va pouvoir échapper à l'incrimination ainsi définie par la loi algérienne?* »⁹⁵⁰ ⁹⁵¹.

En outre, ces dernières années, une nouvelle technique est apparue dans certains États, selon laquelle les autorités dressent les listes officielles de groupes qualifiés comme terroristes. On cite à titre d'exemple, la France, l'Allemagne, l'Italie, le Portugal, le Royaume-Uni et les États-Unis qui ont adopté un droit spécifique et ont organisé un droit d'exception en matière de terrorisme. L'appartenance aux groupes dits terroristes devient *ipso facto* un délit ainsi que la collaboration avec eux, même si l'individu ne commet aucun acte illégal. Or, selon Amnesty Belgique « *tout comme le terme « acte terroriste », l'expression « groupe terroriste » est rarement définie, ou l'est de manière si vague qu'elle peut être interprétée comme s'appliquant à des groupes politiques, religieux ou ethniques, pacifiques. Dans ce contexte, ce sont les libertés d'opinion et d'associations qui sont menacées* »⁹⁵².

L'imprécision des définitions nationales donne la possibilité aux États, notamment les moins démocratiques, de réprimer toute sorte de contestation politique. Force est de constater que ces critiques sont généralement valables s'agissant des définitions de l'acte terroriste que l'on retrouve dans la grande majorité des législations nationales ou internationales. Dans plusieurs cas, ces législations prohibent un ensemble d'actes sans même fournir de définition générale de l'acte terroriste, ceci alors même que les traités internationaux stipulent qu'aucune dérogation n'est permise au principe de légalité quelles que soient les circonstances, état d'urgence ou état de guerre. L'interdiction de déroger au principe de légalité est expressément stipulée aux articles 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Les nombreuses différences de définitions nationales de l'acte terroriste et leur imprécision

⁹⁵⁰ Voir « *Observations finales du Comité des Droits de l'Homme- Algérie* », document des Nations Unies, CCPR/C/79/Add.95 du 18 août 1998, § 11.

⁹⁵¹ Voir en ce sens aussi la définition de l'infraction terroriste dans le code pénal égyptien : « *tout recours à la force, à la violence, à la menace ou à l'intimidation qui pourrait servir à l'exécution de projets criminels, individuels ou collectifs, visant à troubler l'ordre public et à menacer la sécurité et l'intégrité de la société, dans l'intention de porter préjudice aux individus, de les terroriser ou de menacer leur vie, leurs libertés ou leur sécurité, de nuire à l'environnement, de causer des dommages, aux communications ou de s'en emparer, d'empêcher les pouvoirs publics d'exercer leurs fonctions ou d'entraver leurs actions, ou enfin d'obtenir la suspension de la Constitution, des lois ou des décrets* ». Le Comité des droits de l'Homme suggère donc que cette définition soit revue et précisée par les autorités égyptiennes « *compte tenu, en particulier, du fait qu'elle augmente le nombre d'actes passibles de la peine de mort* ». « *Observations et recommandations du Comité des Droits de l'Homme- Egypte* », 1^{er} novembre 2002.

⁹⁵² Amnesty Belgique, « *Terrorisme, l'impossible définition* ». Préoccupations d'Amnesty International concernant les lois et les mesures relatives à la sécurité", 2002, <http://www.aidh.org>

souvent dangereuse sont autant d'obstacles à une meilleure coopération internationale des États en matière de lutte anti-terroriste. En effet, comment se mettre d'accord sur des mesures anti-terroristes si l'on ne parvient pas à s'entendre sur la définition même de l'acte terroriste. Pourtant, comme le souligne la Commission des Affaires Étrangères de l'Assemblée nationale Française, le développement de la coopération internationale en la matière est incontournable: « Pour faire face à une menace déterritorialisée et qui concerne chacun, la seule réponse adaptée est une coopération internationale étroite qui est à la fois inévitable et très difficile à mettre en œuvre »⁹⁵³.

Un autre déficit qui peut être reproché aux législations nationales, c'est qu'elles ont traité l'acte terroriste commis en temps de paix, mais elles sont restées muettes sur celui commis en temps de guerre. Dans ce cas précis, les actes terroristes commis en temps de guerre sont susceptibles de sortir du champ d'application des lois et juridictions internes pour entrer en premier lieu dans les compétences des tribunaux internationaux *ad-hoc* qui traitent souvent les cas des conflits armés internes et internationaux, en second lieu dans la compétence de la cour pénale internationale (CPI) si l'acte terroriste commis par un individu ou un groupe, constitue un crime de guerre ou crime contre l'humanité, et en dernier lieu dans la compétence de la Cour internationale de justice (CIJ) si l'acte terroriste est commis par un Etat.

A-L'absence de réponses juridiques spécifiques à l'acte terroriste dans les législations nationales:

La lutte contre le terrorisme a poussé la majorité des États à adopter des législations spéciales, dérogatoires et évolutives. Par ailleurs, les différents services concernés par cette lutte ont été confrontés à la nécessité d'élaborer une définition qui soit unique, claire et opérationnelle. Malgré cela, une multiplicité d'incriminations nationales différentes subsiste, même au sein de l'Union européenne en dépit de la décision-cadre et *a fortiori* à l'extérieur de cette enceinte. D'après Maria-louise Csoni « Cet état de fait subsistera après la modification du Statut de la CPI. »⁹⁵⁴

L'évolution du terrorisme surtout après les événements du 11 septembre 2001 a fait apparaître de nombreuses lacunes non seulement dans les systèmes juridiques nationaux, mais aussi dans l'ordre juridique international, et a posé le problème de la qualification de ces

⁹⁵³Assemblée Nationale : Rapport d'information de la Commission des affaires étrangères, « La coopération internationale pour lutter contre le terrorisme », n° 1716, Enregistré à la présidence de L'Assemblée Nationale le 6 juillet 2004, pp. 5.

⁹⁵⁴M-L Csoni, « Infractions Terroristes et Cour Pénale Internationale: Problèmes de Définition et de Compétence », Séminaire Parlement européen, 17 mars 2005, disponible sur le site internet : <http://www.yes-dk.dk/YES/index.php?option=content&task=view&id=171&Itemid=173>.

événements et de la qualification de l'acte terroriste en général. Face à ce vaste problème que pose le terrorisme, les États ont réagi, mais chacun à leur manière, en prenant des mesures nécessaires en fonction de leurs systèmes juridiques. Ils ont pour objectif de renforcer la répression, de faciliter le travail des enquêteurs et accélérer les procédures judiciaires, mais sans faire aucun effort sur la qualification même de l'acte terroriste.

Les législations nationales ont traité l'acte terroriste d'une façon énumérative, en reprenant les crimes de droit commun comme élément matériel, et en y ajoutant un élément moral vague, flou et confus. Ceci aboutit à une définition de l'acte terroriste si large et imprécise qu'en réalité, toute forme de contestation sociale ou politique peut relever de cette législation exceptionnelle.

La nécessité et le devoir d'élaborer une définition de l'infraction terroriste impliquent pour le législateur l'obligation d'appréhender la notion même de terrorisme. Or, cette notion est appréhendée de façon très variable et le législateur se trouve dans une situation embarrassante face à un phénomène nébuleux, protéiforme et mouvant. Devant le silence du texte constitutionnel, le législateur doit choisir l'approche la plus rationnelle celle qui permettra la lutte la plus efficace. Il ressort de la confrontation des définitions législatives de l'acte terroriste que les infractions nationales sont définies selon une même structure, qui met en avant la finalité de l'acte. Cependant, ces définitions présentent chacune une approche, un vécu et un contexte différents.

Le droit français entre parfaitement dans ce schéma. L'acte terroriste est ainsi défini par l'article 421-1 du code pénal. Le législateur énumère des infractions déjà incriminées dans un texte législatif comme le droit pénal, le droit monétaire et le droit financier ou dans une loi spécifique⁹⁵⁵ ou encore *ex-nihilo*⁹⁵⁶. Il exige ensuite qu'elles soient commises : « *intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* ». Ce dispositif simple présente un avantage non négligeable car le législateur peut actualiser cette liste en fonction des circonstances, afin de la rendre toujours effective.

Ainsi, en France depuis la création de l'infraction terroriste par la loi du 9 septembre 1986, plusieurs lois ont complété la liste des infractions énumérées à l'article 421-1 du code

⁹⁵⁵ Pour exemple : loi du 3 juillet 1970 portant réforme du régime des poudres et substances explosives ; loi du 9 juin 1972 interdisant la mise au point, la fabrication, la détention, le stockage, l'acquisition et la cession d'armes biologiques ou à bases de toxines. Pour une vue complète, voir l'article 421-1 du Code pénal.

⁹⁵⁶ Cela concerne les articles 421-2 à 421-2-3 du Code pénal visant le terrorisme environnemental, la participation à un groupe en vue de préparer un acte terroriste, le financement du terrorisme et le fait de disposer de sommes d'argent sans raison tout en ayant des relations avec des personnes se livrant à des activités terroristes.

pénal⁹⁵⁷. Mais cette technique binaire présente aussi des inconvénients. La qualification de l'infraction de terrorisme répond à trois exigences : l'acte doit correspondre à une infraction prévue aux articles 421-1 à 421-2-3 du code pénal, ce qui paradoxalement ne ferait pas entrer dans le champ de la norme un acte commis manifestement dans un but terroriste mais qui ne serait pas prévu dans la liste d'infraction ; l'acte doit ensuite être en relation avec une « *entreprise individuelle ou collective* » ; enfin, l'infraction doit être réalisée avec la volonté de « *troubler gravement de manière intentionnelle, l'ordre public par l'intimidation ou la terreur.* »

Des difficultés plus importantes peuvent surgir au niveau des deux derniers critères comportant des formules relativement vagues telles que « *l'entreprise* », les « *troubles graves* » à l'ordre public ou encore « *l'intimidation* » et la « *terreur* ». De nombreuses critiques ont d'ailleurs été formulées en ce sens, ce qui laisse place à une certaine perplexité qui est d'autant plus grande que ce schéma est reproductible.

De la même manière, le législateur espagnol⁹⁵⁸ se réfère à deux articles du Code pénal qui répriment une série d'infractions qui seront qualifiées de terroristes en fonction du but poursuivi par leur auteur⁹⁵⁹. La loi espagnole est néanmoins plus succinct dans sa définition des infractions « *supports* » de l'acte terroriste. De son côté, le législateur portugais suit à peu près la même logique⁹⁶⁰ et ne vise que des comportements répréhensibles, et non pas, des infractions déjà réprimées, qui seront qualifiées de terroristes selon l'objectif des auteurs⁹⁶¹.

Le législateur italien se démarque de cette méthode de définition en ne choisissant pas une approche synthétique de l'infraction terroriste. Il incrimine dans différents articles du code pénal, plusieurs actions pouvant être qualifiées de terroristes. Il punit ainsi toute personne qui

⁹⁵⁷ Comme la loi du 22 juillet 1992 pour le terrorisme environnemental, loi du 22 juillet 1996 pour l'association de malfaiteurs, loi du 17 juin 1998 pour les comportements liés aux armes chimiques, loi du 15 novembre 2001 pour les infractions de blanchiment, les délits d'initiés et de financement d'une entreprise terroriste.

⁹⁵⁸ Article 571 du Code pénal espagnol.

⁹⁵⁹ Il s'agit des délits d'explosion, de destruction de lieu public, de moyen de communication ou l'interruption de fourniture d'une ressource naturelles ou les incendies engendrant un danger pour la vie humaine ou l'intégrité physique des personnes. Ces infractions seront qualifiées de terroristes dès lors qu'elles sont réalisées en participation ou collaboration à des bandes armées, organisations ou groupes pour lesquels la finalité est la subversion de l'ordre constitutionnel et de porter gravement atteinte à la paix publique.

⁹⁶⁰ Article 300 et 301 du Code pénal portugais.

⁹⁶¹ Ainsi, les articles 300 et 301 font référence aux atteintes à la vie, l'intégrité physique, la liberté des personnes, contre la sécurité des transports et des moyens de communication, les agissements dangereux tels que les incendies Suivent le dégagement de substances radioactives ou de gaz toxiques, les inondations ou avalanche, la contamination alimentaire, les actes de sabotage, les actes qui utilisent l'énergie nucléaire, les armes à feu ou engins explosifs. Le comportement sera qualifié terroriste lorsque les individus ou les groupes agiront pour porter atteinte aux intérêts nationaux, altérer ou perturber le fonctionnement des institutions nationales, forcer les autorités publiques à l'action ou à l'inaction et menacer des individus ou la population en général.

fait la promotion, organise, constitue, dirige ou finance une association⁹⁶²; quiconque porte assistance à une personne participant à une association terroriste⁹⁶³; toute personne qui porte atteinte à la vie ou à l'intégrité physique d'un individu⁹⁶⁴; toute personne qui se prête au bioterrorisme⁹⁶⁵ et enfin, quiconque séquestre une personne⁹⁶⁶. Il apporte cependant une précision – minime – à l'article de référence en la matière⁹⁶⁷ en punissant les « *actes de violence* » que réaliseront les terroristes. Cette mention est toutefois, insuffisante pour conférer à l'infraction terroriste un minimum d'objectivité.

Le législateur italien rejoint néanmoins les autres législateurs puisqu'il mentionne, dans chaque article, le but poursuivi par l'auteur. Mais là encore, il se distingue par sa concision. Selon ces articles, les auteurs doivent agir dans un but terroriste ou de subversion de l'ordre démocratique. C'est donc systématiquement le but poursuivi par l'auteur de l'acte qui fera basculer une infraction déjà réprimée ou un comportement, dans le champ de l'infraction terroriste. Or, l'imprécision entraînée par cette donnée psychologique, difficile à définir et à démontrer de façon incontestable, pose problème. En ce sens, les définitions de l'infraction terroriste sont vastes, imprécises et insuffisantes.

Selon Amnesty Belgique « *les législations permettant de poursuivre les infractions terroristes ne manquent pas. Les diverses définitions qui y sont données ne sont guère plus satisfaisantes d'un point de vue juridique, bien au contraire. Certains États, considèrent l'acte terroriste comme une infraction de droit commun, comme la majorité des pays du monde arabe. D'autres, tels la France, l'Allemagne, l'Italie, le Portugal, l'Espagne et le Royaume-Uni, ont adopté des lois spécifiques et ont organisé un droit d'exception en matière de terrorisme.* »⁹⁶⁸ Ces différentes approches de la même notion ont pour conséquence de freiner toute lutte efficace contre un phénomène à dimension internationale comme l'acte terroriste.

1-L'acte terroriste : acte précis, concept varié.

Depuis la seconde moitié du XX^{ème} siècle, chercheurs et juristes se sont employés à concilier les éléments capables de conceptualiser « *le terrorisme* » en tant qu'infraction

⁹⁶² Article 270 bis du Code pénal italien.

⁹⁶³ Article 270 ter du Code pénal italien.

⁹⁶⁴ Article 280) du Code pénal italien.

⁹⁶⁵ Article 280-bis du Code pénal italien.

⁹⁶⁶ Article 289 du Code pénal italien.

⁹⁶⁷ Article 270 bis 40 du Code pénal italien.

⁹⁶⁸ Amnesty Belgique, « *Terrorisme, l'impossible définition* ». Préoccupations d'Amnesty International concernant les lois et les mesures relatives à la sécurité", 2002, <http://www.aidh.org>

pénale. Mais comme l'attestent les cent quarante-deux définitions de ce mot recensées par l'ONU, ce terme « demeure éminemment polémique, passionnel et polysémique »⁹⁶⁹. « Il faudrait » affirme Albert Camus, « envisager le terrorisme comme une relation évolutive entre plusieurs acteurs » (gouvernement, instances répressives et judiciaires, organisations « terroristes », opinion publique, médias) « qui exprime un conflit de légitimité »: il n'y a pas de Terrorisme, il n'y a que des manifestations de terrorisme qui ne peuvent être appréhendé ex nihilo, et des acteurs de cette violence dont les caractéristiques fluctuent dans l'espace et l'histoire ».⁹⁷⁰

La notion de « terrorisme » est mouvante parce que la nature des actions terroristes, les mobiles, les moyens utilisés et les cibles sont diverses et multiples. Dans ce contexte et selon Bichara Khader « il pose en plus la question du lien entre l'acte politique (la motivation) et l'acte de terreur (le moyen), celle de la violence légitime (supposément exercée par les États) et illégitime (exercée par les individus ou organisations sub-nationales non étatiques), celle du comportement éthique (est-ce que le lâchage de la bombe atomique sur Hiroshima est plus éthique ou plus légitime que les attentats du 11 septembre ?) et celle du public-cible (la cible de la terreur est-elle la cible principale ? La vraie cible n'est-elle pas souvent soit un pays soit l'audience mondiale qu'on cherche à alerter, informer ou influencer ? »⁹⁷¹

Pour Christian Chocquet « il existe une forme objective de terrorisme qui se caractérise par l'utilisation de procédés spécifiques : l'utilisation d'explosifs, le détournement d'aéronefs sont à cet égard des signatures incontestables. Ils ne sont pas pour autant exclusifs ou même suffisants. Si l'on prend l'hypothèse d'une explosion causant plusieurs dizaines de morts dans un lieu public, est-il judicieux de faire une distinction selon que l'attentat a été commis en recourant à une voiture piégée, ou par un bombardement aérien ? »⁹⁷². La compréhension du terrorisme exige une appréciation du contexte et les conclusions qui en découlent ne peuvent jamais être vraiment universelles. En outre, la notion de terrorisme même reste subjective dans la mesure où le qualificatif « terroriste » est toujours empreint d'une connotation péjorative.

Au niveau national, les législateurs usent de la notion « acte terroriste » sans la définir. Les textes relatifs au terrorisme traitent chacun de leur terrorisme interne, généralement

⁹⁶⁹Voir en ce sens Z. Bianca, « Terrorism et anti-terrorism comprendre les changements », avril 2009, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.irenees.net/fr/fiches/analyse/fiche-analyse-875.html>.

⁹⁷⁰A. Camus, « Réflexions sur le terrorisme », Nicolas Philippe, 2002, pp.80.

⁹⁷¹B. Khader, *op.cit*

⁹⁷²Ch. Chocquet, « terrorisme et criminalité organisée », l'Harmattan, 2003, pp.45.

circonscrit par les moyens utilisés et limité par les frontières géographiques de chaque pays. Ces textes sont en effet révélateurs des formes de terrorisme spécifiques à chaque Etat. La situation à ce niveau n'est donc pas satisfaisante. Mais comme l'explique à juste titre Monique Chemillier-Gendreau, le crime terroriste ne peut être appréhendé d'un point de vue strictement interne : « *l'objectif est de nature internationale puisqu'il s'agit de rompre avec l'Etat de rattachement* »⁹⁷³. En outre, avec la mondialisation, la chute des frontières géographiques avec l'accord de Schengen, et le développement technologique où les portes de télécommunications, des renseignements et des transactions financières sont ouvertes librement, les groupes terroristes ont pu développer leurs moyens ainsi que leurs stratégies, et ont mondialisé leurs champs de bataille, de telle sorte que les définitions nationales semblent restreintes et réduites face à un phénomène varié évolutif et transnational. Cependant, si le besoin d'étendre notre étude sur la définition de l'acte terroriste à un cadre international est évident, les réponses apportées par le droit international ne peuvent éviter de se heurter aux mêmes types de difficultés et finalement à la même absence : celle d'une définition juridique opérationnelle unanimement reconnue.

2-L'inadaptation des lois nationales au « terrorisme contemporain »

Les attentats du 11 septembre ont consacré en réalité le critère international du phénomène terroriste, ainsi que l'insuffisance des mesures juridiques et sécuritaires unilatérales prises par les États pour encadrer le terrorisme et le combattre.

Selon les termes de la résolution 1456 (2003) du Conseil de Sécurité⁹⁷⁴ : « *Le terrorisme ne peut être vaincu, conformément à la Charte des Nations Unies et au droit international, que grâce à une démarche suivie et globale fondée sur la participation et la collaboration actives de tous les États et de toutes les organisations internationales et régionales, et grâce à un redoublement des efforts au niveau national* ». Or, on rejoint Johan Soufi quand il constate « *qu'il existe un décalage entre un système normatif et institutionnel, celui de la Charte des Nations Unies, conçue pour s'appliquer aux relations entre États souverains, et une menace internationale provenant de groupes non étatiques* »⁹⁷⁵.

En réalité, la menace terroriste internationale profite du fait que les règles internationales traditionnelles se limitent aux conflits et aux relations inter-étatiques, de la restriction des lois nationales aux crimes locaux, et de l'inexistence d'un concept unique du crime terroriste pour

⁹⁷³ M. Chemillier-Gendreau, « *Terrorisme et droit international* », in Henri Lelièvre « *Terrorisme: questions* », Bruxelles, éditions Complexe, 2004, pp. 202.

⁹⁷⁴ Résolution 1456 (2003) adoptée par le Conseil de Sécurité le 20 janvier 2003 à sa 4688^{ème} séance.

⁹⁷⁵ J.Soufi « *vers une définition internationale du terrorisme* », *op.cit.*

pouvoir échapper à tout contrôle interne et international. Ainsi que le constate le rapport d'information de l'Assemblée Nationale sur la coopération internationale pour lutter contre le terrorisme: « *Les réseaux terroristes se sont adaptés à la mondialisation beaucoup plus vite que les États, utilisant les nombreux domaines où les frontières se sont estompées (télécommunications, transports, transactions financières...) tout en sachant utiliser à leur profit la persistance des souverainetés* »⁹⁷⁶.

Les législations nationales ne sont plus suffisantes face à la dimension internationale du terrorisme voire à « *l'internationale du terrorisme* » caractérisée par une logique de réseaux comportant de nombreuses cellules disséminées aux quatre coins de la planète. L'évolution du terrorisme lui a donc permis d'échapper au champ d'application des lois nationales.

Les législations nationales ne permettent pas de dégager une définition juridique et opérationnelle de l'acte terroriste dans la mesure où les incriminations et les procédures ont été définies de façon à accorder aux enquêteurs et aux magistrats les moyens et les procédures nécessaires pour faire face à une situation donnée dans un contexte bien précis. L'acte terroriste n'est donc pas envisagé sous un angle conceptuel dans les textes nationaux, et ne fait d'ailleurs généralement pas l'objet d'une définition opérationnelle. Il apparaît selon Christian Chocquet « *comme un problème actuel, parfois même considéré comme conjoncturel, justifiant une législation adaptée aux caractéristiques des groupes identifiés* »⁹⁷⁷. En revanche, les définitions nationales demeurent nécessaires pour aboutir à une définition juridique universelle. Elles constituent en effet les éléments de base dans la genèse de la définition idéale de l'acte terroriste.

B-L'ambiguïté de l'élément moral de l'acte terroriste dans les textes nationaux:

D'après le professeur Chérif Bassiouni, concernant l'infraction terroriste, il existe un « *manque de rigueur dont témoignent les instruments du DPI à l'égard du principe de légalité des infractions, qui prévoit que l'incrimination soit définie de manière claire et précise et que son interprétation par le juge ne contribue pas à créer le droit.* »⁹⁷⁸

L'élément moral (*mens rea*) joue un rôle déterminant dans la qualification de l'acte terroriste. Il se rapporte à une intention spécifique, qui suppose que l'infraction terroriste soit

⁹⁷⁶Rapport d'information n° 1716 déposé par la Commission des affaires étrangères en conclusion des travaux d'une mission d'information sur la coopération internationale pour lutter contre le terrorisme (enregistrée le 6 juillet 2004), pp.5.

⁹⁷⁷ Ch .Chocquet, op.cit.

⁹⁷⁸ L'avant-propos du professeur Ch. Bassiouni in S.O.S. Attentats, « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », Paris, Calmann-Lévy, 2003.

exclusivement intentionnelle. Un acte terroriste ne peut pas être commis par négligence ou imprudence.⁹⁷⁹ L'intention spécifique de l'acte terroriste suppose que l'auteur soit non seulement conscient que la terreur pourrait résulter de ses actes, mais c'est aussi spécifiquement la conséquence qu'il en espère.⁹⁸⁰ Le résultat « *terroriste* » ne suffit pas, il faut que la terreur constitue le but principal du terroriste. C'est là le dol spécial de l'acte terroriste. En revanche, derrière ce dol nettement apparent, se cache un autre but dans les textes nationaux, celui de « *perturber l'ordre public, influencer le public,* ». Sommes-nous face à deux dols spéciaux de l'infraction terroriste ou à un seul et à une méthode utilisée qui normalement fait partie de l'élément matériel de l'infraction?

Les lois nationales ont négligé l'élément moral en donnant des définitions vagues et imprécises qui acceptent plusieurs explications et permettant ainsi l'implication d'autres actes, sans qu'ils soient nécessairement illicites à l'exemple de la légitime défense.

Un acte terroriste est une infraction subjective parce que les textes n'exigent pas seulement l'intention (conscience et volonté) de l'auteur mais également la poursuite d'un *dessein* spécifique, un mobile particulier : intimider le public. Comme par exemple le dessein de *l'enrichissement illégitime* dans la plupart des infractions contre le patrimoine ou le *dessein de lucre* ou un mobile *particulièrement odieux* (art. 112 CPS), un mobile *honorabile* (art. 114 CPS) ou au contraire *égoïste* (art. 115 CPS), la *méchanceté* ou *l'espièglerie* (art. 179septies CPS). Ces éléments subjectifs particuliers ont une importance dans l'analyse de la participation de tiers à la réalisation de l'infraction: partageaient-ils aussi ce mobile spécifique ?

Dans les législations nationales, à la place d'une définition juridique claire, on rencontre des métaphores plus ou moins précises issues de la réalité subjective et multiforme du l'acte terroriste : semer la terreur, intimider la population civile, porter gravement atteinte à l'ordre public, bouleverser l'ordre constitutionnel, influencer le gouvernement ou intimider le public ou une partie de celui-ci, dans le but de promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologique... Comme le remarque Xavier Crettiez : « *S'il est toujours possible de condamner sur le plan éthique une action terroriste, il est bien plus délicat de le faire sur le plan*

⁹⁷⁹ S. Glaser, « *Éléments moral de l'interaction internationale* », RGDIP, 1995, pp.555.

⁹⁸⁰ TPIY, affaire *Galic* (Sarajevo), n°IT-98-29, décision du 3 octobre 2002, §32 et jugement du 5 décembre 2003; §136

politique, lorsqu'elle reçoit un soutien populaire »⁹⁸¹.

« *La prise en compte de l'acte terroriste dans les ordonnancements étatiques n'est pas en effet systématique et dépend, pour beaucoup, de l'histoire de chaque pays* »⁹⁸² comme le confirme Karine Roudier. Dans ce contexte, les Etats qui ont vécu des attentats terroristes sur leur territoire ou contre leurs intérêts à l'étranger, se sont dotés rapidement des législations spécifiques en la matière tout en considérant le crime terroriste comme un crime autonome (l'Allemagne, l'Espagne, la France, l'Italie, le Portugal et le Royaume-Uni). D'autres États, épargnés par la menace terroriste, ont opté pour une politique similaire à la lutte internationale anti-terroriste, en incriminant les crimes terroristes sur le fondement d'infractions terroristes par leur nature sans prendre en compte l'élément moral (attentat à l'explosif, enlèvement, détournement de bateaux ou d'avions, recel, blanchiment, prise d'otages...).

Tous les États répriment donc ce qui porte atteinte, directement ou indirectement, au système sur lequel ils sont bâtis. Une approche comparée des définitions nationales de la notion terroriste met en lumière le fait que les États ne réagissent pas de manière uniforme. Le danger potentiel de ces législations réside dans le manque de clarté et de précision des éléments constitutifs de l'acte terroriste notamment son élément moral. En toute logique, le juge constitutionnel va, dès lors que cela le lui est demandé, consacrer une attention particulière aux dispositions législatives relatives à cette définition.

Pour certains le mobile n'entre pas davantage comme facteur pour décider ce qui est, ou n'est pas terroriste. Telle est la position d'Iqbal Ahmad⁹⁸³, lequel affirmait que le mobile « *n'importe pas* » dans les infractions terroristes. Jessica Stern en convient, précisant que la définition d'acte terroriste n'est circonscrite « *ni par son auteur, ni par la fin visée* »⁹⁸⁴. Pour d'autres, comme Karine Roudier et Marie-Hélène Gozzi, c'est le mobile qui fait qualifier un acte criminel d'acte terroriste : « *L'ensemble des définitions nationales ont une approche téléologique de l'acte terroriste. Elles accordent toutes donc une place centrale au but de l'auteur* ». ⁹⁸⁵

⁹⁸¹X. Crettiez, Avant propos « *Le terrorisme, violence et politique* », n°859, 29 juin 2001. Voir aussi pour le même auteur, « *Les modèles conceptuels d'appréhension du terrorisme* », *Cahiers de la sécurité intérieure*, 1999, 38, pp.199-217.

⁹⁸² K ? Roudier op.cit

⁹⁸³E. Ahmad, « *Terrorism: Theirs & Ours* » (Terrorisme: le leur & le nôtre), in Russell D. Howard, and Reid L. Sawyer, *Terrorism and Counterterrorism: Understanding the New Security Environment*, Guilford: McGraw-Hill/ Dushkin, 2003, pp. 46-53.

⁹⁸⁴J. Stern, "The Ultimate Terrorists" (Les ultimes terroristes), Harvard University Press, 1999, pp. 11.

⁹⁸⁵ Voir M-H. Gozzi et K. Roudier op.cit.

1-Le dol spécial, élément constitutif de l'infraction terroriste.

Généralement une infraction intentionnelle⁹⁸⁶ est identifiée sur le fondement d'un critère objectif. La notion de terrorisme étant protéiforme, le critère objectif ne peut pas donc différencier un acte criminel de droit commun d'un acte terroriste. Seul le critère subjectif en est capable. L'acte terroriste est un acte qui porte déjà une nomination subjective « *la terreur* ». Pour cette raison et vu que l'élément matériel peut prendre diverses formes, ce qui différencie un acte terroriste d'un acte criminel de droit commun : c'est seulement le critère subjectif. L'assassinat de Rafic Hariri est un acte terroriste alors que l'assassinat de l'acteur et publiciste haïtien, François Latour dans la capitale, suite à son enlèvement par des inconnus à Delmas (nord-est de Port-au-Prince) n'a jamais été considéré comme un acte terroriste. Dans le premier cas la personne visée est une personnalité politique, son assassinat a sûrement troublé l'ordre public et intimidé la population. Le but de cet acte terroriste était d'intimider le public pour changer une situation politique. En revanche, dans le deuxième cas, le mobile était l'obtention d'une rançon, un but purement matériel, même si la personne visée était une personnalité publique

L'élément moral⁹⁸⁷ désigne en effet l'intention, c'est-à-dire la volonté et la conscience de commettre l'élément matériel de l'acte criminel, tout en connaissant que c'est un acte prohibé par la loi. Cet élément est en effet le plus difficile à caractériser du fait de sa relativité car il est subjectif et dépend de la nature de l'infraction elle-même. A côté de « *l'intention* », on trouve parfois « *le mobile* ». Si l'intention semble se confondre avec l'élément moral, le mobile ou dol spécial constitue un élément subjectif supplémentaire et il n'est requis que pour certaines infractions. L'élément moral étant l'un des piliers de l'infraction pénale, on peut alors se demander si dans le cas d'un acte terroriste, le mobile ou dol spécial est nécessaire et suffisant pour le fonder.

Le dol spécial, mobile qui anime l'auteur de l'acte terroriste, est bien présent dans l'infraction terroriste. En revanche il apparaît d'une façon confuse dans les législations nationales. L'histoire démontre en fait une réalité: « *le terrorisme n'a cessé et ne cesse de naviguer sur la crête de l'ambiguïté et se présente sous de multiples formes* »⁹⁸⁸. A cause de cela, l'élément matériel a un caractère intrinsèquement changeant, et comme l'infraction

⁹⁸⁶Trois éléments doivent en principe être réunis pour que la plupart des délits ou n'importe lequel des crimes prévus soient constitués: un élément matériel, un élément légal et un élément moral.

⁹⁸⁷L'élément moral ne varie pas pour une même infraction, quel que soit le ou les auteurs.

⁹⁸⁸In « *Le système onusien et le terrorisme ou l'histoire d'une ambiguïté volontaire* », l'Observateur des Nations Unies, n°6, 1999, pp.31-57.

terroriste constitue d'office une infraction intentionnelle, il ne reste que « *le mobile* », qui, malgré sa subjectivité et son imprécision, demeure l'élément déterminant et identifiant de l'acte terroriste. Selon K. Roudier « *Il ressort de la confrontation des définitions législatives de l'acte terroriste que ces infractions sont définies selon une même structure, qui met en avant la finalité de l'acte. Cependant, toutes ces définitions présentent une variété dans leur précision.* »⁹⁸⁹.

2-L'imprécision de l'élément psychologique (dol spécial) de l'infraction terroriste :

Les définitions nationales présentent toutes les mêmes lacunes : aucune n'est assez précise pour qualifier, de manière systématique un acte d'acte terroriste. En revanche, dans la mesure où les infractions visées sont – généralement – des infractions de droit commun préexistant à l'acte terroriste et ayant une existence autonome, l'ensemble de ces définitions accorde donc une place centrale au but de l'auteur. Cet élément subjectif, qui pose systématiquement un problème de clarté, n'est pas sans conséquence notamment quant aux difficultés d'interprétation.

Il est difficile de définir objectivement l'infraction terroriste, de par le caractère relatif de ses manifestations: tel acte qui en temps de guerre apparaîtra comme tout à fait normal sera qualifié de terroriste en temps de paix. Ainsi, le sabotage d'une voie ferrée ou l'attaque d'un poste de police en temps de paix seront assimilés à des actes terroristes alors qu'en temps de guerre ils passeront pour des opérations militaires parfaitement licites.

Reprenons les différents éléments du dol spécial de l'acte terroriste dans les définitions nationales, éléments quasiment similaires :

a- L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit français

L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit français se manifeste par un acte commis « [...] *intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur.* »

i-Concernant la notion de « l'ordre public » de l'élément psychologique :

Cette notion est si vaste qu'elle est susceptible d'englober les effets les plus divers de terrorisme, cette formule évoque un effet de panique propre à susciter des mouvements incontrôlés de la population.

⁹⁸⁹ K. Roudier. op.cit, pp.9.

L'ordre public constitue l'un des premiers objectifs des valeurs constitutionnelles dégagées par le Conseil, dès 1981. Selon Pierre Mazeaud⁹⁹⁰, « *L'ordre public ne répond pas à une définition précise mais repose sur une conception qui remonte à près de deux siècles et qui est concomitante au développement du droit administratif français* »⁹⁹¹. Cette notion englobe celles de « *bon ordre, sécurité, salubrité et tranquillité publiques* ». Le Conseil constitutionnel lui assigne une place de choix lorsqu'il énonce que « *la prévention des atteintes à l'ordre public est nécessaire à la sauvegarde de droits de valeur constitutionnelle* »⁹⁹². Pierre Mazeaud explique ainsi que « *l'ordre public constitue, en quelque sorte, le « bouclier » de libertés qui comptent parmi les plus fondamentales.* »⁹⁹³ Au cours des débats parlementaires relatifs à la loi du 9 septembre 1986, le garde des sceaux avait souligné que chaque élément de la définition française de l'infraction terroriste « *formait un tout indissociable, de sorte que la gravité des troubles à « l'ordre public » ne pouvait faire l'objet d'une appréciation autonome relativement à l'existence de l'intimidation ou de la terreur* ». ⁹⁹⁴

ii-Concernant la notion de « l'entreprise » :

Cette notion suppose l'existence d'un dessein formé, complot calculé ou d'un plan concerté qui se traduit par des tactiques et des manœuvres coordonnés en vue de l'objectif à atteindre, ce que l'explique Serge Losappio « *Cela suppose l'élaboration d'un plan d'action, le rassemblement de moyens matériels, ainsi que la mise en place de dispositifs de repli* ». En revanche le terme « *entreprise* » n'est pas spécifique aux infractions terroristes et figurait déjà dans certaines dispositions du Code pénal, qu'il s'agisse de l'ancien article 84 punissant « *l'entreprise de démoralisation de l'armée* », infraction aujourd'hui sanctionnée en l'article 413-4 du nouveau code pénal, ou de l'article 405 d'ancien code pénal sanctionnant « *l'existence de fausses entreprises caractérisant les manœuvres frauduleuses en matière d'escroquerie* ».

iii-Concernant la notion d'« intimider gravement une population » de l'élément psychologique:

La loi utilise l'adverbe « *gravement* » pour définir l'impact et l'intensité de la peur du provoqué par les actes terroristes. A partir de quand intimide-t-on « *gravement* » une

⁹⁹⁰ Président du Conseil constitutionnel depuis février 2004.

⁹⁹¹ P. Mazeaud, « *La lutte contre le terrorisme dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel* », avril 2006, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr>

⁹⁹² *ibidem*

⁹⁹³ P. Mazeaud, *op.cit.*

⁹⁹⁴ *Op.cit.* S. Losappio.

population? On peut se demander pourquoi elle se limite à la violence « grave », comment il faut la définir, et qui doit établir qu'il y a violence « grave ». D'après Marie-Hélène Gozzi « quel que soit le trouble engendré, s'il touche l'ordre public pour intimider et terroriser des victimes innocents, il est nécessairement sérieux et redoutable. De cette manière, l'adverbe « gravement » est superfétatoire et donc inutile »⁹⁹⁵.

iv-Concernant la notion de «la terreur» de l'élément psychologique :

Pour Jean Pradel, les mots les plus « importants » qui valident en quelque sorte le travail du législateur sont incontestablement les vocables « intimidation » et « terreur », définis de façon précises sur le plan linguistique et historique par les dictionnaires les plus autorisés que sont le Petit Robert et le Littré, ce qui fait dire à l'éminent auteur que « dans les deux notions, on retrouve donc l'idée de peur. Mais la terreur suscite une peur plus profonde, plus viscérale, plus instinctive que l'intimidation. (...) L'intimidation est donc, à sa manière, un concept moins fort que celui de terreur. D'où l'on peut déduire [facilement] que le législateur de 1986, en ayant placé le mot 'intimidation' à côté du mot 'terreur', et en lui ayant même donné la priorité, a entendu donner à la pression exercée sur la population une grande étendue »⁹⁹⁶.

Le législateur entend qualifier de terroristes des actes qui sont exceptionnels par leur capacité à intimider et à terroriser la population. D'aucuns définissent la terreur comme « une peur violente qui paralyse »⁹⁹⁷, « effroi, épouvante, frayeur »⁹⁹⁸. Certains définissent la terreur comme « une peur collective qu'on fait régner dans une population pour briser sa résistance » et y ajoutent un sens historique : « C'est la période de la Terreur où des mesures de violence et d'exception étaient systématiquement prises en vue de parvenir à instaurer un ordre politique nouveau ».⁹⁹⁹ La loi ajoute la notion « d'intimidation ». Il s'agit ainsi d'inspirer de la crainte ou de l'appréhension.

La distinction entre ces deux notions de « terreur » et « d'intimidation » est délicate. Le législateur, en plaçant ces deux termes l'un à côté de l'autre, veut étendre la pression exercée sur la population: dans le terrorisme ce n'est pas la seule peur physique qui compte, mais c'est aussi la peur psychologique. Ce qui souligne la spécificité de l'acte terroriste, ce n'est pas un

⁹⁹⁵M.H. Gozzi, « Le terrorisme », 2003, Ellipses Editions Marketing, pp.69.

⁹⁹⁶J. Pradel, « Les infractions de terrorisme, nouvel exemple de l'éclatement du droit pénal », D., 1987, chrono. 7ème cahier, pp. 43-44.

⁹⁹⁷Dictionnaire Larousse 2003.

⁹⁹⁸Ibidem.

⁹⁹⁹Voir en ce sens P. Masson, « rapport sur la lutte contre le terrorisme ». Doc. Sénat. N°322, 1983-1984. pp.10.

simple acte meurtrier d'un délinquant isolé, mais un acte prémédité d'une étendue telle que toute la population voir toute l'humanité se sent concernée.

Ainsi, pour le législateur français, l'infraction terroriste est caractérisée par un objectif, celui de «troubler gravement l'ordre public », et par une méthode, celle de « l'intimidation et la terreur ». En 1986, le Conseil constitutionnel a jugé que « cette définition par combinaison satisfaisait aux conditions de clarté et de précision exigées de la loi pénale. »¹⁰⁰⁰. D'autres définitions nationales estiment au contraire que la terreur constitue la fin, et non le moyen. On peut se demander en effet si le législateur veut désigner par cette notion les méthodes terroristes qui normalement font partie de l'élément matériel ou le dol spécial de l'acte terroriste. Certes, il est compliqué de définir l'acte terroriste d'après ses objectifs comme d'après ses méthodes. Devons nous donc prendre en compte les « méthodes utilisées » ou les « conséquences souhaitées »? Ou les deux conjointement ?

Aussi peut-on s'interroger sur le point suivant : la terreur que crée l'acte terroriste est-elle établie nécessairement au service d'un objectif politique ou peut-elle aussi correspondre à l'objectif poursuivi par le malfaiteur de droit commun? Surtout que le législateur français ne fait aucune référence directe à la nature politique de l'infraction terroriste contrairement à d'autres législations, telles que les lois américaines et britanniques.¹⁰⁰¹

En définitive, il n'est pas pratique de donner une définition opérationnelle, claire et satisfaisante de l'acte terroriste. Le terrorisme ne se réduit pas au seul usage de la violence. Véritablement, il relève du mobile de l'auteur, des cibles visées, des moyens et de mode opératoire utilisés. Par conséquent et selon Marie-Hélène Gozzi, « la structuration de l'infraction terroriste proposée par le législateur français, n'est pas satisfaisante ». ¹⁰⁰² Et l'adoption des définitions énumératives est source d'oublis et de confusions et laisse « l'analyse sur sa faim »¹⁰⁰³.

b- L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit espagnol:

Comme on a l'a précisé auparavant, l'infraction terroriste en droit espagnol est défini par : «Constitue le terrorisme individuel et/ou urbain, ceux qui, sans appartenir à une bande armée, à une organisation ou à un groupe terroriste, et dans le but de bouleverser l'ordre constitutionnel ou de perturber gravement la paix publique ou de contribuer à ces buts en terrorisant les habitants d'une agglomération ou les membres d'un collectif social, politique

¹⁰⁰⁰ In P. Mazeaud, *op.cit.*

¹⁰⁰¹Pour plus de détails voir P. Mazeaud.

¹⁰⁰² M-H Gozzi, « *Le terrorisme* », 2003, Ellipses Editions Marketing, pp.35.

¹⁰⁰³ M. Wiewiorka, « *Face au terrorisme* », Liana Levi, 1995, pp.19.

ou professionnel.»¹⁰⁰⁴

L'élément psychologique se manifeste en effet par le but « de bouleverser l'ordre constitutionnel », « de perturber gravement la paix publique » ou « de terroriser les habitants...»¹⁰⁰⁵ De ce fait, cet élément semble identifier un crime politique et non un crime terroriste. Pourtant José de la Cuesta confirme que « En Espagne, il n'existe pas un délit politique »¹⁰⁰⁶. Les délits terroristes visés dans la loi pénale espagnole, tels les attentats contre les représentants des forces de police, et les personnes qui doivent appartenir à un groupe organisé se livrant à des activités terroristes ou rebelles, correspondent en réalité à l'organisation de l'ETA et à ses procédés habituels, ce qui montre l'adaptation de la législation anti-terroriste aux phénomènes locaux.

La définition espagnole a été conçue en effet pour affronter le terrorisme basque. Cette adaptation apparaît également dans le cas de l'Italie où la législation anti-terroriste a été créée pour faire face au terrorisme rouge. De ce fait, l'élément psychologique reflète spécifiquement et essentiellement les motivations et les objectifs de ces groupes qualifiés de « terroristes ».

c- L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit britannique:

En droit britannique, un acte terroriste doit avoir comme objectif « d'influencer le gouvernement ou d'intimider le public ou une partie de celui ci, afin de promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologiques ». Cet élément psychologique est moins ambigu que celui décrit par le droit français qui adopte officiellement la finalité politique et la nie officiellement. En revanche, l'objectif de l'infraction terroriste oscille toujours entre deux buts et fait l'amalgame entre le but souhaité « pour promouvoir une cause politique, religieuse ou idéologique » et la méthode utilisée : celle d' « influencer le gouvernement et/ou d'intimider le public ».

La législation anti-terroriste du Royaume-Uni est essentiellement fondée sur le « *Special Power Act* » de 1972 et le « *Prevention of terrorism* » de 1974 qui sont des lois d'exception basées sur l'illégalité de l'IRA. Elle trouve toute son origine dans cette violence en Irlande du Nord. En revanche, la montée de l'extrémisme islamique a motivé la modification de la législation qui est désormais orientée sur la répression des groupuscules extrémistes. C'est

¹⁰⁰⁴ *Op.cit*

¹⁰⁰⁵ *Op.cit*

¹⁰⁰⁶ Cf. José de la Cuesta, « *Traitement juridique de terrorisme en Espagne* », *Revue de Science Criminelle et de droit comparé* 3/1987 pp.589 et suivantes.

pour cela que l'élément psychologique de l'infraction terroriste traduit essentiellement les mobiles des actions de l'IRA, et dernièrement avec le « *Terrorism Act* » adopté après les attentats du 11 septembre, il s'adapte aux mobiles de l'extrémisme islamique.

En réalité, les infractions terroristes dans les législations européennes ne sont pas déterminées sur la base de caractéristiques objectives montrant leur spécificité terroriste. Selon Francisco Palazzo, « *elles sont évaluées sur la base d'un élément psychologique constitué par la motivation idéologique de fait* ». ¹⁰⁰⁷

d- L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit américain:

Malgré la pluralité des définitions de l'acte terroriste en droit américain, l'élément psychologique demeure plus ou moins invariable. Toutes ces définitions adoptent en effet la finalité politique de l'infraction terroriste. Dans la définition du « *Department of State* » (DOS) ¹⁰⁰⁸ l'élément psychologique est défini par « [...] *les motivations politiques et le but d'influencer une opinion* » ¹⁰⁰⁹, dans la définition du (FBI) ¹⁰¹⁰ l'élément psychologique se manifeste par « *intimider ou contraindre [...], dans le but de promouvoir des objectifs politiques ou sociaux* ». ¹⁰¹¹ L'élément psychologique du « *Department of defence* » (DOD) ¹⁰¹² est défini en ces termes : « *contraindre ou intimider des gouvernements ou des sociétés pour atteindre des objectifs politiques, religieux ou idéologiques* ». ¹⁰¹³ En revanche, l'ambiguïté persiste concernant les expressions « *le but d'influence une opinion, intimider un gouvernement* », qui peuvent faire l'amalgame avec d'autres actions ou causes légales. Lors d'une grève générale et interprofessionnelle, que fait un syndicat? N'essaye-t-il pas de

¹⁰⁰⁷F. Palazzo, « *Terrorisme et législation anti-terroriste en Italie* », Revue de science criminelle et de droit comparé 3/87 pp.646 et suivantes.

¹⁰⁰⁸Office of the coordinator for terrorism, Patterns of global terrorism 2002, US department of state publications.

¹⁰⁰⁹La définition intégrale de l'infraction terroriste selon (DOS) est la : « *violence préméditée, à motivations politiques, exercée contre des cibles non combattants, par des groupes sub-nationaux ou des agents clandestins, dont le but est généralement d'influencer une opinion* ».

¹⁰¹⁰Federal Bureau of Investigations, National Security Division, Counterterrorism Threat Assessment and Warning Unit, Terrorism in United State. Consultable en ligne à l'adresse suivante: <http://www.fbi.gov/publications/terror/terror,2001.pdf> (consulté le 10/07/2005)

¹⁰¹¹La définition complète du terrorisme selon le FBI est « *l'usage illégal, ou la menace de faire usage de la force ou de la violence, par un groupe ou un individu basé et opérant entièrement à l'intérieur des Etats-Unis et de ses territoires sans ordre venu de l'étranger, contre des personnes ou des biens, pour intimider ou contraindre un gouvernement, la population civile, ou une partie de celle-ci, dans le but de promouvoir des objectifs politiques ou sociaux* ».

¹⁰¹²United States Department of Defense, Office of Joint Chiefs of Staff, Joint publications, Department of defense dictionary of military and associated terms. Consultable en ligne à l'adresse suivante : http://www.dtic.mil/doctrine/jel/new_pubs/jp1_02.pdf (consulté le 10/07/2005).

¹⁰¹³La définition complète de l'acte terroriste selon DOD est « *l'usage illégal, ou la menace, de force, ou de violence contre des individus ou des biens, pour contraindre ou intimider des gouvernements ou des sociétés, souvent pour atteindre des objectifs politiques, religieux ou idéologiques* ».

contraindre les pouvoirs publics à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte? S'agit-il d'une contrainte légitime ou illégitime ? Si une infraction quelconque est commise au cours de cette grève (bloquer les entrées d'une ville par exemple) les syndicats seront-ils désignés comme des groupes terroristes et les centaines de milliers de syndicalistes seront-ils taxés de terrorisme?

Conclusion:

Malgré le caractère général et flou des définitions nationales concernant l'infraction terroriste, celles-ci ne font pas la moindre allusion à son aspect politique et par la suite à l'existence d'un double dol spécial. L'acte terroriste n'est pas un acte neutre ni gratuit, puisque les méthodes et les moyens utilisés lui importent peu, l'objectif final étant d'atteindre un but politique¹⁰¹⁴.

A la lecture des textes nationaux concernant l'élément psychologique de l'infraction terroriste, il semble difficile de se satisfaire des critères subjectifs énoncés et qui sont quasiment similaires. Les définitions de l'infraction terroriste sont insuffisantes du fait de cette donnée psychologique a double sens - *la finalité politique* plus ou moins explicite, et la notion de la *terreur*. En effet, ces deux notions sont, dans la plupart des législations nationales, définies de façon trop imprécise, elles deviennent dès lors difficiles à prouver.

Dans ce contexte de doute sur la pertinence des définitions nationales de l'infraction terroriste et notamment l'ambiguïté de l'élément moral qui en constitue l'élément déterminant, la communauté internationale à travers l'ONU et l'Union européenne, devraient apporter des éléments de réponse. La communauté internationale a tout d'abord le mérite de vouloir harmoniser les législations des États en matière de lutte contre le terrorisme. D'une part, en incitant les pays qui étaient restés silencieux face au phénomène, à édicter une loi visant à contribuer à la lutte anti-terroriste et d'autre part, en donnant une définition unique à laquelle les législateurs nationaux devraient se conformer pour obtenir, enfin, une politique et stratégie uniforme et par la suite claires opérationnelles et fonctionnelles. Pourtant, la recherche d'une définition unique de l'infraction terroriste par simple synthèse de définitions nationales extrêmement diverses paraît vouée à l'échec. Les législations des différents pays de l'Union européenne, des Etats-Unis, et des pays du tiers monde, ne permettent pas davantage de dégager une définition précise de l'infraction terroriste dans la mesure où les incriminations et

¹⁰¹⁴Voir M-H. Coste, Master II 2006-2007 « *L'évolution législative française en matière de terrorisme* », pp.38. Voir aussi en ce sens les définitions sociales, philosophiques et celles émanant des juristes mentionnées dans le chapitre préliminaire. Voir aussi l'étude d'Alex Schmidt et Albert Jongman & al. "Political terrorism: a new guide to actors, authors, concepts, data bases, theories and literature", New Brunswick, Transaction Books, 1988.

les procédures ont été définies de façon à accorder aux enquêteurs et aux magistrats les moyens et les procédures nécessaires pour faire face à une situation donnée, précise, et dans un cadre territorialement et politiquement limité.

L'acte terroriste n'est donc pas envisagé dans un cadre conceptuel et ne fait pas d'ailleurs l'objet d'une définition juridique du fait de l'ambiguïté de ses éléments constitutifs. Il apparaît « *comme un problème actuel, parfois même considéré comme conjoncturel, justifiant que la législation soit constamment adaptée aux caractéristiques des groupes identifiés.* »¹⁰¹⁵

Dès lors, la complexité de la notion concernant ses éléments constitutifs constitue une source de difficulté lorsqu'il s'agit de les identifier et de les qualifier. En revanche, il paraît nécessaire de confronter et d'homogénéiser les définitions nationales et internationales de l'infraction terroriste pour pouvoir en élaborer une seule qui soit universelle et opérationnelle. Pour cette raison, avant d'entamer une telle étude, une analyse d'une part des objectifs et d'autre part des obstacles qui freinent l'élaboration d'une telle définition s'impose pour en comprendre la nécessité et rendre opérationnelle une définition juridique unique de l'acte terroriste.

CHAPITRE II: LES ENJEUX ET LES OBJECTIFS D'UNE DEFINITION UNIQUE

Si d'après Eric Rouleau « *le terrorisme demeure une abstraction conceptuelle* »¹⁰¹⁶, pour Amnesty international, « *s'il faut définir le 'terrorisme', il faut impérativement que cela se fasse dans le respect des droits humains* »¹⁰¹⁷. Le danger et l'enjeu dans la conceptualisation du « *terrorisme* » seraient de considérer comme *terroristes* des citoyens qui font usage de leurs droits à la liberté d'opinion, d'expression, et de réunion reconnus par la Déclaration universelle des droits de l'homme. Ainsi, n'est pas forcément *terroriste* celui qui fait partie d'un mouvement prônant des idées jugées extrémistes. La rapporteuse spéciale de l'ONU Kallioppi K Koufa met en évidence « *le risque de confusion entre 'définition' et 'jugement de valeur'* »¹⁰¹⁸. Cette confusion « *conduit souvent les commentateurs à qualifier de*

¹⁰¹⁵ S. Losappio, *op.cit.*

¹⁰¹⁶ É. Rouleau « *Le bien, le mal et le terrorisme* », mai 2007. Article publié, disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>

¹⁰¹⁷ In L. Lhoir, « *Définition du terrorisme* » 4 novembre 2005, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.amnestyinternational.be/doc/article6278.html>.

¹⁰¹⁸ Kallioppi K. Koufa, Rapport d'activité du mois d'août 2005, disponible sur le site <http://www.amnestyinternational.be/>.

terroristes les actes auxquels ils s'opposent, ou à rejeter ce terme lorsqu'il est question d'activités qu'ils soutiennent »¹⁰¹⁹ .

L'importance et la nécessité d'une définition se justifient précisément en raison de l'extrême diversité des actions que le vocable recouvre: actes aux motifs politiques et idéologiques, religieux ou ethniques, action révolutionnaire ou action factieuse, terrorisme d'État ou terrorisme insurrectionnel, attentats qui s'inscrivent dans une stratégie militaire ou attentats isolés, terrorisme de masse ou opération individuelle. Si l'on veut éviter l'amalgame, il est important de distinguer, lors de chaque conflit, son type exact, les forces en présence, les moyens utilisés, les cibles visées, le mode opératoire et les mobiles des combattants.

Section1: Les défis d'une définition juridique unique de l'acte terroriste

La recherche d'une définition de l'infraction terroriste se heurte d'ordinaire à deux objections. La première est que toute définition devrait inclure l'emploi par les États de forces armées contre des civils. Selon le rapport des Sages « *Le cadre juridique et normatif concernant les violations par les États est beaucoup plus solide que dans le cas des agents non étatiques et certains ne pensent pas que cette objection soit irréfutable* »¹⁰²⁰. La seconde objection est que les populations sous occupation étrangère ont le droit de résister et aucune définition de l'acte terroriste ne devrait annuler ce droit, même si certains États le contestent toujours en s'appuyant sur la règle coutumière que nulle occupation ne justifie que l'on prenne pour cible des civils.

Pour le groupe des Sages « *Aucune de ces objections n'est valable par le fait que le cadre normatif solide et précis des Nations Unies, délimitant l'usage de la force par les États, doit être complété par un cadre normatif de même autorité appliqué à l'usage de la force par des agents non étatiques. Les attentats qui visent spécifiquement des civils innocents et des non-combattants doivent être condamnés sans équivoque par tous* ».¹⁰²¹

Si ces deux objections sont évidentes et les premières à venir à l'esprit, il en existe bien d'autres, comme : les obstacles terminologiques(A), juridiques(B), politiques(C), le problème

¹⁰¹⁹ *Ibidem*.

¹⁰²⁰ Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement de 8 décembre 2004, « *Un monde plus sûr notre affaire à tous* ». Rapport publié et disponible sur le site internet <http://www.un.org/french/reform/high-level-panel.html>.

¹⁰²¹ *In* Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement de 8 décembre 2004, « *Un monde plus sûr notre affaire à tous* ». Rapport publié et disponible sur le site internet <http://www.un.org/french/reform/high-level-panel.html>.

de la définition de l'acte terroriste dans la perspective du vote des Nations Unies (D), et les obstacles liés au caractère intrinsèquement mouvant de l'infraction terroriste(E).

A-Des obstacles terminologiques

La problématique inhérente à la question de la définition de « *l'acte terroriste* » est tout d'abord d'ordre terminologique. La difficulté réside dans le fait même qu'il n'existe pas justement « *Un terrorisme* » mais bien « *Des terrorismes* », tel l'Hydre, monstre à plusieurs têtes de la mythologie antique.

La difficulté de conceptualiser la notion d'acte terroriste dans le cadre d'une définition juridique résulte du fait que le phénomène terroriste se trouve au croisement de plusieurs perceptions sociales, psychologiques et politiques. Ce faisant, le terme « *revêt systématiquement une connotation péjorative et fait ainsi l'objet d'une utilisation à des fins politiques* »¹⁰²². Par ailleurs, la subjectivité de la notion même de « *terrorisme* » vient augmenter la difficulté de l'appréhender de manière objective, juridique et académique. C'est bien connu, un individu traité de terroriste par les uns peut être considéré comme un héros par les autres.

1-un terme au champ sémantique étendu :

Peu de mots sont aussi chargés, historiquement, idéologiquement, politiquement et émotionnellement, que le terme « *Terrorisme* ». Une étude de « *l'US Army* »¹⁰²³ datant de 1988 a recensé plus de 100 définitions du mot « *terrorisme* ». Dans son rapport d'activité du mois d'août 2001, la rapporteuse spéciale Kallioppi K.Koufa constate, en ce qui concerne la question du « *terrorisme* », que « *les points de vue sont tellement différents et les contextes tellement divers qu'il s'est révélé à ce jour impossible pour la communauté internationale d'en donner une définition acceptée de tous* »¹⁰²⁴. La rapporteuse souligne également que « *le terme « terrorisme » est chargé de connotations émotionnelles et politiques très grandes. Associé le plus souvent à un jugement négatif implicite, il est utilisé de manière sélective* »¹⁰²⁵. Ce terme reste chargé en effet de connotations subjectives, politiques et idéologiques.¹⁰²⁶ Sans

¹⁰²²In J-P. Chagnollaud, « *Terrorismes et violence politique* », Revue Confluences Méditerranée n°20, hiver 1996-1997 pp.36.

¹⁰²³In F-B. Huyghe « *Qu'est-ce que la guerre à la Terreur ?* », article publié et disponible sur le site internet : <http://vigirak.com> le 27 août 2004.

¹⁰²⁴Cf. Amnesty Belgique et document « *Les droits humains en danger. Préoccupations d'Amnesty International concernant les lois et les mesures relatives à la sécurité* », 2002. Article publié et disponible sur le site internet : www.amnestyinternational.fr.

¹⁰²⁵*ibidem*

¹⁰²⁶F. Boucher Saulnier, « *Dictionnaire pratique de droit humanitaire* », *La Découverte*, 2006, pp.517.

aucun doute, l'acte terroriste est par nature difficile à définir. Il engendre, en revanche, des réactions émotives et subjectives parmi les victimes, celles blessées par la violence et celles affectées par la peur. Même les experts ne s'entendent pas sur une seule définition. Si « *pour certains, il se résume à une attitude politique qui multiplie les actes de violence propres à instaurer un climat d'insécurité, ceci afin d'inquiéter ou de troubler le pouvoir en place, pour d'autres, l'acte terroriste ne peut pas être défini* »¹⁰²⁷.

La définition de « l'acte terroriste » est de façon inhérente sujet à controverse. Elle est d'autant plus complexe qu'il semble pratiquement impossible de la faire sans recourir aux jugements de valeur. Le phénomène apparaît en effet selon Patrice Regimbald « *comme l'expression absolue du mal en politique et suscite une réprobation universelle* »¹⁰²⁸. En conséquence et selon le même « *une grande charge subjective et émotionnelle est attachée au terme, l'étiquette d' « acte terroriste », jetée comme anathème, renvoyant à l'inacceptable, l'illégitime, et l'inhumain* »¹⁰²⁹. Prenons exemple le cas de l'invasion américaine de l'Irak qui prouve qu'il est malaisé de déterminer de façon conceptuelle la nature juridique des violences qui ont fait suite à l'invasion. Selon le même, « *du point de vue des décideurs politiques américains, la stratégie de communication est claire: en qualifiant d'attentats terroristes les actes de violence commis contre les forces armées de l'OTAN, il s'agit d'attribuer des caractères d'indignité politique et morale à ceux qui les commettent. Envisagés sous un autre angle, ces actes de violence armée pourraient toutefois être interprétés comme s'inscrivant dans une lutte de libération nationale entreprise au moment même de l'invasion et de l'occupation de l'Irak* »¹⁰³⁰.

L'étiquette contemporaine d'« acte terroriste » a acquis une connotation excessive, c'est un signe qui révèle un manque de légitimité et de moralité. Il est important pour les groupes terroristes d'être acceptés comme autre chose qu'un groupe terroriste. Des groupes qui se définissent eux mêmes comme terroristes sont donc pratiquement inconnus. Il est tout aussi important pour les opposants à un tel groupe que l'étiquette de « *terroriste* » soit appliquée. L'appellation « *terroriste* » est donc toujours contestée. Les tentatives pour définir le concept soulèvent invariablement des débats parce que des définitions rivales peuvent être employées en vue d'inclure les actions de certains partis, et d'exclure celles des autres.

¹⁰²⁷ R. Chaddad, « *La résistance nationale contre l'occupation étrangère. Le cas du Liban* », 2008, Faculté de droit et de science politique, Reims, thèse de doctorat.

¹⁰²⁸ P. Regimbald, « *Qu'est ce que le terrorisme* », CVM 2004, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.cvm.qc.ca/encephi/Syllabus/Histoire/Articles/Terrorisme.htm>.

¹⁰²⁹ *Ibidem*.

¹⁰³⁰ *Ibidem*.

L'acte terroriste est en effet rebelle à toute définition parce qu'il est un terme à connotation subjective, ainsi il se situe toujours sur le terrain de l'émotion. Robespierre, voyait dans la « *Terreur* » un moyen inédit pour une situation convulsive car « *Si le ressort du gouvernement populaire dans la paix est la vertu, le ressort du gouvernement populaire dans la révolution est à la fois la vertu et la terreur...* ». De la même façon, le vocabulaire du terrorisme se réfère à une situation extrêmement passionnelle, émotionnelle et politique : *tyrannie extrême, imminence de la Révolution, décrets de la Providence, menace inouïe*. Il suppose des fins exceptionnelles qui ne peuvent s'atteindre dans le cadre de l'ordre existant et utilisent par conséquent des moyens tout aussi exceptionnels qui échappent aux lois de la paix et de la guerre. De tels moyens, Selon F-B Huyghe « *anéantissent la distinction entre légitime et illégitime, paix et guerre, combattant et non combattant, front et arrière, acte licite et illicite. Il résulte de tout cela que de chaque côté l'on cherche à justifier sa propre violence par la dénonciation de celle d'autrui, réputée antérieure, ainsi que pour accoler le sigle terroriste à toute entreprise violente qui ne reçoit pas l'assentiment moral ou idéologique de celui qui l'utilise* »¹⁰³¹.

Le champ sémantique de l'expression « *acte terroriste* » est tellement vaste, que ce soit au niveau de sa définition propre (terreur, intimidation...), au niveau des sentiments qu'il laisse sur ses victimes directes ou indirectes, ou au niveau de son impact et du message que le terroriste cherche à transmettre dans la société, qu'on ne lui trouve pas une définition opérationnelle en droit pénal. Ce qu'explique parfaitement Patrice Regimbald « *A défaut de pouvoir s'en tenir à une stricte description physique de l'action violente, abstraction faite de la pensée ou des motifs qui s'expriment en elle, un acte terroriste sera toujours un acte de violence organisée, déterminée par une stratégie et un calcul visant à produire certains effets en vue d'une fin précise, - il faudra continuer à recourir à un terme fortement subjectif et connoté* »¹⁰³². D'autre part, l'« *acte terroriste* » est aussi une expression que « *l'on utilise comme une arme* »¹⁰³³ pour envoyer un message idéologique et politique. C'est là une particularité de la notion d'acte terroriste. En découle la nécessité d'en proposer une conception juridique claire pour le distinguer d'autres actes légitimes violents tels ceux qui sont commis au nom du droit des peuples à l'autodétermination et de la légitime défense.

¹⁰³¹F-B Huyghe, « *Ecran/ ennemi, terrorisme et guerre de l'information* », 2002, http://www.huyghe.fr/dyndoc_actu/424eb3aed503a.pdf

¹⁰³²P. Regimbald, *op.cit*

¹⁰³³F-B Huyghe « *Terrorisme et communication* », *op.cit.*

2- L'acte terroriste et ses actes connexes légitimes:

A la simple question : « *Qu'est-ce que l'acte terroriste ?* », selon Alain Grech « *il est bien difficile de trouver dans les déclarations des responsables politiques ou dans la littérature spécialisée, une réponse univoque* »¹⁰³⁴. Indépendamment des embarras techniques, un obstacle primordial se dresse dans l'élaboration d'une définition juridique unique de l'acte terroriste : c'est celui des deux notions connexes au concept de terrorisme : le droit des peuples à l'autodétermination et la légitime défense.

L'une des plus grandes difficultés inhérentes à la définition de l'acte terroriste résulte du fait qu'un mouvement terroriste reste qualifié comme tel par les juridictions internes. De ce fait, en laissant place à un certain pouvoir discrétionnaire dans la qualification, le droit international est soumis à une confrontation des intérêts des États plutôt qu'à un réel consensus. Ainsi les oppositions Nord-Sud ont conduit à augmenter les difficultés juridiques issues de la nature des mouvements de libération nationale. Une même utilisation de la « *terreur* » pourrait ainsi être considérée comme juste pour certains États, caractérisant la lutte d'un peuple à accéder à son autodétermination, alors que pour d'autres États il s'agirait d'un acte internationalement illicite et répréhensible. Les débats sur la position des Etats-Unis et des pays européens face au problème tchéchène, tibétain, palestinien.... ont réactivé le débat juridique sur la qualification de l'acte terroriste. Ce qui explique que soient qualifiés d'actes terroristes par les États, de simples troubles intérieurs, des émeutes ou des conflits internationaux. La France avait été confrontée au même problème pendant la Guerre d'Algérie. Ainsi, Israël a depuis longtemps été opposé à cette distinction en y voyant un risque de reconnaître, en quelque sorte, un terrorisme permis et un terrorisme interdit.

Ainsi la légitime défense est une notion à laquelle on fait référence en droit international pour justifier l'emploi de la force par un Etat agressé face à l'Etat agresseur. En revanche, selon Batyah Sierpinski « *l'utilisation d'une telle justification peut révéler des ambiguïtés, lesquelles sont caractéristiques de cette notion* »¹⁰³⁵. De ce fait, une question s'impose : dans quel contexte l'emploi de la force par un Etat peut-il être qualifié de légitime défense, d'agression ou d'acte terroriste ?

&- L'amalgame entre acte terroriste, acte de légitime défense et droit des peuples à l'autodétermination

¹⁰³⁴A. Grech, « *Terrorisme* », 2006, article publié et disponible sur le site internet <http://blog.mondediplo.net/2006-08-31-Terrorisme>

¹⁰³⁵B.Sierpinski, « *La légitime défense en droit international, quelques observations sur un concept juridique ambigu* », 2006, in *Revue québécoise de droit international* : http://sqdiorg.com/volumes/pdf/19.1_sierpinski.pdf

Dans tout conflit, les concepts utilisés pour en définir les enjeux sont susceptibles d'occasionner des malentendus par méconnaissance du contexte, mais aussi parce qu'ils sont connotés différemment selon le point de vue de qui les emploie, sans parler du rôle qu'on peut leur assigner dans une manipulation délibérée de l'opinion. Le risque d'amalgame entre terrorisme et mouvements de libérations nationales est par le fait au centre des débats sur la définition de l'acte terroriste depuis bien longtemps.

Ainsi, le besoin d'une base juridique des phénomènes politiques et sociaux est de plus en plus un impératif absolu. Qu'est ce qu'un droit des peuples à l'autodétermination ? Comment se transforme-t-il en acte terroriste et vice versa ? d'autant plus que l'acte terroriste a parfois montré qu'il pouvait parvenir à ses fins, que ce soit dans le cadre de luttes anticoloniales (indépendance de l'Irlande) ou d'autres (médiatisation de la cause de la Palestine après des années d'attentats). Le Rapporteur spécial Martin Scheinin ¹⁰³⁶ du Conseil des droits de l'Homme de l'ONU, dans son rapport devant l'Assemblée générale des Nations unies le 25 octobre 2006 a déploré que « *les gouvernements ne se servent du prétexte de la lutte contre le terrorisme, en l'absence de définition claire du phénomène, pour réprimer les minorités et combattre le droit à l'auto-détermination* ». Ainsi, il a affirmé que « *en toute hypothèse, les actes de terrorisme sont moralement et légalement inexcusables quelles qu'en soient l'origine et la cause* »¹⁰³⁷.

D'après Moncef Marzouki, « *un train, dit-on, peut en cacher un autre. Idem pour un concept* »¹⁰³⁸. Dans son discours devant l'Assemblée générale des Nations Unies en novembre 1974, Yasser Arafat, président de l'OLP¹⁰³⁹, alors accusé de terrorisme par la communauté internationale, donna sa propre explication sur le principe du *droit des peuples à l'autodétermination*, que lui même était en train de pratiquer : « *La différence entre le révolutionnaire et le terroriste réside dans les motifs pour lesquels chacun se bat. Car il est*

¹⁰³⁶M. Scheinin, rapporteur spécial du Conseil des droits de l'Homme pour la protection et la promotion des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dans la lutte contre le terrorisme.

¹⁰³⁷*ibidem*

¹⁰³⁸ M. Marzouki, « *L'autodétermination, Quel sens lui donner de nos jours: Peuples sous occupation interne* », mars 2008, article publié disponible sur le site internet : <http://tunisiawatch.rsfblog.org/archive/2008/03/28/l-autodetermination-quel-sens-lui-donner-de-nos-jours-peuple.html>

¹⁰³⁹Organisation de libération de la Palestine ou OLP est une organisation palestinienne politique et paramilitaire, créée en mai 1964. L'OLP est composée de plusieurs organisations palestiniennes, dont le Fatah, le Front populaire de libération de la Palestine (FPLP) et le Front démocratique pour la libération de la Palestine (FDLP). Depuis sa création, l'OLP, qui comporte des institutions politiques, s'est considérée comme un mouvement de résistance armée représentant les Palestiniens. Israël l'a considérée, officiellement jusqu'à l'accord d'Oslo, comme une organisation terroriste avant de la considérer comme un interlocuteur diplomatique. Certains des actes attribués à l'OLP ou revendiqués par elle étaient terroristes (visant des civils israéliens ou d'autres nationalités) ; d'autres actions, qui visaient les forces militaires, ont pu être jugées comme des actes de résistance face à l'occupation. L'OLP est désormais reconnue comme le partenaire palestinien des négociations pour régler le conflit israélo-palestinien.

impossible d'appeler terroriste celui qui soutient une cause juste, qui se bat pour la liberté, pour la liberté de sa terre des envahisseurs, des colons et des colonialistes.».¹⁰⁴⁰ En revanche, même si nous sommes d'accord sur le principe, la question n'est pas uniquement concentrée sur la finalité mais également sur les moyens et les manifestations extérieures.

Généralement, on différencie le terrorisme des mouvements de libération nationale sur des critères « éthiques ». Les mouvements de libération nationale doivent servir, à la différence du terrorisme, un objectif légitime, tout en utilisant des moyens adaptés au conflit et à ses exigences, et en ne prenant que des cibles militaires. Cette distinction est développée par Maurice Duverger¹⁰⁴¹, selon lui, « *la résistance se revendique du droit à l'autodétermination des peuples et à sa résistance à l'oppression, tandis que le terrorisme relève du crime organisé* »¹⁰⁴².

Jacques Derrida rappelle encore de manière précise que la définition de l'acte terroriste dépend de la possibilité de distinguer différents types de guerres, d'actions armées et de combattants, conformément aux analyses de Carl Schmitt qui font référence en la matière. Il précise : « *Une lecture critique de Carl Schmitt, par exemple, serait fort utile [...] pour prendre en compte, aussi loin qu'il est possible, la différence entre la guerre classique (confrontation directe et déclarée entre deux États ennemis, dans la grande tradition du droit européen), la « guerre civile » et la « guerre des partisans » (dans ses formes modernes, encore qu'elle apparaisse, Schmitt le reconnaît, dès le début du XIXe siècle).* »¹⁰⁴³

Albert Camus bien a conclu bien qu' « *Il est souvent difficile de faire la distinction entre des actes "résistants" commis par les mouvements de libération nationale et des actes terroristes car les différents termes renvoient à une forme de légitimité supposée des objectifs politiques qui justifierait en partie les actes de violence commis. La perception de cette légitimité varie largement selon les protagonistes et observateurs ce qui complique grandement l'établissement d'une définition objective et acceptée universellement de la notion d'acte terroriste* »¹⁰⁴⁴.

Un cas d'autant plus complexe qu'il fait partie de l'actualité est celui de l'Irak, où diverses tendances de l'Islam sont en guerre larvée et où certains groupuscules armés recourent à des actes violents contre des civils irakiens et étrangers. Se considérant résistants à l'occupation de leur pays par les Etats arabes, les auteurs de ces actes prétendent trouver dans ce statut la

¹⁰⁴⁰ Discours de Yasser Arafat devant l'Assemblée générale des Nations Unies en novembre 1974.

¹⁰⁴¹ M. Duverger est un juriste, politologue et professeur de droit français et spécialiste du droit constitutionnel.

¹⁰⁴² M. Duverger, « *Les régimes politiques* », PUF, que sais-je, 1961, pp.23.

¹⁰⁴³ J. Derrida, « *Qu'est ce que le terrorisme* », *op.cit.*

¹⁰⁴⁴ A. Camus, « *Les justes* », 1949, http://lycees.ac-rouen.fr/fontenelles/spip_fontenelles/IMG/pdf/camus.pdf

justification de leurs actions. Si en revanche on refuse d'accorder ce statut de résistant, soit par déni de l'objectif politique (ne considérant pas que l'Irak soit *occupé*) soit parce qu'on considère que la violence extrême utilisée dépasse toute forme de justification, on qualifiera alors ces actes de violence d'actes terroristes.¹⁰⁴⁵ Ainsi, l'appellation de terroriste sous-entend une complète illégitimité de ces actions alors que la définition de résistant sous-entend une légitimité à résister à l'envahisseur.

Le droit à l'autodétermination depuis son utilisation pour la première fois par le président Thomas Wilson¹⁰⁴⁶ dans ses quatorze points¹⁰⁴⁷, à la fin de la Première Guerre mondiale, n'a cessé, depuis lors, de signifier autodétermination par rapport à un occupant étranger dans les instruments internationaux. En revanche, si le droit à l'autodétermination est consacré en droit international, s'agissant des situations de colonisation et de domination étrangère, d'après Majid Benchikh « *il n'existe pas droit général pour les minorités de faire sécession. Ce concept d'ailleurs ne fait pas l'objet d'une reconnaissance internationale* »¹⁰⁴⁸, ce qui renforce, d'ailleurs, le risque d'amalgame entre acte terroriste et droit des peuples à l'autodétermination. Le principe de l'autodétermination, tel qu'il est établi, a ses limites en effet au sein même de la Charte de l'ONU. De ce fait, les réactions, à l'échelle internationale, sont très différentes selon qu'il s'agit de peuple Kosovar ou du peuple tchéchène qui demandent l'indépendance à l'égard de l'Etat Russe, ou du Hamas ou du Hezbollah dont une forte majorité populaire demande l'indépendance à l'égard d'Israël.

Certains États, notamment ceux de l'Organisation de la Conférence Islamique (OCI) et du mouvement des pays non alignés ont ainsi relevé que la définition de l'acte terroriste contenue dans le rapport du Secrétaire Général « *ignore totalement le droit des mouvements de libérations nationaux à lutter contre la domination coloniale et l'occupation étrangère, ce qui*

¹⁰⁴⁵ In « *Terrorisme* », <http://www.betapolitique.fr/+terrorisme-00571-+.html>

¹⁰⁴⁶ Thomas Woodrow Wilson, (1856-1924), était le vingt-huitième président des États-Unis d'Amérique. Il fut élu pour deux mandats de 1913 à 1921. Pacifiste convaincu, Wilson réussit à garder les États-Unis en dehors du conflit pendant les trois premières années de la première guerre mondiale. C'est à contre cœur qu'il intervint et c'est à la suite du conflit qu'il lance l'idée d'une instance de coopération internationale, la Société des nations (SDN), ancêtre de l'ONU.

¹⁰⁴⁷ Les quatorze points de Wilson sont le nom donné au programme du Président des États-Unis Woodrow Wilson pour mettre fin à la Première Guerre mondiale et reconstruire l'Europe dans un discours retentissant du 8 janvier 1918 devant le congrès des États-Unis. Bien que beaucoup de points soient spécifiques, les cinq premiers étaient plus généraux, incluant le libre-accès à la mer, l'abolition de la diplomatie secrète, le désarmement, la restitution des souverainetés sur les terres occupées, comme l'Alsace-Lorraine pour la France, le droit à l'autodétermination nationale, etc.

¹⁰⁴⁸ M. Benchikh « *Le terrorisme, les mouvements de libération nationale et sécession et le droit international* » in « *le droit international face au terrorisme* »; colloque. Cahiers internationaux du CEDIN - Paris I, N° 17, Éditions A. Pedone, 2002, pp. 69 et suivantes.

va à l'encontre du droit à l'autodétermination énoncé dans la Charte des Nations Unies »¹⁰⁴⁹. La même remarque a été adoptée à l'encontre du Projet de déclaration finale, lequel affirme que « *prendre pour cible et tuer délibérément des civils et des non combattants ne saurait être justifié ou légitimé par quelque cause ou grief que ce soit* »¹⁰⁵⁰

Les mouvements de libération nationale n'ont généralement pas de moyens militaires équivalents à ceux de l'État colonisateur ou de l'occupant contre lequel ils entendent lutter. L'exemple, certes réducteur et médiatiquement surexploité, des enfants palestiniens jetant des pierres sur des chars israéliens en est une parfaite illustration. Peut-on, dès lors, leur demander de renoncer à des actes terroristes sans les priver des seuls moyens dont ils disposent pour faire valoir leur droit, rendant ainsi illusoire la réalisation des objectifs de libération pourtant consacrés par la Charte des Nations Unies¹⁰⁵¹? Le Secrétaire Général répond clairement à cette interrogation. Il affirme en effet dans son rapport intitulé « *Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'Homme pour tous* » que « *le droit de résister à l'occupation doit être entendu dans son sens véritable. Il ne peut s'étendre au droit de tuer ou de blesser intentionnellement des civils* »¹⁰⁵². Cette réponse doit être approuvée: si la licéité internationale des mouvements de libération nationale ne fait aucun doute¹⁰⁵³, elle n'autorise pas pour autant le recours à des méthodes de combat illicites. Il sera cependant très difficile d'obtenir un consensus sur cet autre aspect de la définition, certains - dont les États arabes¹⁰⁵⁴ - étant très attachés à l'exclusion des mouvements de libération nationale dans les actes susceptibles d'être qualifiés de terroristes.

Si l'ONU exige que les principes énoncés pour les peuples coloniaux et pour la lutte de libération nationale et l'indépendance en cas d'occupation étrangère soient respectés, la question qui se pose est de savoir comment faire appliquer et respecter ces principes en absence d'une distinction claire entre acte terroriste réprimé et lutte légitime des peuples pour l'autodétermination, surtout que jusqu'à présent il n'existe pas une définition juridique opérationnelle de l'infraction terroriste. Face à cette problématique, d'autres problèmes restent en suspens: peut-on justifier des actes terroristes quelle que soit la lutte pour laquelle

¹⁰⁴⁹ Communiqué de Presse de l'AGNU du 31/03/2005 (L/3084).

¹⁰⁵⁰ *Projet de document révisé à soumettre à la réunion plénière de haut niveau de l'Assemblée Générale en septembre 2005*, (A/59/HLPM/CRP.1/Rev.1), p. 24, §85.

¹⁰⁵¹ Article 1^{er} §2 de la Charte des Nations Unies.

¹⁰⁵² Rapport du Secrétaire Général, « *Dans une liberté plus grande: développement, sécurité et respect des droits de l'Homme pour tous* », pp. 31, § 91.

¹⁰⁵³ Entres autres, Art 1^{er} §2 de la Charte des Nations Unies ; Résolution 1514 (XV) de l'AGNU du 14 décembre 1960, résolution 2625 (XXV) de l'AGNU du 24 octobre 1970 ; Avis de la CIJ de 1971 et 1975 concernant respectivement la Namibie et le Sahara Occidental.

¹⁰⁵⁴ Mais pas uniquement. Cf. par exemple les déclarations des représentants du Pakistan ou Cuba (Communiqué de Presse de l'AGNU L/3081, du 28 mars 2005).

ces actes ont été commis ? Le respect du droit international humanitaire suffit-il pour autoriser l'utilisation de la violence qui coûte la vie à des innocents ?

a-L'amalgame entre acte terroriste et droit des peuples à l'autodétermination:

Comme pour « *l'acte terroriste* », une fois de plus, nous sommes face à une notion assez complexe à définir, car toute définition, en général, dépendra du contexte dans lequel on se trouvera. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, le principe d'autodétermination ou encore comme le disait Charles Chaumont, « *le droit des peuples à témoigner d'eux-mêmes* » a été qualifié par plusieurs auteurs comme étant l'une des notions les plus confuses¹⁰⁵⁵ ou une des plus ambiguës¹⁰⁵⁶ du droit international ou des relations internationales. Ainsi selon Metangmo Véronique-Michèle « *Il est aussi important de noter que ce principe a longtemps entretenu un mystère que son caractère multiforme n'a pas aidé à dissiper* »¹⁰⁵⁷. En effet, toute tentative de se prévaloir de ce principe rappelle ce que pense Antonio Cassese de ce sujet « *...is also a way of opening a veritable Pandora's box* »¹⁰⁵⁸ ?

Après la seconde guerre mondiale, le principe de droit des peuples a été consacré dans le but de mettre fin à toute amalgame concernant ce principe et ses dérivés comme la décolonisation. Ce principe « *s'est transformé en pratique en droit exclusif à l'accession à l'indépendance et à la création d'un État souverain* »¹⁰⁵⁹ selon Ivan Boev¹⁰⁶⁰. De ce fait, la communauté internationale à travers l'ONU entretient la création d'une multitude d'entités étatiques nouvelles qui sont selon Jean Charpentier « *maintenues artificiellement sous perfusion économique pour sauvegarder l'équilibre entre les deux blocs* »¹⁰⁶¹.

Mais le droit des peuples à l'autodétermination est également considéré comme à « *réalisation instantanée et s'épuisant dans un unique usage* »¹⁰⁶². L'indépendance instaurée, c'est l'État reconnu par la communauté internationale qui incarne la souveraineté de la totalité du peuple vivant sur le territoire circonscrit. Le droit à l'autodétermination « *constitue*

¹⁰⁵⁵Th. Christakis, « *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation* », Monde européen et international, 1999, pp. 15.

¹⁰⁵⁶A. Cassese, "Self-determination of peoples: A legal Reappraisal", Cambridge University Press 1995, Preface, pp. 1

¹⁰⁵⁷M. Véronique-Michèle, « *l'autodétermination interne des peuples : une règle internationale de l'Etat* », 2003-2004, Université de droit de Lille, thèse de doctorat.

¹⁰⁵⁸A. Cassese, *Op. Cit.* pp. 1.

¹⁰⁵⁹Le principal instrument juridique en est la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, Résolution 1514 (XV) de l'AG des NU, 14 décembre 1960.

¹⁰⁶⁰I. Boev « *Le principe de droits des peuples à l'autodétermination en droit des minorités* », in *L'Europe en formation*, n° 317, été 2000, <http://www.cife.eu/UserFiles/File/EF317boev.pdf>

¹⁰⁶¹J. Charpentier, « *Le phénomène étatique à travers les grandes mutations politiques contemporaines* », in : SFDI, *L'État souverain à l'aube du XXIe siècle*, Paris, Pedone, 1994.

¹⁰⁶²Jean Combacau et Serge Sur, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 1993, p. 263.

désormais le fondement de seul droit souverain de l'État à choisir et développer librement son système politique, social, économique et culturel d'une part et, d'autre part, de participer sur pied d'égalité aux relations internationales »¹⁰⁶³. Jusqu'à la fin de la guerre froide, ce principe été perçu « comme une simple maxime idéologico-politique, mais pas du tout sous forme d'un droit automatique »¹⁰⁶⁴. Le droit à l'autodétermination est utilisé en effet comme une arme, un contrepoids et un moyen de pression en vue de mettre fin à une occupation étrangère ou à un régime despotique. Citons quelques exemples : « les différents courants durant la Seconde Guerre mondiale comme les Francs-tireurs et partisans (FTP) qui se regrouperont pour former les Forces françaises de l'intérieur (FFI) que de Gaulle organise en un front uni de résistance à l'occupant nazi et à la France de Vichy, la guerre d'Algérie comme une guerre d'indépendance contre la France qui connut en son sein des actes terroristes de la part de l'organisation armée secrète (OAS), ou en Grande-Bretagne avec la lutte de l'Irlande du Nord »¹⁰⁶⁵.

De plus, le droit international affirme la compatibilité entre le droit des peuples à l'autodétermination et le respect de l'intégrité territoriale et de l'unité politique de l'État. La Déclaration relative aux principes du droit international stipule que les deux principes ont lieu d'être interprétés et appliqués dans leur interdépendance. Ainsi elle énonce qu'aucune de ses dispositions ne saurait être interprétée comme « autorisant ou encourageant une action, quelle qu'elle soit, qui démembrerait, ou menacerait, totalement ou partiellement, l'intégrité territoriale ou l'unité politique de tout État souverain et indépendant se conduisant conformément au principe de l'égalité des droits et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes [...] doté d'un gouvernement représentant l'ensemble du peuple appartenant au territoire sans distinction de race, de croyance ou de couleur »¹⁰⁶⁶.

En conséquence, le droit à l'autodétermination est un outil potentiellement puissant qui peut être exploité pour protéger les droits légitimes des peuples dans différentes parties du monde. Cependant, la communauté internationale n'est pas parvenue à un accord pour formuler une définition précise, ni à déterminer le champ d'application d'un tel droit au-delà d'un certain

¹⁰⁶³I. Boev, op.cit. Déclaration relative aux principes du droit international ; aussi Arrêt C.I.J. du 27 juin 1986, Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, Rec. § 263.

¹⁰⁶⁴X. Gotier, « L'Europe à l'épreuve des Balkans », Paris, 1991, pp. 31.

¹⁰⁶⁵In « terrorisme et résistance », http://www.betapolitique.fr/+terrorism-00571-.html#Terrorisme_et_r.C3.A9sistance

¹⁰⁶⁶À l'origine cette disposition visait implicitement les régimes d'apartheid. Mais, face à certaines évolutions actuelles (tel le problème kurde en Irak), ne serait-on pas tenté d'affirmer, comme le fait par ailleurs déjà la Déclaration d'indépendance des États Unis du 4 juillet 1776, que si un État n'est plus représentatif des intérêts de l'ensemble de la population sur son territoire et – ajoutons – ne protège pas l'identité et ne garantit pas les droits de ses minorités, il n'aurait plus droit au respect de son intégrité territoriale (!?).

nombre de contextes limités et spécifiques. En parallèle le droit international ne garantit pas une distinction juridique claire entre la lutte des peuples à l'autodétermination et l'acte terroriste. En soutenant le principe du droit des peuples à l'autodétermination et la revendication du Kosovo de devenir un État indépendant, Antonio Cassese se demandait « *si les occidentaux étaient conscients d'ouvrir une « boîte de pandore »*¹⁰⁶⁷? Et pourquoi n'applique-t-on pas ce concept aux Palestiniens, aux Libanais, aux Basques, aux Kurdes, aux peuples d'Abkhazie et de l'Ossétie du Sud ...? Dans ce cas là, les actions menées par les Basques, les Québécois, les Bretons, les Palestiniens, les Libanais, les Syriens, les Irakiens, les Tibétains, les Tigres tamouls et d'autres sont ils des actes terroristes ou des actes légitimes basés sur le droit de peuples qui luttent pour l'autodétermination? Il est difficile d'établir un critère précis qui permet de distinguer le combattant de la liberté du terroriste. Aux yeux des Nazis par exemple les maquisards français étaient bien des terroristes, tandis que pour tout français désirant l'indépendance de son pays, ces derniers étaient des résistants et des combattants de la liberté. La situation était la même en Algérie de 1954 à 1962 où la résistance algérienne s'opposait à la France coloniale.

En plus, les formes actuelles d'un tel droit peuvent être très différentes et varier. Citons par exemple les différentes notions telles que l'indépendance totale pour les peuples vis-à-vis d'un pays étranger, la lutte d'un peuple pour se séparer d'un pays existant, ou aussi les mesures mises en place à l'intérieur d'un État telles : qu'une plus grande autonomie, le respect des minorités et des droits individuels et la participation à la vie politique, grâce à un système de démocratie représentative.

Concernant le conflit israélo-palestinien et selon le témoignage de l'un des fondateurs du Hamas Ismaïl Abou Shanab au journaliste britannique Phil Rees: « *Face aux obus des chars, aux bombardements des avions F-16, aux missiles des hélicoptères Apache de l'armée d'occupation, que pouvons nous faire d'autre qu'envoyer nos enfants se faire tuer en Israël ?* »¹⁰⁶⁸. Pour Phil Rees, les Palestiniens sont des résistants, au même titre que les Israéliens sous le mandat britannique (1922-1948) et les Français sous occupation nazie. Donc, si aujourd'hui le Hamas est considéré comme groupe terroriste par Israël, les États-Unis et les pays européens, ce n'est sûrement pas le cas pour les Palestiniens et les États arabes.

¹⁰⁶⁷ A. Cassese, *op.cit.*

¹⁰⁶⁸ In E. Rouleau, « *Le bien, le mal et le terrorisme* », *Le monde diplomatique*, mai 2007, pp.24-25.

Ce sujet des plus délicats mérite que l'on se penche sur son origine historique (i) mais aussi sur sa nature juridique (ii), ceci afin d'en mieux comprendre les différences et les ressemblances avec la notion d' «*acte terroriste* ».

i- Une origine historique en corrélation avec le « *terrorisme* ».

Si le terme « *terrorisme* » (ainsi que *terroriste* et *terroriser*) est apparu pour la première fois au XVIIIe siècle, durant les deux périodes de la Révolution française, pendant le régime de la Terreur¹⁰⁶⁹, c'est aussi la Révolution française qui la première a affirmé nettement le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Son héritage direct sera concrétisé par l'affirmation du principe des nationalités dont on sait le rôle qu'il joua dans la formation des nations européennes au XIXe siècle. A la fin de ce même siècle, les grandes puissances exclurent explicitement que "*le droit des peuples à l'autodétermination*" puisse être doté d'une portée universelle ou puisse s'appliquer aux peuples qu'elles s'étaient alors attachées à placer sous leur domination coloniale. En outre, le « *terrorisme* » et le « *terrorisme international* » occupent un vaste terrain dans la littérature politique occidentale, surtout pendant les deux dernières décades, et ils sont devenus la cause principale de tout conflit dans les pays au passé colonial et impérialiste, les Etats-Unis en tête. Ces notions de terrorisme se sont répandues ensuite dans les Etats du Tiers-Monde, et elles sont employées aujourd'hui d'une façon hasardeuse pour qualifier toute sorte de lutte armée, même si elle avait pour but la libération du joug du colonialisme, du racisme, ou des régimes despotiques, même si les instruments juridiques sur le terrorisme allaient de pair avec ceux sur la lutte des peuples pour leur libération et leur droit à l'auto-détermination.

L'extension des actes terroristes dans quelques régions du monde est attribué au militarisme de certains Etats, comme celui de la France à l'ère coloniale, comme l'affirme Maurice Lemoine¹⁰⁷⁰ qui « *relate l'histoire du militarisme français au Vietnam puis en Algérie, et ce qu'il a commis d'atrocités, puis son infiltration en Amérique Latine, en Argentine et au Chili, où il a offert son expertise aux gouvernements, et qui affirme que les Français participent en Amérique Latine à l'établissement du terrorisme d'Etat... tout ceci a contribué à l'expansion du droit de peuple à l'autodétermination* ». ¹⁰⁷¹

¹⁰⁶⁹ Lorsque le Comité de salut public dirigé par Robespierre exécutait et emprisonnait toutes les personnes qui étaient considérées comme contre-révolutionnaires, et au cours desquelles la France était gouvernée par un pouvoir d'exception reposant sur la force, l'illégalité et la répression.

¹⁰⁷⁰ Maurice Lemoine est journaliste et rédacteur en chef du *Monde diplomatique*.

¹⁰⁷¹ In « le monde diplomatique », novembre, 2004.

Les origines historiques du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes peuvent aussi être relevées à partir de la Déclaration américaine d'indépendance du 4 juillet 1776. En effet, cette Déclaration est la première à « *instituer le peuple comme étant un acteur de sa propre histoire* »¹⁰⁷² et cette idée va être relayée quelques années plus tard lors de la Révolution française de 1789. C'est la Déclaration française qui va énormément enrichir cette notion¹⁰⁷³. La Constitution française du 3 septembre 1791 par exemple énonce en son titre VI que la Nation française « *n'emploiera jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple* »¹⁰⁷⁴. Le droit des peuples à l'autodétermination trouve également son origine historique au cours de la Révolution française : c'est le terrorisme d'Etat imposé par la terreur pendant l'ère de Robespierre qui a consacré par la suite ce principe. Il ne faut pas cependant ignorer l'influence de la Révolution russe¹⁰⁷⁵. Lénine va même aller jusqu'à proposer l'établissement d'une paix démocratique équitable sans annexion.¹⁰⁷⁶ Lénine ne fut pas le seul à développer sa pensée sur ce sujet. Le président américain Woodrow Wilson a aussi fait connaître ses propres idées et ce en s'appuyant essentiellement sur la démocratie conçue par les pays occidentaux. Pour Wilson, « *self-determination was the logical corollary of popular sovereignty; it was synonymous with the principle that government must be based on "the consent of the governed"* »¹⁰⁷⁷. Les idées de Wilson se trouvaient dans son programme rendu public le 8 janvier 1918, programme qui comportait quatorze points¹⁰⁷⁸. La première guerre mondiale va contribuer selon Metangmo Véronique-Michelle « *à faire vivre ce principe, car les alliés vont déclarer que leur objectif premier est de rétablir le respect du principe de nationalité et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.* » (Par exemple : *Traité de Brest-Litovsk, Traité de Versailles, Traité de Saint-Germain, Traité de Neuilly*) »¹⁰⁷⁹. En réalité, c'est le contexte de la seconde guerre mondiale qui va mettre en relief le droit des peuples à la libre détermination.¹⁰⁸⁰ Durant cette guerre, les alliés faisaient déjà du principe de

¹⁰⁷² E. Jouve, « *Le droit des peuples* », Que sais-je ?, PUF 1986, n°2315, pp. 9.

¹⁰⁷³ Lire l'article d'E. Jouve., « *Aux origines du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* », in Karel Vasak *amicorum liber*, « *Les droits de l'Homme à l'aube du XXIe siècle* », Bruylant, Bruxelles, 1999, pp. 261.

¹⁰⁷⁴ Constitution française du 3 septembre 1791

¹⁰⁷⁵ La Déclaration des peuples de Russie adoptée le 2 novembre 1917 proclame « *l'égalité et la souveraineté des peuples, le droit des peuples à disposer librement d'eux-mêmes, y compris celui de se séparer et de se constituer en Etats indépendants...* ».

¹⁰⁷⁶ Voir A. Cassese, « *Self-determination : a legal reappraisal* », *op.cit.*; : « *Lenin was the first to insist, to the international community, that the right of self-determination be established as a general criterion for the liberation of peoples ...the first forceful proponent of the concept at the international level was Lenin* ». pp.44.

¹⁰⁷⁷ *Ibidem*, pp. 14.

¹⁰⁷⁸ E. Jouve., *op.cit.*, pp.11.

¹⁰⁷⁹ M. Veronique-Michelle, *op.cit.*

¹⁰⁸⁰ Il est important de souligner que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ne figurera même pas dans le Pacte de la S.D.N.

l'autodétermination un objectif à atteindre après la guerre. Le 15 août 1941, ils « *avaient dégagé plusieurs aspects importants du principe de l'autodétermination* »¹⁰⁸¹.

Le contexte de la seconde guerre mondiale et la politique des alliés sont la raison de la mention du principe de droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans le préambule même de la Charte de l'ONU. Lors de la conférence de San Francisco, ce principe va être pour la première fois inscrit dans un document à portée universelle¹⁰⁸², et consacré comme l'un des buts fondamentaux de l'Organisation.

Les deux Pactes¹⁰⁸³ Internationaux¹⁰⁸⁴ de 1966, dans leurs deux premiers articles, vont se rapprocher de cette conception du droit à l'autodétermination. Malgré l'adoption de ces articles, des Etats vont continuer à manifester leur peur de voir ce principe accorder des droits aux minorités nationales accusées du terrorisme et fragiliser ainsi la souveraineté des Etats.

En outre, le rôle que les résolutions des Nations Unies dans la cristallisation du principe du droit des peuples l'autodétermination est fondamental. Le 5 février 1952, la Résolution 545 (VI) de l'Assemblée générale intitulée « *Insertion dans le Pacte ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme d'un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* » était adoptée. Cette résolution a été à l'origine des débats faits dans le but d'intégrer ce droit dans les Pactes. La même année la résolution 637 A (VII) sur le droit des peuples énonçait que : « *Les Etats membres de l'Organisation doivent soutenir le principe de droit de tous les peuples et de toutes les nations à disposer d'eux-mêmes* ». Toutefois, les résolutions les plus connues, les plus importantes en ce qui concerne ce droit fondamental sont les résolutions 1514 et 2625 des Nations Unies¹⁰⁸⁵. Celles-ci font partie d'un ensemble qui permet de

¹⁰⁸¹E. Jouve, *op.cit.*, pp. 12.

¹⁰⁸²Article 1, § 2 de la Charte des Nations Unies « *Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde.* ».

¹⁰⁸³Ces deux pactes, l'un concerne les droits civils et politiques, l'autre les droits économiques, sociaux et culturels ont été adoptés par l'Assemblée générale de l'ONU en 1966, résolution 2000(XXI). Au 10 janvier 2003, les Pactes comptaient respectivement 149 et 146 Etats parties.

¹⁰⁸⁴L'article 1er commun aux deux Pactes dispose : « *1. Tous les peuples ont le droit de disposer d'eux-mêmes. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement social et culturel. 2. Pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles, sans préjudice des obligations qui découlent de la coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international. En aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance.* ».

¹⁰⁸⁵L'Assemblée générale de l'ONU dans sa Résolution 1514(XV) du 14 décembre 1960 intitulée : « *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux* », affirme dans le préambule être « *persuadée que le processus de libération est irrésistible et irréversible et que, pour éviter de graves crises, il faut mettre fin au colonialisme et à toutes les pratiques de ségrégation et de discrimination dont il s'accompagne...* » . Et la Résolution 2625(XXV) du 24 octobre 1970 : Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément la Charte des Nations Unies. Sans oublier la résolution 3034(XXVII) qui consacre le « *droit inaliénable* » à l'autodétermination et à l'indépendance de tous les peuples soumis à des régimes coloniaux, racistes, ainsi qu'à d'autres formes de

déterminer la nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Ainsi, comme le constate l'Union interparlementaire (UIP)¹⁰⁸⁶ au paragraphe 24 du document final de la deuxième Conférence interparlementaire sur la sécurité et la coopération en Méditerranée, en mettant en évidence que ce principe ne constitue pas en soi un acte terroriste « [...] *La lutte pour la libération nationale et l'indépendance en cas d'occupation étrangère est un droit légitime consacré par des résolutions internationales et que cet objectif ne constitue pas en soi un acte de terrorisme.* »¹⁰⁸⁷. La Conférence souligne toutefois « [...] *qu'aucune lutte ne peut justifier des attentats aveugles, notamment contre des civils innocents ou toute forme de terrorisme d'Etat organisé* »¹⁰⁸⁸.

ii-La nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes :

La nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes est problématique car la qualification juridique de certains actes plus ou moins similaires se situe sur trois niveaux : en droit international (ii-1), dans les conventions internationales anti-terroriste (ii-3) et en droit international humanitaire (ii-3).

ii-1- La nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en droit international:

« *Malgré l'évolution que ce principe a subi pendant plus d'un siècle et demi et les diverses formes qu'il a revêtues dans son application, ainsi que les multiples violations dont il a été l'objet, il a fini de devenir une règle du droit positif universellement reconnue* »¹⁰⁸⁹. C'est en ces termes que Jean François Guilhaudis aborde la question de la nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Pour certains auteurs, ce droit est un des principes politiques qui a exercé et exerce encore une influence déterminante dans la vie des nations¹⁰⁹⁰. En effet son caractère politique se manifeste par le processus de sa néologie : Déclaration américaine de 1776, la révolution française de 1789, les idées de Lénine et Wilson qui seront reprises par

domination étrangère » (§3), et les résolutions 31/102 (1976), 32/147 (1977) et 34/145 (1979) qui reprennent la même formule. Citons pour finir la résolution 3314 (XXIX) de 1974 sur la définition de l'agression.

¹⁰⁸⁶ L'Union interparlementaire est l'organisation internationale des Parlements des États souverains (Article premier des Statuts de l'Union interparlementaire). Elle a été créée en 1889. Foyer de la concertation interparlementaire à l'échelle mondiale, l'Union œuvre pour la paix et la coopération entre les peuples et l'affermissement de la démocratie représentative.

¹⁰⁸⁷ Repris dans la note du Secrétaire général de l'ONU pour la Commission des droits de l'Homme du Conseil économique et social: « *Droits de l'homme et terrorisme* » du 24 décembre 1997.

¹⁰⁸⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁸⁹ J-F Guilhaudis, « *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* », Presses Universitaires-Grenoble, 1976, pp.22

¹⁰⁹⁰ In Metangmo Véronique Michel « *L'autodétermination interne des peuples : une règle internationale constitutive de l'Etat ?* », op.cit.

Churchill et Roosevelt, ce qui n'exclut pas que ce droit ait pu au fil des années acquérir un caractère juridique.

Même si à l'origine, le droit des peuples à l'autodétermination est un principe politique, ce principe a très vite évolué vers la sphère juridique à travers des instruments juridiques tout en conservant son aspect purement politique, qu'ils soient plus anciens (Traité de Versailles 1919, Traité de Neuilly 1919, Traité de Saint Germain en Laye 1919...) ou plus récents (la Charte de l'O.N.U., les différentes résolutions de l'O.N.U. sur le droit à l'autodétermination des peuples, les Pactes de 1966, la Charte de l'O.U.A., la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples, les Conventions européenne et américaine des droits de l'Homme...).

Ce passage du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes de la sphère politique à la sphère juridique a pu se faire grâce à la reconnaissance de ce nouveau principe par la communauté internationale. Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes a donc acquis en droit international aussi bien un caractère conventionnel¹⁰⁹², que coutumier¹⁰⁹³, et plus aujourd'hui, pour une grande partie de la doctrine, ce droit est devenu une norme de « *jus cogens* »¹⁰⁹⁴. En

¹⁰⁹¹ In Metangmo Veronique-Michelle, *op.cit*

¹⁰⁹² Le caractère conventionnel lui a été attribué par la Charte des Nations Unies de 1945, qui par la même occasion en a fait un de ses objectifs principaux. En plus de la Charte, différentes résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies et du Conseil de sécurité ont contribué à l'affirmation de ce caractère conventionnel du droit à l'autodétermination. La résolution 1514 du 14 décembre 1960 encore appelée Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux et notamment la résolution 2625 (XXV) du 24 octobre 1970 a précisément affirmé que « *Le principe de l'égalité des droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes constituent une contribution significative au droit international contemporain et que son application effective est de la plus haute importance pour promouvoir les relations amicales entre les Etats fondés sur le respect du principe de l'égalité souveraine* ». D'autres textes tels, la Charte de l'O.U.A, la Convention européenne des droits de l'Homme, la Convention américaine des droits de l'Homme, consacrent aussi ce droit à la libre détermination externe.

¹⁰⁹³ La C.I.J. dans l'arrêt concernant « *Le Timor Oriental* » réaffirme le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans sa dimension externe, et reconnaît aussi à ce principe le caractère de règle coutumière. Et dans deux avis, la CIJ confirme également l'importance de cette notion. Il s'agit de l'avis du 21 juin 1971 « *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie* ». Dans l'analyse de l'avis consultatif (para.42-86) : « [...] *Le système des mandats, établi par l'article 22 du pacte de la SDN, était fondé sur deux principes d'importance primordiale : celui de la non-annexion et celui qui proclamait que le bien-être et le développement des peuples en cause formaient une mission sacrée de civilisation. Si l'on tient compte de l'évolution des cinquante dernières années, il n'y a pas guère de doute que cette mission sacrée de civilisation avait pour objectif ultime l'autodétermination et l'indépendance [...]* ». In [http://www.icj-cij.org/Voir Recueil, C.I.J., 1971](http://www.icj-cij.org/Voir%20Recueil,%20C.I.J.,%201971) ; Ainsi que l'avis du 16 octobre 1975, « *Sahara occidental* ». « [...] *La Cour n'a donc pas constaté l'existence des liens juridiques de nature à modifier l'application de la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale des Nations Unies quant à la décolonisation du Sahara occidental et en particulier l'application du principe d'autodétermination grâce à l'expression libre et authentique de la volonté des populations du territoire[...]* ». Disponible sur le site internet : <http://www.icj-cij.org/>.

¹⁰⁹⁴ Voir en ce sens l'arrêt sur le Timor Oriental, la Cour internationale de justice considère « [...] *qu'il n'y a rien à redire à l'affirmation du Portugal selon laquelle le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, tel qu'il s'est développé à partir de la Charte et de la pratique de l'organisation des Nations Unies, est un droit opposable erga omnes* » in Recueil C.I.J. 1995, Timor Oriental, pp.102, et Avis consultatif du 9 juillet 2004 relatif aux « *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé* », Rec.CIJ, 2004, pp.173 et suivantes. Théodore Christakis souligne (et sur ce point rejoint Antonio Cassese) que le principe de

revanche, puisque la notion d' « *acte terroriste* » reste jusqu'à présent une notion politique aux contours juridiques flous, la mise en œuvre de la question du terrorisme au niveau juridique par la communauté internationale a créé une ambiguïté majeure et un amalgame entre les deux notions, ce qui en a affaibli le caractère conventionnel, et a remis en cause l'applicabilité même du principe de droit aux peuples à l'autodétermination.

L'Assemblée générale¹⁰⁹⁵ comme le Conseil de sécurité¹⁰⁹⁶, en condamnant à de nombreuses reprises comme injustifiables tous les actes, méthodes et pratiques de terrorisme, n'ont pas distingué ceux commis en période de conflit armé de ceux commis en période de paix, ni fait exception des luttes de libération nationale. Ainsi l'emprisonnement de l'« *acte terroriste* » et du « *droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* » dans la sphère politique, à défaut d'une définition juridique unique et claire, engendre des interprétations subjectives de la part des Etats et une utilisation purement politique de leur part de ces deux notions qui convergent bien qu'elles soient fondamentalement dissemblables.

ii-2-La nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dans les conventions anti-terroristes : clause d'exclusion/clause de sauvegarde

Les conventions régionales anti-terroristes, notamment celles des pays de Sud, comme les conventions de la Ligue arabe (22 avril 1998)¹⁰⁹⁷, de l'organisation de la Conférence islamique¹⁰⁹⁸ (OCI), de l'organisation de l'unité africaine (14 juillet 1999)¹⁰⁹⁹, ainsi que du

l'autodétermination n'est pas seulement une règle de *jus cogens*, mais qu'il a aussi largement contribué à la naissance de la notion de norme impérative et à son inclusion dans la Convention de Vienne du 23 mai 1969 (voir Th. Christakis, « *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation* », Monde européen et international, 1999, pp. 15).

¹⁰⁹⁵ Voir les résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU : 46/51 (1991), 48/122 (1993), 49/60 (1994) où elle condamne le terrorisme sans considération pour leurs auteurs et les causes qui les poursuivent, et abandonne formellement la référence au droit des peuples à l'autodétermination.

¹⁰⁹⁶ Voir les résolutions du Conseil de sécurité : 1269 (1999), 1373 (2001) para.5, 1566 (2004) où il condamne catégoriquement tous les actes ainsi que toutes les méthodes et pratiques de terrorisme, qu'il juge criminels et injustifiables quels qu'en soient les motifs, sous toutes leurs formes et manifestations, où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs, en particulier ceux qui risquent de porter atteinte à la paix et à la sécurité internationales.

¹⁰⁹⁷ Article 2 de la convention de la Ligue arabe sur le terrorisme : « *Ne sont pas considérés comme crimes de lutte, par tous les moyens, y compris la lutte armée contre l'occupation étrangère et l'agression, en vue de la libération et de l'autodétermination, conformément aux principes du droit international. N'entre pas dans ces cas tout acte porte atteinte à l'unité territoriale de tout Etat arabe.* ».

¹⁰⁹⁸ Article 2 §a de la Convention de l'Organisation de la Conférence islamique : « *Ne sont pas considérés comme crimes terroristes les cas de lutte que mènent les peuples, y compris la lutte armée, contre l'occupation étrangère, le colonialisme, l'agression et la domination, pour la libération ou l'autodétermination conformément aux principes du droit international.* ».

¹⁰⁹⁹ Article 3 §1 de la Convention de l'Organisation de l'unité africaine : « *Sans préjudice des dispositions de l'Article premier de la présente Convention, la lutte menée par les peuples en conformité avec les principes du droit international, pour la libération ou leur autodétermination, y compris la lutte armée contre le colonialisme et la domination par des forces étrangères, ne sont pas considérées comme des actes terroristes.* ».

Mouvement¹¹⁰⁰ des non-alignés¹¹⁰¹, écartent formellement les luttes de libération nationale de leur domaine d'application en conséquence de leurs définitions de l'acte terroriste. Elles insistent d'ailleurs sur le fait que le droit des peuples à l'autodétermination est exclu de la qualification terroriste par l'expression : « *ne sont pas considérés* ».

Ces pays considèrent en fait que les actes commis dans le cadre d'une guerre de libération nationale ne peuvent jamais, par la nature de leur finalité, revêtir les caractéristiques objectives d'un acte terroriste. En revanche, ce mode de distinction n'est pas fondé sur des critères clairs et fonctionnels. L'amalgame et l'ambiguïté demeurent entre les deux notions, comme le fait remarquer Jean-Christophe Martin : « *Ces clauses appellent deux remarques. D'une part, elles reposent sur une fiction juridique et technique, caractérisée par l'emploi de la formule 'Ne sont pas considérés comme', ce qui induit que les actions de mouvements de libération pourraient être qualifiées d'actes de terrorisme en application de la définition des infractions de terrorisme* »¹¹⁰².

La finalité à elle seule ne constitue pas en effet un critère susceptible de distinguer un acte légitime d'un acte illégitime, et *a fortiori* un acte terroriste d'un acte de libération nationale. On doit en effet prendre en compte dans la réalisation de l'acte, le contexte général de l'action, le mode opératoire, les cibles visées et les moyens utilisés, pour pouvoir le qualifier d'acte terroriste ou d'acte de libération nationale.¹¹⁰³ Surtout que même au cours d'une action

¹¹⁰⁰Le mouvement des non-alignés est une organisation internationale regroupant 114 États en 2006, qui se définissent comme n'étant alignés ni avec, ni contre aucune grande puissance mondiale. Le but de l'organisation tel que défini dans la « Déclaration de la Havane » de 1979 est d'assurer : « l'indépendance nationale, la souveraineté, l'intégrité territoriale et la sécurité des pays non alignés dans leur lutte contre l'impérialisme, le colonialisme, le néo-colonialisme, la ségrégation, le racisme, le sionisme, et toute forme d'agression étrangère, d'occupation, de domination, d'interférence ou d'hégémonie de la part de grandes puissances ou de blocs politiques ». L'organisation, dont le siège est à Lusaka en Zambie, regroupe près des deux tiers des membres des Nations Unies et 55% de la population mondiale. Le mouvement des non-alignés comprend des membres importants à l'échelle mondiale, comme l'Inde, l'Algérie, l'Égypte, l'Indonésie, le Pakistan, Cuba, l'Afrique du Sud, l'Iran, la Malaisie, ainsi que la Yougoslavie avant son éclatement. La République populaire de Chine a été membre pendant un temps.

¹¹⁰¹La position du mouvement des pays non alignés face au terrorisme a été établie en avril 2000 lors de la 13^{ème} Conférence ministérielle du Mouvement. Dans le document final de la Conférence, le Mouvement affirme : « [...] nous condamnons tous les actes, toutes les méthodes et toutes les pratiques de terrorisme, comme étant injustifiables, quels que soient les considérations et les facteurs invoqués pour les justifier ». Dans ce même texte, les non-alignés précisent également leur position sur le droit des peuples, ce qui donne une approche quelque peu contradictoire avec l'affirmation précédente : « [...] nous réaffirmons la position de principe adoptée par le Mouvement, fondée sur le droit international, relative à la légitimité de la lutte des peuples sous domination coloniale ou étrangère, et sous occupation étrangère, en faveur de la libération nationale et de l'autodétermination, une lutte qui ne constitue pas un acte de terrorisme, et nous appelons à nouveau à définir le terrorisme afin de le différencier de la lutte légitime que mènent les peuples sous domination coloniale ou étrangère ».

¹¹⁰²J.C.Martin, « *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme* », Emile Bruylant, Travaux du CERIC, 27/02/2007, pp.335.

¹¹⁰³Voir en ce sens Alex J. Bellamy, « *Is the War on Terror Just?* », *International Relations*, vol. 19, n° 3, 2005, pp. 284; Bruce Hoffman, « *Inside Terrorism* », New York : Columbia University Press, 1998, pp. 67; Michael

de libération nationale, des actes peuvent être considérés comme terroristes si les combattants de liberté ne respectent pas certains principes.¹¹⁰⁴ Cette clause d'exclusion révèle en effet la volonté des pays de sud de protéger certains mouvements de libération nationale (telles les luttes palestinienne, libanaise,...), et de créer un contrepois face à leur qualification de groupes terroristes par les pays du Nord.

Cette clause d'exclusion nous rappelle en effet la clause « *non politique* » de l'acte terroriste, exigée par les conventions anti-terroristes pour faciliter les processus d'extradition et d'entraide judiciaire à l'encontre des terroristes présumés. Cette clause existe dans toutes les conventions internationales et régionales anti-terroristes, et révèle en effet une dépolitisation technique et non juridique de l'acte terroriste.

En ce qui concerne les conventions internationales anti-terroristes, les mouvements de libération nationale ne sont pas visés spécifiquement dans lesdites conventions : ils apparaissent timidement dans quelques unes sous la forme de « *clause de sauvegarde* » comme par exemple la convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale (1973) adoptée par Résolution 3166(XXVII) qui précise (§4) que « *les dispositions de la convention ne portent pas préjudice au droit des peuples à l'autodétermination* »¹¹⁰⁵.

Lawless, "Le terrorisme, crime international", article reprend l'essentiel d'un exposé présenté par l'auteur le 29 novembre 2006 lors de la 7^e Conférence canadienne sur la dimension éthique du leadership au Collège militaire royal du Canada ; Benjamin Netanyahu, « *Defining Terrorism* », dans Benjamin Netanyahu (dir.), *Terrorism: How the West Can Win*, New York : Avon Printing, 1987, pp. 9. Voir aussi OCDE, « *Liste de critères de l'OCDE visant à définir le terrorisme dans une perspective d'indemnisation* », liste de critères, préparée par le Comité des assurances de l'OCDE, a été adopté par le Conseil de l'OCDE le 15 décembre 2004. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.oecd.org>.

¹¹⁰⁴Voir en ce sens les conventions de Genève et leurs protocoles additionnels.

¹¹⁰⁵La Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale (1973) est adoptée par Résolution 3166(XXVII) qui précise (§4) que « les dispositions de la Convention ne portent pas préjudice au droit des peuples à l'autodétermination ». La Convention adoptée en 1979 sur la prise d'otages, écarte de son champ d'application la prise d'otages commise par un mouvement de libération nationale en période de conflit armé, dans la mesure où l'incrimination est gérée par *jus in bello*. Son article 12 stipule : « Dans la mesure où les Conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de la guerre ou les Protocoles additionnels 3 à ces conventions sont applicables à un acte de prise d'otages particulier, et dans la mesure où les Etats parties à la présente Convention sont tenus, en vertu desdites conventions, de poursuivre ou de livrer l'auteur de la prise d'otages, la présente Convention ne s'applique pas à un acte de prise d'otages commis au cours de conflits armés au sens des Conventions de Genève de 1949 et des Protocoles y relatifs, y compris les conflits armés visés au paragraphe 4 de l'article premier du Protocole additionnel I de 1977, dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes, dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, consacré dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies. ». La convention de 1997 sur les attentats terroristes à l'explosif (art.19) , et la convention de 2005 sur le terrorisme nucléaire (art.4) ont traité le principe de l'autodétermination d'une façon similaire (: 1. Aucune disposition de la présente Convention ne modifie les autres droits, obligations et responsabilités qui découlent pour les Etats et les individus du droit international, en particulier les buts et principes de la Charte des Nations Unies, et du droit international

L'apparition nébuleuse de la notion « *droit des peuples à l'autodétermination* » dans ces conventions anti-terroristes ne comporte en effet aucun intérêt juridique permettant de mettre fin au rapprochement conceptuel entre la notion d'acte terroriste et celle du droit des peuples à l'autodétermination.

La présence de la notion « *droit des peuples à l'autodétermination* » sous forme de « *clause d'exclusion* » dans les conventions anti-terroristes régionales, et sous forme de « *clause de sauvegarde* » dans les conventions anti-terroriste internationales sectorielles, reflète, en réalité, l'antagonisme dans la perception du même concept entre les pays de sud qui souffrent toujours des problèmes de colonisation (à titre d'exemple les pays arabes comme le Liban, la Palestine, la Syrie..), et les pays du nord qui avaient une longue histoire politique coloniale ou qui veulent continuer ou commencer à en pratiquer une (comme les Etats-Unis).

ii-3-La nature juridique du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes en droit international humanitaire.

Le fait de se prévaloir du droit à l'autodétermination consacré en droit international face à une situation de colonisation, de domination ou d'occupation étrangère, exige en effet la présence d'un conflit armé international.¹¹⁰⁶ Le protocole additionnel I de 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949 qualifiait de conflits armés internationaux : « *les conflits dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* ». ¹¹⁰⁷

Dans son rapport de 1973, le Comité spécial de l'ONU sur le terrorisme international a

humanitaire. 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, et les activités menées par les forces armées d'un Etat 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. Le projet de Convention générale sur le terrorisme va dans le même sens que les deux conventions précédentes, il adopte dans l'article 18 les mêmes paragraphes 1er et 2 et rajoute un quatrième : 4 Aucune disposition du présent article ne déculpabilise ni ne rend licites des actes par ailleurs illicites, ni n'empêche que les poursuites soient intentées en vertu d'autres règles de droit ». La Convention sur le financement du terrorisme stipule dans son article 21 « Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur les autres droits, obligations et responsabilités des Etats et des individus en vertu du droit international, en particulier les buts de la Charte des Nations Unies, le droit international humanitaire et les autres conventions pertinentes. »

¹¹⁰⁶L'adoption de la résolution 3130(XXVIII) du 12 décembre 1973, a confirmé que les luttes de libération nationale sont des conflits armés internationaux, et a considéré les « *combattants de la liberté* » comme des combattants *stricto sensu*, au sens du droit international humanitaire : « *Principes de base concernant le statut juridique des combattants qui luttent contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes* ».

¹¹⁰⁷ Article premier Principes généraux et champ d'application § 4 du Protocole additionnel I disponible sur le site internet : <http://www.icrc.org/dih.nsf>.

consacré la légitimité des luttes de libération nationale, en leur accordant tous les moyens¹¹⁰⁸ pour accomplir le droit à l'autodétermination. En revanche, le premier protocole additionnel de 1977 dans son article 21 §2 ainsi que le deuxième Protocole¹¹⁰⁹, vont à l'encontre du rapport du Comité spécial sur le terrorisme, en interdisant clairement les actes terroristes comme méthode de combat. Aussi dans son article 35 le premier protocole précise que « *1- Dans tout conflit armé, le droit des Parties au conflit de choisir des méthodes ou moyens de guerre n'est pas illimité. 2. Il est interdit d'employer des armes, des projectiles et des matières ainsi que des méthodes de guerre de nature à causer des maux superflus. 3. Il est interdit d'utiliser des méthodes ou moyens de guerre qui sont conçus pour causer, ou dont on peut attendre qu'ils causeront, des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel.* »

En conséquence, le droit des peuples à l'autodétermination est théoriquement régi par le droit international humanitaire applicable aux conflits armés internationaux, et les membres des mouvements de libération nationale bénéficient du statut de combattant¹¹¹⁰ (ce qui n'est pas le cas des terroristes). Ils sont donc tenus d'assurer certaines protections¹¹¹¹, surtout concernant les populations civiles. Cela constitue d'ailleurs un trait significatif entre un terroriste et un combattant de libération nationale : le premier prend la population civile comme cible, tandis que le deuxième cherche des cibles légitimes comme les cibles militaires. De surcroît, ces mouvements de libération ont le droit de demander l'assistance,

¹¹⁰⁸ Voir le rapport du Comité spécial du terrorisme international, A/9028, 1973, pp.8, §22 : « [...] *Les luttes de libération anticoloniales, la lutte des peuples combattant contre des agresseurs et des envahisseurs pour recouvrer leur liberté, sont légitimes parce que elles sont fondées sur le droit inaliénable des peuples à l'autodétermination et autorisent ceux qui les mènent à utiliser tous les moyens à leur disposition y compris la force* ». L'Assemblée générale a ainsi affirmé par la résolution 2621 (XXV) : « *Le droit inhérent des peuples coloniaux de lutter par tous les moyens nécessaires contre les puissances coloniales qui répriment leur aspiration à la liberté et à l'indépendance* ».

¹¹⁰⁹ Article 4 §2 §d du Protocole additionnel II, disponible sur le site internet: <http://www.icrc.org/dih.nsf>

¹¹¹⁰ Le protocole additionnel I applicable aux guerres de libération nationale, précise dans son article 43 §2 que « *les membres des forces armées d'une Partie à un conflit (autres que le personnel sanitaire et religieux visé à l'article 33 de la IIIème convention) sont des combattants, c'est-à-dire ont le droit de participer directement aux hostilités* ».

¹¹¹¹ Le protocole additionnel I applicable aux guerres de libération nationale, précise dans son article 44 §3 « 2. Bien que tous les combattants soient tenus de respecter les règles du droit international applicable dans les conflits armés, les violations de ces règles ne privent pas un combattant de son droit d'être considéré comme combattant ou, s'il tombe au pouvoir d'une Partie adverse, de son droit d'être considéré comme prisonnier de guerre, sauf dans les cas prévus aux paragraphes 3 et 4. 3. Pour que la protection de la population civile contre les effets des hostilités soit renforcée, les combattants sont tenus de se distinguer de la population civile lorsqu'ils prennent part à une attaque ou à une opération militaire préparatoire d'une attaque. Etant donné, toutefois, qu'il y a des situations dans les conflits armés où, en raison de la nature des hostilités, un combattant armé ne peut se distinguer de la population civile, il conserve son statut de combattant à condition que, dans de telles situations, il porte ses armes ouvertement : a) pendant chaque engagement militaire ; et b) pendant le temps où il est exposé à la vue de l'adversaire alors qu'il prend part à un déploiement militaire qui précède le lancement d'une attaque à laquelle il doit participer. Les actes qui répondent aux conditions prévues par le présent paragraphe ne sont pas considérés comme perfides au sens de l'article 37, paragraphe 1-c.

l'intervention, et le soutien de la part de l'ONU, ou d'un Etat tiers, à condition qu'ils soient reconnus comme tels sur la scène internationale¹¹¹². L'auto-qualification est privée de toute protection juridique, et ne constitue en aucun cas une règle d' « *erga omnes* ».

b-L'amalgame entre acte terroriste et acte de légitime défense :

L'affrontement entre les conceptions différentes des conflits entraîne de nouveaux problèmes de nature politique et juridique. D'après Mehdi Zouiouche « *On ne se bat plus pour gagner des territoires mais pour imposer une autre manière de voir les choses* »¹¹¹³.

La légitime défense est une notion souvent abordée en droit international et sa reconnaissance explicite dans l'article 51 de la Charte de l'ONU l'a rendue encore plus présente. Mais, Selon Pierre Marie Dupuy « *de l'adoption de la Charte à aujourd'hui, il existe de nombreux exemples d'actions ou d'argumentations d'États fondées sur la légitime défense qui sont plus ou moins en harmonie les unes avec les autres* »¹¹¹⁴.

Pour Batay Sierpinsky « *A première vue et selon une approche interne et plus essentiellement pénaliste, la légitime défense entre dans la catégorie des faits précis qui a pour effet d'anéantir le caractère coupable d'un acte incriminé* »¹¹¹⁵.¹¹¹⁶. Le principe légitime défense est connu depuis toujours que ce soit au niveau individuel ou étatique, mais il peut avoir un contenu différent et évolutif selon le système juridique et social de chaque Etat.¹¹¹⁷

La « *légitime défense* » à l'instar de la notion de « *l'acte terroriste* », outre qu'elle est une notion ambiguë, floue et mal définie, a évolué dans le temps, dans le cadre d'une société interétatique elle-même en mouvement. Avant que l'emploi de la force soit encadré et restreint dans les relations interétatiques, la notion de légitime défense n'existait pas : chaque État assurait sa défense, son autoprotection et recourait à l'emploi de la force pour se défendre

¹¹¹² La lutte de l'OLP contre Israël a été reconnue par l'Assemblée générale comme une lutte de libération nationale dans des nombreuses résolutions telles : 2787 (XXVI) de 1971, 3236 (XXIX) de 1974, 3246(XXIX) de 1974, 3282 (XXX) de 1975. En revanche la lutte de Hamas contre Israël est considérée comme un acte terroriste, parce que cette lutte contre l'occupation israélienne ne bénéficie jusqu'à présent d'aucune protection ni reconnaissance internationale.

¹¹¹³ M. Zouiouche, « *Terrorisme et légitime défense* », article publié le 15/03/2007 ; disponible sur le site internet : www.oboulo.com/terrorisme+legitime+defense - 33k.

¹¹¹⁴ P-M Dupuy, « *Droit international public* », 6e éd. Paris, Dalloz, 2002, pp. 580-581.

¹¹¹⁵ B. Spierinsky, *op.cit.*

¹¹¹⁶ L'analyse de la légitime défense relève très majoritairement du droit pénal. En ce sens, voir : Didier Rebut, « *Légitime défense – Point de vue juridique* », in Denis Alland et Stéphane Rials, dir., *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Lamy : Presses universitaires de France, 2003, pp.924. Voir aussi André Laingui et Arlette Lebigre, « *Histoire du droit pénal* », Paris, Cujas, 1979.

¹¹¹⁷ *Juris-classeur pénal*, art. 122-5 et 122-6, par Corinne Mascala; Émile Giraud, « *La théorie de la légitime défense* » (1934) 49 Rec. des Cours aux pp. 706 à 711.

quand il l'estimait nécessaire. Selon Antonio Cassese « étant donné qu'avant 1919¹¹¹⁸, le droit international ne faisait aucune restriction à l'emploi de la force ou pour mettre en œuvre de manière coercitive le droit ou encore pour protéger des intérêts politiques, économiques ou militaires, il n'y avait aucune raison pour qu'il existât une norme spécifique qui autorise la légitime défense ». ¹¹¹⁹ En outre, les deux notions se heurtent chaque fois qu'il existe un conflit où le recours à la force est le seul moyen utilisé pour anéantir l'adversaire. En revanche, si celui-ci est justifié pour la légitime défense, ce n'est pas le cas pour l'acte terroriste. L'amalgame entre les deux notions s'installe, en effet, à la suite de plusieurs problématiques : l'auto-qualification (ii), le non respect des critères de nécessité et de proportionnalité de la riposte (iii) et l'extension abusive du concept de légitime défense en guerre préventive (iii). Avant de traiter ces trois problématiques une présentation sur le concept évolutive de la notion de « légitime défense » s'impose(i).

i-La légitime défense : une notion évolutive en corrélation avec « l'acte terroriste » :

La légitime défense, en tant qu'élément légitimant l'emploi de la force et principe consacré en droit international, ne devrait pas théoriquement poser de problème d'interprétation. En revanche, depuis sa naissance, ce principe pose problématique à cause de son contexte politique et son évolution continue dans le temps et dans l'espace.

La notion de la légitime défense a été introduite en droit international parallèlement à l'interdiction du recours à la force armée, dont il est la contrepartie. Il s'est développé en plusieurs étapes. L'article premier de la deuxième Convention de La Haye (1907), dite *Drago-Porter*, dispose que les parties contractantes sont « convenues de ne pas avoir recours à la force armée pour le recouvrement de dettes contractuelles réclamées au gouvernement d'un pays par le gouvernement d'un autre pays comme dues à ses nationaux. » Cependant, le premier pacte réel est le pacte de la Société des Nations inclus dans le *Traité de Versailles*¹¹²⁰

¹¹¹⁸ Le concept de légitime défense n'apparaît qu'en 1919 avec la création de la SDN, en effet avant cette date il ne trouvait pas d'application en droit international. Ceci s'explique par le fait que le recours à la force en droit international n'était absolument pas prohibé avant 1919 s'il s'agissait de défendre les intérêts d'un Etat. Il n'y avait donc pas lieu d'instaurer ce concept de légitime défense puisqu'il n'existait pas de restriction à l'emploi de la force. Après la création de la SDN, après les grandes restrictions au recours à la guerre, la norme spécifique de légitime défense apparaît et le Pacte de Paris en 1928 interdit la guerre de manière totale sauf précisément en cas de légitime défense individuelle. Après 1928, la pratique internationale s'oriente clairement dans le sens de la licéité de l'emploi de la force pour repousser une attaque armée mais non pour prévenir une attaque. Il existait donc avant l'adoption de la *charte* une norme coutumière qui posait une interdiction générale de recourir à la guerre et qui permettait l'emploi de la force armée pour répondre à une attaque armée illicite de la part d'un autre Etat.

¹¹¹⁹A. Cassese, « Commentaire de l'article 51 », in Jean-Pierre Cot et Alain Pellet, dir., « *La Charte des Nations unies : commentaire article par article* », 3e éd., Paris, Economica, 2005, pp. 1329-1330.

¹¹²⁰ Traité de paix entre les Puissances Alliées et l'Allemagne, 28 juin 1919, 2 T.I. Agrée 43 (entrée en vigueur : 28 juin 1919) [Pacte de la SDN dans *Traité de Versailles*].

du 28 juin 1919, par lequel les États acceptent des restrictions au recours à la guerre¹¹²¹. Il distingue guerres illicites et guerres licites, dont la légitime défense fait implicitement partie. Toutefois, ce *Pacte* va très rapidement « *montrer ses limites dans la mesure où il présente des fissures qu'il va falloir boucher* »¹¹²². D'une part, les décisions de la SDN doivent être prises à l'unanimité, ce qui va s'avérer problématique dans la qualification d'un acte de légitime défense avec tout ce qu'il peut susciter d'interprétations juridiques divergentes dépendant de son contexte politique et stratégique, et, d'autre part, l'encadrement du recours à la force est restreint puisque le Pacte ne comporte aucun texte interdisant la guerre. Par ailleurs, il ne faut pas oublier que le Pacte ne comporte aucune disposition directe relative à la légitime défense.

Selon Batay Sierpinsky « *C'est la convention de Paris ou Pacte Briand-Kellog*¹¹²³ (26 août 1928), qui s'est imposée pour combler les « fissures » du Pacte de la SDN et qui va poser indirectement, mais effectivement, le problème de la légitime défense, et qui va accepter le recours à la force pour la légitime défense. »¹¹²⁴ ¹¹²⁵ Le rapprochement conceptuel entre la notion de guerre avec celle de légitime défense, ou plutôt l'existence en parallèle de ces deux notions est envisageable en tant que lien conceptuel entre ces deux notions. En effet on ne peut imaginer un acte de légitime défense sans qu'il soit la réponse à un acte de guerre. Ainsi, les deux notions exigent l'emploi de la force. En revanche l'une est légale et l'autre demeure illégale. Ce lien est inévitable et n'a pas échappé d'ailleurs aux initiateurs du *Pacte Briand-Kellog* puisque avant même l'adoption de ce texte, le secrétaire d'État américain Kellogg avait précisé dans son discours du 28 avril 1928 que « *le traité proposé ne restreignait ni ne gênait, en quoi que ce soit, le droit de légitime défense* »¹¹²⁶.

Après l'adoption de ce Pacte, la référence à la notion de légitime défense va se développer et la Charte de l'ONU va également reprendre et consacrer cette notion dans son article 51. Cet article tout en explicitant le droit de légitime défense, il l'étend à la légitime défense

¹¹²¹ En ce sens, l'article 11 du *Pacte de la SDN* stipule qu'« [i]l est expressément déclaré que toute guerre ou menace de guerre, qu'elle affecte directement ou non l'un des Membres de la Société, intéresse la Société toute entière et que celle-ci doit prendre des mesures propres à sauvegarder efficacement la paix des Nations ».

¹¹²²J. Zourek, « *La notion de légitime défense en droit international- Rapport provisoire* » (1972), 56 Ann. inst. dr. int. pp.1 à la pp. 12.

¹¹²³Traité général de renonciation à la guerre comme instrument de politique internationale, signé à Paris le 27 août 1928, 94 R.T.S.N. 57 [*Pacte Briand-Kellogg*], Les 15 pays signataires « *condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles* ».

¹¹²⁴ B. Sierpinsky, op.cit.

¹¹²⁵Selon l'article premier de cet accord, « [l]es Hautes Parties contractantes déclarent solennellement qu'elles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles ».

¹¹²⁶J. Zourek, « *La notion de légitime défense en droit international* ». L'auteur reproduit une note du gouvernement des États-Unis reprenant la position exprimée par Kellogg et adressée le 23 juin aux autres signataires du traité en plus d'inclure la position similaire de Briand à ce sujet.

collective¹¹²⁷, et c'est en dépit de l'utilisation qui en avait été faite avant le déclenchement de la Deuxième Guerre mondiale¹¹²⁸. En outre, l'élargissement de la notion ne s'est pas arrêté à la légitime défense collective. Elle a atteint en effet la notion de la légitime défense préemptive qui s'est transformée en légitime défense préventive où l'amalgame avec la notion de terrorisme d'Etat s'est vite installé.

Avant d'envisager la transformation de la légitime défense en probable acte terroriste étatique, rappelons les problèmes que pose la légitime défense pour la société internationale, tels que ceux présentés par deux auteurs à deux périodes différentes. Dans son étude de 1934, Émile Giraud, relevant l'aspect embryonnaire de la société internationale, estime que « *la légitime défense n'a pas en droit international les caractères précis et les contours définis qu'elle a en droit interne* »¹¹²⁹. De la même manière, dans son rapport provisoire sur la légitime défense en date de 1972, Jaroslav Zourek remarque que « *lorsque l'on aborde l'étude de la notion de légitime défense, on est frappé de constater combien cette notion est floue et équivoque* »¹¹³⁰.¹¹³¹ En effet, face à l'ambiguïté de la notion de la « *légitime défense* », l'auto-qualification en la matière, son élargissement perpétuel et l'interprétation politique d'un acte de violence commis en son nom, les Etats en se réclamant de cette notion, risquent de tomber dans un piège : la qualification d'un tel acte d'agression ou d'acte terroriste.

ii-La problématique « auto-qualification » d'une situation de « légitime défense préventive » :

Généralement, le Conseil de sécurité dispose de pouvoirs en matière de qualification juridique, ainsi que la faculté de faire des recommandations ou de prendre des décisions, dans la perspective du recours à la contrainte armée par un Etat défaillant ou fautif. Ce pouvoir de qualification juridique permet au Conseil de constater qu'un conflit international donné relève

¹¹²⁷ La légitime défense collective consiste en la faculté pour un État non directement agressé d'intervenir au nom d'accords de défense le liant au pays agressé. Il a été invoqué par les États-Unis au Liban en 1958, au Viet Nam et à Saint-Dominique, contre le Nicaragua en 1985, et par l'URSS pour justifier ses interventions à Prague (1968) et en Afghanistan (1979). Pour justifier leur intervention au Viêt Nam, les États-Unis ont invoqué une notion de légitime défense permanente, justifiée selon eux, par les incursions continues de bandes armées venues du Nord. Cette notion n'a cependant jamais été consacrée en Droit international public. Le caractère collectif de la légitime défense a permis une approche large, notamment pendant la Guerre froide avec l'Organisation du *Traité de l'Atlantique Nord* (OTAN) et le *Pacte de Varsovie* maintenant disparu.

¹¹²⁸ Article 51 de la charte : « *Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales.* ».

¹¹²⁹ É. Giraud, « *La théorie de la légitime défense* », 1934, 49 Rec. des Cours aux pp. 706 à 711.

¹¹³⁰ J. Zourek, *op.cit.*

¹¹³¹ La notion de la « *légitime défense* » n'existe ni dans les conventions internationales anti-terroristes, ni en droit international humanitaire.

soit d'une menace contre la paix, soit d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression¹¹³².¹¹³³ En revanche, la notion de « *légitime défense* » est toujours assurée par une auto-qualification problématique, ceci d'ailleurs est fréquent dans les relations étatiques. Une telle qualification est souvent le fait de l'État auteur de la réaction, ce qu'explique ainsi Linos-Alexandre Sicilianos « *qu'en matière de légitime défense qui nécessite déjà un facteur déclenchant, à savoir, une agression armée les États exercent un pouvoir d'auto-qualification surtout en matière de légitime défense préventive* ». ¹¹³⁴ La légitime défense préventive fait de son auteur le juge de sa propre cause. Oriane Ginies est du même avis en expliquant que « *la décision d'engager des actions militaires préventives repose sur une appréciation unilatérale des motifs ou des justificatifs ou encore sur l'auto-qualification des faits par l'Etat guerrier préventif. Ce qui est contraire à l'esprit du système de sécurité collective établi par la Charte* »¹¹³⁵. Se pose alors la problématique de la « *non-définition* » et de l'« *auto-qualification* » de la notion « *d'agression armée* » qui est le facteur essentiel et déclenchant de « *légitime défense* », et par la suite la problématique de « *l'auto-qualification* » de la riposte de légitime défense préventive. Tout ceci accentue le probable amalgame entre acte terroriste et légitime défense.

L'expression d'« *agression armée* » a été et est encore source de polémique quant à l'usage de la légitime défense. Selon Batay Sierpinsky « *Une telle polémique est peut-être à nouveau due à un problème de définition ainsi qu'à un problème de traduction entre les différentes langues de la Charte* »¹¹³⁶. Selon l'Assemblée générale des Nations unies, « *l'agression est l'emploi de la force armée par un État contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État, ou de toute autre manière incompatible avec la charte des Nations unies, ainsi qu'il ressort de la présente définition.* »¹¹³⁷. Plus précisément, l'agression est « *l'envoi par un État ou en son nom de bandes ou de groupes armés, de forces irrégulières ou de mercenaires qui se livrent à des actes de force armée contre un autre État d'une gravité telle qu'ils équivalent aux actes énumérés ci-dessus, ou le fait de s'engager*

¹¹³²Ces trois hypothèses sont prévues par l'article 39 de la Charte de l'ONU.

¹¹³³A titre d'exemple, voir le rôle joué par le Conseil de sécurité dans le cadre de la crise congolaise (1960), yougoslave (1990-1995) ainsi que la crise née de l'invasion du Koweït par l'Irak.

¹¹³⁴L-A. Sicilianos, « *Le contrôle par le Conseil de sécurité des actes de légitime défense* » in Société française de droit international, *Le chapitre VII de la Charte des Nations unies – 50e anniversaire des Nations unies. Colloque de Rennes*, Paris, A. Pedone, 1995, pp. 62; dans le même sens, voir Prosper Weil, « *Le droit international en quête de son identité* », (1992) 237 Rec. des Cours 9, pp. 62.

¹¹³⁵O. Ginies, « *La notion de guerre préventive* », Centre d'études et de recherche de l'école militaire CEREM, 2007, article publié, disponible sur le site <http://www.cerems-travail.fr>.

¹¹³⁶*Op.cit*

¹¹³⁷Assemblée générale, résolution 3314, 29e session, 14 décembre 1974, art. Ier.

d'une manière substantielle dans une telle action. »¹¹³⁸. En effet, dans le texte français, l'article 51 peut s'appliquer « *dans le cas où un membre des Nations unies est l'objet d'une « agression armée* ». Cette dernière version correspond à « *an armed attack* » en anglais et à « *ataque armada* » en espagnol. Or, ces trois textes authentiques¹¹³⁹ semblent avoir permis des appréciations diverses de l'article 51 et l'on retrouve cette même ambiguïté dans les textes anglais et français de l'arrêt de la Cour internationale de Justice de 1986 sur l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*^{1140, 1141}.

Comme en droit civil, le droit de légitime défense est défini comme une exception au principe de non-recours à la force ; son exercice doit être proportionné à l'agression subie et la riposte doit être immédiate. Le Conseil de sécurité, quant à lui, se montre prudent dans le recours à la notion d'agresseur, préférant évoquer une « *menace contre la paix* » tout en précisant les circonstances nécessaires. En effet, c'est dans l'article 1 de la résolution 3314 du 14 décembre 1974, qu'une définition de l'agression a été adoptée, il s'agit de : « *L'emploi de la force armée par un État contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État, ou de toute autre manière incompatible avec la charte de l'ONU, ainsi qu'il ressort de la présente définition.* ». La Résolution aboutit à la conclusion que « *l'agression donne lieu à une responsabilité internationale* », il s'agit donc d'un acte internationalement illicite. Chaque État possède cependant un droit de recours à la légitime défense. Ce principe constitue l'une des deux exceptions à l'interdiction générale du recours à la force, avec un droit d'utilisation de la force en cas d'autorisation du Conseil de Sécurité de l'ONU.

Le principe de l'interdiction du recours à la force s'est construit en effet en plusieurs étapes. Au lendemain de la première guerre mondiale, le pacte de la SDN se borne à interdire la « *guerre d'agression* », le pacte Briand-Kellog de 1928 marque quant à lui la volonté de mettre la guerre hors la loi, comme on a précisé auparavant. Ensuite, c'est la Charte des Nations Unies qui va parachever ce processus en proscrivant tout recours à la force, comme en témoigne l'article 2 §4 « *les membres de l'Organisation s'abstiennent dans leurs relations internationales de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité*

¹¹³⁸ *Ibidem*, art. 3.

¹¹³⁹ Voir M-K. Yasseen, « *L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités* » (1976) 151 Rec. Des Cours 1 à la pp. 96. Dans une décision récente proche de ce problème, la CIJ s'est référée à l'article 33 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités : Lagrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)*, [2001] C.I.J. rec. 1 au para. 101.

¹¹⁴⁰ Voir *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, [1986] C.I.J. rec. 14 à la p. 110 au para. 210 [*Nicaragua*].

¹¹⁴¹ Voir en ce sens B. Sierpinski « *La légitime défense en droit international : quelques observations sur un concept juridique ambiguë* ». (2006) *Revue québécoise de droit international*.

territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies ». De même, s'il s'agit d'une agression, d'une invasion, mais aussi d'un blocus ou d'un bombardement. L'arrêt *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* de la Cour internationale de justice (27 juin 1986) y ajoute « *l'envoi par un État ou en son nom de bandes et de groupes armés (...) contre un autre État d'une gravité telle qu'il équivaut à une véritable agression accomplie par des forces régulières.* ».¹¹⁴²

On notera aussi que dans son arrêt du 27 juin 1986 au sujet des affaires militaires et paramilitaires au Nicaragua, la Cour internationale de justice (CIJ) n'a pas retenu cette conception extensive : la CIJ affirme en l'espèce qu'elle « *ne pense pas que la notion d'agression armée puisse recouvrir (...) une assistance à des rebelles prenant la forme de fourniture d'armements ou d'assistance logistique ou autre* ». La Cour distingue donc le soutien à un groupement terroriste du concept d'agression armée.¹¹⁴³ Elle qualifie plutôt ce comportement d'un manquement au principe selon lequel « *chaque Etat a le devoir de s'abstenir 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 en vue de perpétrer de tels actes...* ». Le soutien des Talibans à l'organisation d'Oussama Ben Laden ne serait donc pas un acte d'agression selon cette jurisprudence.

Le fait de se prévaloir de légitime défense pour justifier l'emploi de force dans les relations interétatiques et récemment dans les relations Etat et groupe de personnes s'est multiplié dans un contexte international particulièrement instable depuis les attentats terroristes du 11 septembre 2001 et les conséquences politiques et juridiques qui en ont résulté. Vu les différentes approches concernant la légitime défense et le concept de « *agression/attaque* », ces notions ont pris une ampleur particulière avec des débats doctrinaux agités depuis les événements du 11 septembre 2001, lesquels sont à l'origine du nouveau concept politique de « *guerre contre le terrorisme* »¹¹⁴⁴. Ce concept géopolitique a résulté d'ailleurs des conséquences juridiques énormes. À la suite du 11 septembre 2001 et d'autres situations de même nature¹¹⁴⁵, le problème se pose de savoir si de tels actes peuvent être considérés comme

¹¹⁴²L'ONU a refusé, d'ailleurs, la demande des pays du tiers-monde d'ajouter à la liste d'agression : « *l'agression idéologique ou économique* ».

¹¹⁴³Dans son arrêt sur le différend intervenu entre le Nicaragua et les États-Unis, la CIJ a considéré que le soutien apporté par les États-Unis aux *Contras* nicaraguayens était illicite, mais elle n'a pas qualifié « *ce soutien* » d'*acte terroriste*. Pourtant le *Contras* est reconnu comme une organisation terroriste au niveau internationale.

¹¹⁴⁴*Guerre contre le terrorisme* est un concept géopolitique développé par l'administration de Georges W. Bush après les attentats du 11 septembre 2001.

¹¹⁴⁵Attentat de Madrid, attentat de Londres, attentat de Bombay...

une agression au sens de l'article 51 et ainsi permettre l'usage de la légitime défense et si on peut qualifier les ripostes d'agression armée ou d'actes terroristes.¹¹⁴⁶

Dès lors, une question se pose: peut-on assimiler l'expression « *agression armée* » de l'article 51 à un acte terroriste? Cette interrogation nous ramène à un aspect envisagé précédemment, à savoir l'auto-qualification par un État d'une situation d'agression qui doit être suivie presque automatiquement par un contrôle du Conseil de sécurité. Or, quand un État se réfère à la légitime défense dans un tel contexte, c'est qu'il assimile le terrorisme à une agression. Sur ce niveau, la position des États vis-à-vis du terrorisme est toujours problématique, elle reflète ainsi le désaccord politique, idéologique et stratégique de la communauté internationale sur cette question dans la mesure où la réaction des États est différente selon leur approche politique et selon le contexte dans lequel s'inscrivent des actions terroristes. Certains États rejettent toute justification à des actions dites anti-terroristes. Cette position est défendue depuis longtemps, notamment par Israël et les États-Unis, qui en revanche s'appuient sur leur interprétation de la notion de *légitime défense* pour lutter contre le terrorisme.

iii- La transformation de la légitime défense en acte terroriste étatique :

La transformation de la légitime défense en acte terroriste étatique peut se traduire de deux façons : soit suite de l'extension abusive de la notion de légitime défense (iii-1), soit par le non respect des critères de nécessité et de proportionnalité de la riposte (iii-2).

iii-1-L'élargissement de la « légitime défense » en légitime défense préventive : probable amalgame avec la notion du « terrorisme d'Etat » :

La première condition nécessaire pour justifier la légitime défense consiste en l'existence préalable d'un acte d'agression armée de la part de l'État agresseur. La résolution 3314 de 1974 est très claire, et montre que ce n'est qu'à des conditions très strictes, que l'on pourra

¹¹⁴⁶À titre d'exemple des débats récents de la doctrine sur la légitime défense en liaison avec des actes terroristes, voir Olivier Corten et François Dubuisson, « *Opération "Liberté immuable" : une extension abusive du concept de légitime défense* » (2002) 106 R.G.D.I.P. 51; Michael J. Matheson, « *AGORA: Military Commissions* » (2002) 96 A.J.I.L. 320; W. Michael Riesman, « *In Defense of World Public Order* » (2001) 95 A.J.I.L. 833; Jonathan I. Charney, « *Use of Force Against Terrorism and International Law* » (2001) 95 A.J.I.L. 835; Thomas M. Franck, « *Terrorism and the Right of Self- Defense* » (2001) 95 A.J.I.L. 839; Detlev F. Vagts, « *Hegemonic International Law* » (2001) 9 A.J.I.L. 843; Christine Gray, « *International Law and the Use of Force* », 2e éd., Oxford University Press, 2000. Le débat s'est aussi développé sur Internet : Réseau Internet pour le droit international, « *Les États-Unis sont-ils en situation de légitime défense suite aux attentats du 11 septembre 2001?* » (septembre 2001-mai 2002), en ligne : Actualité et droit international <<http://www.ridi.org/adi/debat/usalegdef.htm>>; European Journal of International Law, « *The Attack on the World Trade Center: Legal Responses* » (octobre 2001-avril 2002), en ligne : EJIL <http://www.ejil.org/forum_WTC/>; Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, « *Terrorism as a Challenge for National and International Law* » (24-25 janvier 2003), en ligne : Max Planck Society Edoc : <http://edoc.mpil.de/conference-on-terrorism/index.cfm>.

imputer à un État, des actes d'agression qui auraient été perpétrés par des « *forces irrégulières* »¹¹⁴⁷. C'est sans doute sur cette base que la C.I.J., dans l'affaire des activités militaires et para militaires du Nicaragua, a pu estimer, que « *l'accord apparaît aujourd'hui général sur la nature des actes pouvant être considérés comme constitutifs d'agression armée* », pour ensuite affirmer que la définition contenue à l'article 3 (g) de cette résolution 3314 pouvait être « *considérée comme l'expression du droit international coutumier* ». La C.I.J a précisé « *qu'elle ne pense pas que la notion d'agression armée puisse recouvrir une assistance à des rebelles prenant la forme de fourniture d'armements ou d'assistance logistique ou autre* ».¹¹⁴⁸ L'ONU « *à son tour n'a, elle aussi, jamais retenu l'argument de la légitime défense préventive pour justifier une riposte à une prétendue agression armée indirecte constituée par un simple soutien à des forces irrégulières* ».¹¹⁴⁹ Selon Oriane Ginies « *la légitime défense, comme son l'indique, est conçue comme la riposte à une agression armée et non une opération à vocation défensive. La riposte ne peut viser qu'une agression qui a eu lieu, et non prévenir des agressions futures qui sont par essence éventuelles, et donc incertaines.* »¹¹⁵⁰ Les conditions tirées du caractère « *nécessaire* » de la riposte armée n'ont même pas été envisagées dans le cas de légitime défense préventive. Pour que cette condition de nécessité soit acceptée, il est fondamental que l'Etat agressé épuise tous les moyens pacifiques possibles en son pouvoir avant d'arriver à l'emploi de force.¹¹⁵¹

De ce fait, une distinction fondamentale doit être établie entre le concept de légitime défense « *préemptive* » et celle de légitime défense « *préventive* ». La légitime défense anticipatoire ou préventive vise à intercepter une opération militaire avant son occurrence effective.¹¹⁵² Elle s'attèle à lutter contre une menace plus stratégique.¹¹⁵³ Selon Oriane Ginies: « *la guerre préventive est une vision globale visant à empêcher l'émergence de la violence de masse et comporte des composants tant structurels qu'opérationnels* ».¹¹⁵⁴ La

¹¹⁴⁷ Voir P. Lomberti Zanardi, « *Indirect Military aggression* » in A. Cassese (Ed.), *The Current Legal Regulation of the Use of Force*, 1986, pp.111-119.

¹¹⁴⁸ CIJ, Affaire des activités militaires et para militaires du Nicaragua, Recueil 1986, pp. 104.

¹¹⁴⁹ Voir. D. Simon et L-A. Sicilianos ; « *La 'contre violence' unilatérale. Pratiques étatiques et droit international* », AFDI, 1986, Volume 32, numéro 32, pp. 61 et s.

¹¹⁵⁰ O. Ginies, *op.cit*

¹¹⁵¹ Dans le cas de la guerre d'Irak 2003, les Etats-Unis ont refusé de demander au Conseil de sécurité de jouer son rôle dans le maintien de la paix, conformément à l'article 51 de la Charte pour ne pas être limité dans leurs actions par les résolutions que le Conseil aurait pu prendre. Il est donc indéniable que, dans ces conditions, on ne peut pas estimer que tous les moyens aient été épuisés avant de décider de recourir unilatéralement à l'emploi de la force.

¹¹⁵² Voir en ce sens « *L'Affaire de la Caroline, 25 décembre 1837* » le premier cas de légitime défense préventive dans l'histoire.

¹¹⁵³ La C.I.J a évité de se prononcer, dans son arrêt des activités militaires et para militaires du Nicaragua, sur la possibilité d'user de la force pour prévenir une agression qui ne s'est pas encore produite.

¹¹⁵⁴ O. Ginies, « *La notion de guerre préventive* », *op.cit.*

légitime défense « *préemptive* », quant à elle, ne peut être menée qu'en cas d'existence de preuves matérielles démontrant l'imminence du danger et la nécessité d'agir¹¹⁵⁵. La préemption n'utilise les atouts militaires que dans le but d'arrêter l'accumulation de moyens qui pourraient constituer une menace stratégique. Elle vise plus précisément à intervenir pour empêcher une opération dont l'exécution est imminente. La théorie de la légitime défense préventive n'est pas nouvelle. Elle s'est trouvée consolidée avec la stratégie nucléaire dans les années 60. Elle a émergé de nouveau dans les années 80 avec la montée du terrorisme international. Elle refait surface avec la stratégie préventive avancée par l'administration américaine à la veille de la guerre d'Irak. L'affaire de l'Irak confirme que des craintes vaines ne peuvent jamais justifier une action de légitime défense. Le péril invoqué par l'Etat qui a recours à une autoprotection armée doit être non seulement « *extrêmement grave* » et « *certain* », mais aussi « *imminent* » au sens chronologique du terme.

La notion de « *légitime défense* » a subi une importante mutation ces dernières décennies, en adoptant le concept de la légitime défense préventive qui n'a aucune référence juridique interne ni internationale. Selon Martial Tchenzette, « *la légitime défense préventive est un concept qui demeure une hérésie à l'égard du droit international, étant donné qu'il traduit mal la notion de légitime défense dont les conditions ne sont d'ailleurs pas respectées* »¹¹⁵⁶. Cette vision nouvelle de la légitime défense est différente de l'approche traditionnelle de la légitime défense en droit interne et de l'approche littérale de l'article 51 de la *Charte*.

La légitime défense préventive a été en effet invoquée par Israël à plusieurs reprises, à titre exemplaire :

- en 1967 contre l'Égypte (guerre des Six jours);
- officiellement en 1975 contre les camps palestiniens au Liban, (et officieusement en 1986, 1996, 2006 contre le Liban suite à des attentats suicides et aux enlèvements des soldats israéliens par Hezbollah). En revanche, ces agressions ont été considérées par le Liban et les pays arabes comme des agressions terroristes.
- en 1981 contre l'Irak (destruction d'un réacteur nucléaire susceptible d'utilisation militaire).
- en 2008 contre le Hamas (Guerre de Gaza 2008-2009). Celle-ci est également considérée par les États arabes comme un acte terroriste, voire comme un crime contre l'humanité.

¹¹⁵⁵M. Tchenzette, « *La légitime défense préventive, une hérésie à l'encontre du droit international Bombardement de l'Irak : un autre regard.* », 2003, article publié et disponible sur le site internet : http://vigirak.com/imprimersans.php3?id_article=153.

¹¹⁵⁶*Ibidem*.

Comme on l'a précisé auparavant, la notion de la légitime défense préventive a également été évoquée à l'occasion de l'invasion de l'Irak en 2003 par les États-Unis à l'adresse de son opinion interne et non devant le Conseil de sécurité. Cette conception de la légitime défense a été rejetée dès le début par la majorité des États à l'ONU¹¹⁵⁷. Néanmoins, dans la majorité des cas, la légitime défense a été évoquée face à des groupes dits terroristes, et non face à une agression étatique.

Ainsi, prenons comme exemple le cas de guerre de Gaza en 2009 : sommes-nous face à une légitime défense d'Israël ou à une agression terroriste¹¹⁵⁸? Les actes de guerre dans la Bande de Gaza constituent un exemple flagrant de la double approche possible d'un conflit, selon le côté duquel on se positionne. Doit-on parler de légitime défense pour Israël ou bien d'agression terroriste perpétrée envers Gaza ?

La légitime défense préventive repose sur une appréciation bien trop subjective (volonté de nuire et imminence du danger) pour constituer le fondement d'une action armée. À ce jour, il n'existe aucune règle de droit international susceptible de valider la thèse de la légitime défense préventive ; l'agression armée demeure une condition préalable.¹¹⁵⁹

iii-2-le dépassement ou le non-respect dans l'application des conditions de la légitime défense : un probable amalgame avec le « terrorisme d'Etat »:

En analysant l'article 51 de la Charte, on constate que la notion de légitime défense contient plusieurs spécificités qui doivent théoriquement la différencier du terrorisme international et plus spécifiquement du « terrorisme d'État ». Il doit exister un péril agressif majeur, réel et antérieur à la riposte. L'usage de la force doit apparaître comme un ultime recours. Les réactions militaires « ne sauraient être admises que dans des circonstances exceptionnelles motivées par l'urgence et imposées par l'absence d'alternative »¹¹⁶⁰.

Les spécificités de l'article 51 posent bien le problème de l'intégration de la légitime défense à la sécurité collective en limitant l'application de la légitime défense dans le temps, les moyens et la nécessité, dans la mesure où son emploi ne peut se faire que « [...] jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la

¹¹⁵⁷ Voir la Résolution de l'ONU du 23 septembre 2001.

¹¹⁵⁸ Expression souvent utilisée par la majorité des pays arabes.

¹¹⁵⁹ Une évolution du droit international sur ce point est envisageable : rapport du groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, 1er décembre 2004, A/59/565.

¹¹⁶⁰ N-M. Kambi, « La guerre préventive et le droit international », Dianioia, 2006, pp. 114.

sécurité internationales ». ¹¹⁶¹Ce texte met en perspective l'ambiguïté de ladite notion telle qu'elle a été adoptée par les rédacteurs de la *Charte*. L'immédiateté de l'attaque n'impose pas la riposte instantanée. Selon O. Ginies « *un certain laps de temps peut s'écouler entre l'une et l'autre. Mais l'exigence de concomitance est l'un des critères distinctifs entre légitime défense et représailles armées. Il doit exister une corrélation entre la gravité de l'agression armée et les risques encourus par l'Etat agressé dans le domaine de sa sécurité* ». Ainsi, les mesures de légitime défense, parce que non punitives, doivent, pour rester licites, être utiles et nécessaires et proportionnées. Il est important d'évaluer le caractère raisonnable et réel du péril encouru par l'Etat agressé. L'arrêt de la C.I.J au sujet des affaires militaires et paramilitaires du Nicaragua, peut à plusieurs égards être interprété comme ne reconnaissant de légitimité à une riposte qu'en cas d'agression armée déjà survenue et non pas de menace d'attaque hypothétique. ¹¹⁶²

La légitime défense est perçue comme l'ultime recours de l'Etat à la force dont ses intérêts sont réellement et dangereusement menacés. Une riposte prématurée et déraisonnable basée sur des simples prévisions ou analyses politiques peut être qualifiée comme une violation des règles internationales sur le règlement pacifique des conflits. En effet, le droit international met à la disposition des Etats une multitude de moyens juridiques, politiques ou diplomatiques pour aboutir à un règlement pacifique du conflit conformément à l'article 33 de la Charte.

L'article 51 autorise l'Etat agressé à utiliser l'action militaire dans la mesure où cette action est nécessaire pour repousser l'agression armée. Ces exigences de nécessité et de proportionnalité de la réaction entreprise ont également trait au rapport entre cette action et le but à atteindre. En exigeant que la légitime défense doit toujours présenter ce triple caractère d'immédiateté, de proportionnalité et de nécessité, toute qualification doit être soumise à un contrôle systématique de la part de l'ONU pour éviter les risques d'auto-qualification. Cependant, ce contrôle n'est pas exigé en droit international, ce qui est donc problématique. Pourtant, dans la doctrine et la jurisprudence aussi anciennes qu'actuelles, ces trois clauses de la légitime défense continuent d'être exigées. ¹¹⁶³

L'article 51 pose problème non seulement concernant le contrôle de sa qualification, mais aussi par sa place dans le chapitre VII qui porte sur la compétence du Conseil de sécurité en

¹¹⁶¹Comme le précise la fin de l'article 51 de la Charte de l'ONU

¹¹⁶²C.I.J, Rec, 1986, pp. 103 §. 195.

¹¹⁶³ J-M. Beard, « *America's New War on Terror: the Case for Self-Defense Under International Law* » (2002) 25 Harv. J.L. & Pub. Pol'y, pp.559; Michael J. Glennon, « *The Fog of Law: Self-Defense, Inherence and Incoherence in Article 51 of the United Nations Charter* » (2002) 25 Harv. J.L. & Pub. Pol'y, pp. 539.

cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'agression. Pour certains auteurs comme Nguyen Quoc Dinh, « *l'action en légitime défense présente aussi un caractère subsidiaire et provisoire* »¹¹⁶⁴. Ainsi, comme le précise l'article 51, la légitime défense ne peut plus être invoquée, ou doit être suspendue à partir du moment où le Conseil de sécurité prend les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales.

De ce fait, la transgression ou le dépassement de l'une des conditions nécessaires dans l'exercice de la légitime défense (immédiateté, nécessité et proportionnalité) par l'Etat agressé est considéré comme un acte internationalement illicite. De ce fait, cet acte peut être qualifié d'agression ou d'acte terroriste étatique.

Synthèse :

En matière d'action anti-terroriste, l'action de légitime défense soulève un certain nombre de questions. Selon Franck Campa « *La première a trait au problème de la qualification d'agression concernant ces actes* »¹¹⁶⁵. Dans le cas des attentats du 11 septembre par exemple, il a été considéré que « *6000 personnes tuées par des avions civils devenus des missiles n'est plus un acte de terrorisme mais une véritable agression armée* »¹¹⁶⁶. De ce fait, une réaction en légitime défense peut être envisagée même si ces actes émanent d'un groupe non étatique.

La seconde concerne la difficulté d'identifier les éléments matériels constitutifs d'une action terroriste. D'après Frank Campa « *Les difficultés d'identifier les éléments constitutifs de l'action terroriste nécessite de réfléchir aux conditions d'un rééquilibrage du poids respectif de l'élément matériel et de l'élément intentionnel au profit de ce dernier, au sein de la notion juridique d'agression* »¹¹⁶⁷. De ce fait, le champ d'application de la notion d'agression peut être étendu à la préparation, la planification et la perpétration des actes terroristes.

A cause de l'inadaptation du droit international à la nouvelle génération des conflits internationaux, la troisième question fait référence à la tendance actuelle et continuelle à l'élargissement de la notion traditionnelle de légitime défense à la légitime défense préemptive ainsi qu'à celle préventive, et à l'admissibilité de ces nouvelles notions.

La quatrième a enfin touché aux problèmes de l'auto-qualification, de l'interprétation extensive du concept de la légitime défense, de son élargissement en légitime défense préventive, et de son utilisation face à une agression armée émanant des groupes non-

¹¹⁶⁴N. Quoc Dinh, « *La légitime défense d'après la Charte des Nations unies* » ; 1948 ; R.G.D.I.P. pp. 223-229

¹¹⁶⁵ F. Campa « *Légitime défense et terrorisme international : le poids des évolutions en cours* », Le Débat Stratégique N°71, Décembre 2003.

¹¹⁶⁶J-D Levitte ambassadeur de France aux Etats-Unis confirmait au lendemain du 11 septembre 2001 que ces attentats constituent « *une menace à la paix et à la sécurité internationale* » en assimilant les actes terroristes à la notion d'agression ou d'attaque armée.

¹¹⁶⁷F. Campa, *op.cit.* .

étatiques, ce qui remet en cause l'adaptation du concept de la légitime défense aux nouveaux conflits internationaux et asymétriques, et met en exergue le rapprochement entre acte de légitime défense et acte terroriste étatique. En effet, l'utilisation de l'article 51 de la Charte de l'ONU par l'Etat agressé, exige en contrepartie le respect de l'article 51 §2 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève, qui résume à lui seul le champ d'interdiction en cas d'utilisation de la légitime défense, et par la suite l'entrée dans une situation de conflit international, en ces termes : « *Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent être l'objet d'attaques. Sont interdits les actes ou menaces de violences dont le but principale est de répandre la terreur parmi la population civile* ».

En conséquence, selon Arnaud Dotézacla « *la réduction de la fracture de paix causée par la guerre asymétrique, devrait pouvoir donner le jour à un système de mandat d'intervention spécial au bénéfice de l'État victime, pour que celui-ci puisse utiliser son droit concernant la légitime défense sans qu'il tombe dans les pièges de l'agression et du terrorisme* »¹¹⁶⁸. Ainsi il apparaît que les critères qui séparent le concept du « *terrorisme* » de celle de *légitime défense* et *droit des peuples à l'auto-détermination*, sont tellement subjectifs, partiels et ambigus qu'il n'est, dès lors pas difficile, pour le même fait, de basculer d'un camp à l'autre.

B-Des obstacles juridiques:

L'ambiguïté de la définition de l'acte terroriste résulte du fait qu'il s'agit de donner une approche juridique à une notion politique. Toutefois cette approche doit également permettre de faire la distinction entre l'acte terroriste et les notions connexes tel le crime politique.

Selon Ioannis .M. Varvitsiotis « *Distinguer l'acte terroriste du crime politique, est, en effet, un problème majeur qui n'a pas seulement une importance théorique* »¹¹⁶⁹. Cette tâche n'est guère facile, car l'acte terroriste est une notion très vaste et évolutif dans le temps et dans l'espace. Il recouvre en effet une série d'actes matériels objectifs se caractérisant par des éléments subjectifs de terreur et d'idéologie politique.

Ainsi, malgré les efforts des théoriciens et de ceux qui ont abordé la question en pratique, la définition de la notion d'acte terroriste n'est pas encore conçue ni conceptualiser d'une façon claire et opérationnelle, comme ne l'est pas non plus celle de crime politique.

¹¹⁶⁸A. Dotézacla « *Guerre asymétrique et droit international : pour un nouveau traitement juridique de la fracture de paix* », article publié le 9 mai 2004 et disponible sur le site internet : <http://www.checkpoint-online.ch>.

¹¹⁶⁹I-M. Varvitsiotis « *L'importance politique et juridique du terrorisme* ». Ioannis M. Varvitsiotis, un ex-ministre et chef de la délégation de Nea Dimokratia au Parlement Européen. Article publié et disponible sur le site internet : www.epp.ed.eu/Press/pfocus/docs/terrorism_fr.doc

1-L'infraction politique et l'infraction terroriste : deux infractions distinctes, originellement liées.

Selon Henri Lévy-Bruhl « *Les crimes politiques jouent un grand rôle dans le monde contemporain. Si, quantitativement, ils ne représentent qu'une proportion réduite, voire insignifiante, dans la criminalité générale, ils tiennent cependant une grande importance dans les préoccupations du public* »¹¹⁷⁰.

L'infraction politique est, par essence, une infraction d'exception. Ses auteurs mus par des mobiles qui dépassent leur intérêt personnel, sont désintéressés des régimes de faveur que la loi leur accorde. Du point de vue juridique le crime politique est rebelle à toute définition, étant donné le critère subjectif et toléré du qualificatif « *politique* ». Pour Henri Lévy-Bruhl « *L'épithète « politique » attachée à ces infractions a pu être exacte par le passé, notamment sous l'Ancien Régime. Elle est beaucoup moins adéquate actuellement, alors que la complexité croissante de la vie sociale a eu pour résultat que l'aspect politique soit rarement isolé, mais s'imbrique presque toujours dans des enjeux sociaux et économiques* »¹¹⁷¹. De ce fait, à l'instar de la notion « *d'acte terroriste* », la notion de crime politique reste vague et ambiguë, et il règne à son sujet une confusion qui génère bien souvent dans la pratique de grandes difficultés. Les incertitudes qui l'entourent sont très anciennes, mais ce n'est guère qu'au XIX^{ème} siècle qu'elles ont revêtu leur aspect actuel en France et en Europe. Le code pénal de 1810 leur infligea des peines particulières, mais omit de les définir, et cette même carence se retrouve dans les lois assez nombreuses qui sont venues depuis modifier soit leur répression, soit leur juridiction. Mais cette absence de définition juridique trouve sa justification dans le caractère complexe de l'infraction qu'elle dénomme.

Une autre incertitude dans l'établissement d'une définition juridique du crime politique a trait à la divergence de points de vue entre les États au sujet du traitement à appliquer aux auteurs de ces crimes. Depuis le début du XX^{ème} siècle, le système juridique des infractions politiques est influencé par deux types d'États, qui se distinguent par leur approche de ces infractions dits « *politiques* » : les États démocratiques d'une part et les États totalitaires¹¹⁷² d'autre part. Dans ces derniers, les infractions politiques sont plus flagrantes, plus nombreuses

¹¹⁷⁰ H-Lévy-Bruhl « *Les délits politiques. Recherche d'une définition* », Revue française de sociologie, 1964, Volume 2.

¹¹⁷¹ *ibidem*

¹¹⁷² Par exemple, le code pénal italien fasciste de 1930 met au premier plan la défense de l'État fasciste pour définir l'infraction politique. L'article 9 définit ainsi l'infraction politique : « *Tout délit qui porte atteinte à un intérêt politique de l'État ou à un droit politique du citoyen. Est aussi réputé délit politique le délit de droit commun perpétré pour motif politique* ». Cette définition permet, en effet, de poursuivre tout opposant au régime.

et sont traitées avec une extrême sévérité. En revanche dans les pays démocratiques, les infractions politiques internes sont presque anodines, bien que les réfugiés politiques bénéficient souvent, de régimes de faveur. Selon Denis Szabo ¹¹⁷³ « *L'indulgence dont bénéficient, dans les pays démocratiques, les infractions politiques, est cependant relative car dès que l'acte blesse profondément la sensibilité et la conscience du public, leur auteur perd sa situation privilégiée. Leur situation y demeure cependant compliquée au regard de la loi.* » ¹¹⁷⁴

a- Les perspectives internationales du crime politique :

Il convient de préciser, selon Denis Szabo « *qu'il existe une différence fondamentale entre les délits politiques internationaux, définis sous le terme de crimes de guerre et jugés comme tels, et les délits politiques commis à l'intérieur du cadre d'un pays donné* » ¹¹⁷⁵. Ces derniers sont traités comme des infractions ordinaires, et selon les cas, peuvent être perçus en tant que délits politiques à l'étranger. De ce fait ils bénéficient d'un régime de faveur dont la manifestation la plus importante est la jouissance du droit d'asile à l'étranger. En revanche les infractions politiques internationales ne bénéficient d'aucun régime de faveur, au contraire, ils subissent des peines aggravées, puisqu'ils frappent l'opinion publique par leur gravité exceptionnelle: c'est le cas des crimes politiques commis pendant les deux guerres mondiales.

En 1945, à la suite de la proclamation des Accords de Londres ¹¹⁷⁶ qui prévoyaient l'entente entre les États-Unis, le Royaume-Uni, la France et l'U.R.S.S., ainsi que la création du tribunal militaire international de Nuremberg, « *les criminels allemands ont été jugés et condamnés pour des crimes de guerre, et crimes contre la paix d'inspiration politique* » ¹¹⁷⁷.

En réalité, l'innovation la plus marquante des *Accords de Londres* consiste dans la reconnaissance de l'individu en tant que sujet du droit international, ainsi que celle de la responsabilité pénale individuelle pour les actes criminels politiques à dimension internationale commis, *au nom* et pour *le compte* de l'État, par ses agents ou ses représentants Ce qui donne pour la première fois dans l'histoire de droit international le label « *politique* »

¹¹⁷³ D. Szabo criminologue, fondateur du Centre international de criminologie comparée (CICC)- Montréal.

¹¹⁷⁴ D. Szabo, « *Les délits politiques et leurs modes de répression législative.* », (1970), Un document produit en version numérique par Jean-Marie Tremblay, bénévole, professeur de sociologie au Cégep de Chicoutimi Courriel: jean-marie_tremblay@uqac.ca Site web pédagogique : <http://www.uqac.ca/jmt-sociologue/> pp. 40-41. Aussi il est publié dans l'ouvrage de Jean-Louis Beaudoin, Jacques Fortin et Denis Szabo, « *Terrorisme et justice. Entre la liberté et l'ordre : le crime politique* ». Première partie, pp. 15-74. Montréal : Les Éditions du Jour, 1970, pp.175.

¹¹⁷⁵ibidem

¹¹⁷⁶L'Accord quadripartite de Londres (Royaume-Uni, URSS, États-Unis et France). Cet accord constitue le Statut du Tribunal de Nuremberg le 8 août 1945.

¹¹⁷⁷*Op.cit.* Denis Szabo, « *Les délits politiques et leurs modes de répression législative.* » (1970).

au crime à portée internationale.¹¹⁷⁸

Les principales critiques adressées aux *Accords de Londres* soulignent « *l'entorse faite au principe de la légalité des délits et des peines, en raison de l'absence de législation pénale concernant les infractions politiques sur le plan international au moment de la perpétration des crimes, ainsi la rétroactivité des délits et le refus d'accepter l'irresponsabilité de l'agent qui exécute l'ordre de ses supérieurs hiérarchiques* »¹¹⁷⁹.¹¹⁸⁰ Cependant, ces arguments ne résistent pas à l'examen : les crimes politiques que l'on reprochait aux criminels de guerre ont heurté la conscience universelle de la communauté internationale qui tient à protéger les droits imprescriptibles des peuples qu'ils ne peuvent bénéficier d'aucune tolérance généralement accordé aux criminels politiques. Comme il est apparu lors du procès d'Eichman en Israël en 1961, personne ne peut s'estimer obligé d'exécuter des ordres qui violent manifestement les droits fondamentaux des êtres humains¹¹⁸¹.

Pour Denis Szabo, « *les crimes de guerre constituent les premiers crimes politiques à l'échelle internationale* »¹¹⁸², ce qui coïncide avec l'avis de *Human rights watch*¹¹⁸³ qui considère que l'élément politique est un élément déterminant dans les crimes de guerre, ainsi pour le génocide, et les crimes contre l'humanité¹¹⁸⁴. Ainsi selon Doudou Thiam, « *En réalité, la plupart des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité sont d'inspiration politique. En conséquence, le crime politique peut exister aussi bien dans l'ordre interne que dans l'ordre international.* »¹¹⁸⁵ La Commission, pour le projet de code de 1954, avait adopté le point de vue selon lequel la catégorie des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ne

¹¹⁷⁸ Voir pour plus des détails D. Szabo, « *Criminologie et politique criminelle* », 1978 Paris: Librairie philosophique. Collection: Bibliothèque criminologique.

¹¹⁷⁹ D. Szabo, « *Criminologie et politique criminelle* », 1978 Paris: Librairie philosophique. Collection: Bibliothèque criminologique.

¹¹⁸⁰ En Allemagne Nazie tout le pouvoir étant concentré entre les mains du Führer, de telle sorte que les chefs n'étaient, selon le droit allemand, que des exécutants. Voir « *L'État hitlérien* », par Martin Broszat, Fayard, 1985.

¹¹⁸¹ Ce procès provoqua une controverse internationale et un émoi gigantesque. Les téléspectateurs du monde entier découvrirent en direct Eichmann dans une cage de verre blindée écoutant un interminable défilé de témoins décrivant son rôle dans le transport des victimes de l'Holocauste. La seule ligne de défense d'Eichmann était d'affirmer n'avoir rien fait d'autre que « *suivre les ordres* ». Procès disponible sur le site internet : <http://memorial-wlc.recette.lbn.f>.

¹¹⁸² *Op.cit* D. Szabo.

¹¹⁸³ « *Human Rights Watch* » est une organisation non gouvernementale indépendante, *Human Rights Watch* rassemble plus de 150 spécialistes répartis dans le monde entier: avocats, journalistes, universitaires, experts sur un pays donné. Il a été fondé en 1978 sous le nom d'Helsinki Watch, avec pour mission de contrôler la façon dont les pays du bloc soviétique respectaient les provisions en matière de droits humains.

¹¹⁸⁴ « *Génocide, Crimes de Guerre et Crimes contre L'humanité : Recueil thématique de la jurisprudence du tribunal pénal international pour le Rwanda* », rapport de Human Rights watch, mai, 2005.

¹¹⁸⁵ D. Thiam, Premier rapport sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, 1983, vol II. pp. 150

« devait viser que les crimes qui comportent un élément politique et qui compromettent ou mettent en péril le maintien de la paix et de la sécurité internationales »¹¹⁸⁶

Ainsi selon le même « A côté des crimes internationaux par nature, c'est-à-dire ceux relevant directement du droit international, existent des crimes internationaux par l'effet d'une convention, et des crimes internationaux qui ne méritent cette qualification qu'en raison des circonstances de leur perpétration. La première catégorie : crimes internationaux par nature, ce sont les crimes qui portent atteinte à des valeurs sacrées, à des principes de civilisation, qui doivent être protégés en tant que tels. La seconde catégorie vise des crimes qui ne sont devenus internationaux que pour les besoins de la répression, et que des conventions adoptées à cet effet ont portés du plan national au plan international. La troisième catégorie, enfin, concerne les cas où un concours de circonstances transfère l'infraction du droit interne au droit international »¹¹⁸⁷. En se fondant sur la troisième catégorie, le crime politique et le crime terroriste (les deux contiennent un élément politique) s'ils étaient commis dans des circonstances odieuses qui frappent la conscience collective, ceci aboutirait à transférer ces infractions du droit interne au droit international.

b-L'infraction politique dans les législations nationales

Aucune définition juridique précise et claire de l'infraction politique n'étant donnée par le droit international, c'est donc à chaque État qu'appartient la mission d'apprécier s'il est en présence ou non d'une infraction politique. Et pourtant l'infraction politique n'est définie par aucun code pénal national.

Les infractions politiques sont définies d'une façon générale par les infractions qui portent atteinte à l'ordre politique de l'État (trahison, espionnage...). En ce sens, la répression n'intéresserait que l'ordre interne de cet État. L'élément politique est, en outre, généralement considéré comme un élément d'atténuation et d'humanisation des conditions de détention et de traitement des personnes coupables de crimes politiques. Certains pays adoptent à leur égard une attitude d'indulgence qui entrave la coopération internationale dans la répression de ce type d'infractions et empêche toute possibilité d'extradition et d'entraide judiciaire. En conséquence, nous rejoignons Doudou Thiam qui a conclu que « *Le monde étant ce qu'il est, de nos jours, divisé en différents systèmes idéologiques et politiques, une répression*

¹¹⁸⁶ *Ibidem.*

¹¹⁸⁷ *ibidem*

universelle de l'infraction politique paraîtrait irréalisable »¹¹⁸⁸.

Du point de vue juridique, à l'instar du crime terroriste, le crime politique est rebelle à toute définition, étant donné le caractère subjectif et émotif du qualificatif « *politique* ». Ainsi, comment suivre la règle de la légalité, si le contenu du mot « *politique* » peut être changé continuellement ? La seule issue selon D. Szabo « *consiste dans l'énumération restrictive de tous les crimes réputés politiques* ». Parmi les systèmes juridiques actuels, la législation britannique adopte cette stratégie alors que les autres s'inspirent de définitions plus étendues. La législation espagnole, par exemple n'envisage pas l'infraction politique et aucune personne n'est emprisonnée à ce titre¹¹⁸⁹. Même la loi organique espagnole du 26 décembre 1984, qui a été votée précisément pour lutter contre les groupes armés et les éléments terroristes, ne mentionne pas les infractions politiques.

En France, la catégorie des infractions purement politiques se réduit progressivement¹¹⁹⁰. Celle-ci ne comprend plus que les atteintes contre la sûreté intérieure de l'État (comme les fraudes électorales, les délits d'association, de grèves et de réunions politiques). Denis Szabo fait le reproche suivant à cet inventaire : « *la tendance de la législation française va vers l'assimilation aux délits de droit commun des délits contre la sûreté extérieure de l'État, tout du moins quant à la pénalité prévue* »¹¹⁹¹.

c-L'infraction politique dans les conventions antiterroristes : question d'extradition

Examinons d'abord la convention internationale du 16 novembre 1937, pour la répression du terrorisme. Dans ladite convention l'acte terroriste est défini comme étant « *un fait criminel dirigé contre un État*¹¹⁹² et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités, des groupes de personnes déterminées, ou dans le public »¹¹⁹³. Or, selon la présente, les terroristes agissent toujours pour des motifs politiques et idéologiques. Ainsi, le rapprochement entre infraction politique et infraction terroriste est effectif. Selon Denis

¹¹⁸⁸ Premier rapport sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, par M. Doudou Thiam, Rapporteur spécial, 1983, vol II, pp.149.

¹¹⁸⁹ Voir en ce sens Th. Vareilles, « *Encyclopédie du terrorisme international* », L'Harmattan, novembre 2003.

¹¹⁹⁰ Les articles 75 et suivants du code pénal français ne prévoyaient, pour les auteurs d'attentat à la sûreté extérieure de l'État, que des peines politiques, la loi du 26 janvier 1934 sur l'espionnage, complétée par le décret-loi du 17 juin 1938, a introduit des peines de droit commun à l'égard de ces délits. Le décret-loi du 29 juillet 1939 a donné une acceptation juridique aux termes imprécis de trahison et d'espionnage. Désormais, la trahison implique un manquement au devoir de fidélité d'un citoyen français. L'espionnage est le fait d'un étranger. Les délits revêtant un caractère de moindre gravité, qu'ils soient commis par un citoyen français ou un étranger, sont appelés : « *atteintes à la sûreté extérieure de l'État* ».

¹¹⁹¹ *Op.cit.* D. Szabo.

¹¹⁹² Souligné par nous-même.

¹¹⁹³ Article 1 de la Convention de 1937. Les articles 2 et 3 du Traité incriminaient des actes spécifiques ou des modalités de participation, voire de complicité à ces actes.

Szabo, « *la répression des crimes politiques ou crimes terroristes peut viser des groupes de citoyens opposés à ceux qui détiennent le pouvoir* ». ¹¹⁹⁴

Les Etats, lors de l'édification de ripostes juridiques aux actes terroristes, que ce soit au niveau interne ou au niveau international, se sont trouvés confrontés à deux genres de crimes juridiquement distincts et originellement similaires. Cette situation importune a freiné la mise en œuvre d'un système juridique authentique de l'infraction terroriste, d'autant que les infractions politiques aussi ne bénéficient jusqu'à présent d'aucune définition juridique.

Le terrorisme est un phénomène qui est né avec l'Etat et a été utilisé par les hommes pour plaider leur cause en créant un climat de terreur dans la population par le biais de l'intimidation, de la violence et de l'horreur. C'est pourquoi le terrorisme a pu être assimilé à une infraction politique au regard de la volonté de son auteur. ¹¹⁹⁵ Cependant lorsque les États ont eu à choisir le modèle répressif de l'infraction terroriste, ils ont refusé cette assimilation pour deux raisons essentielles : la noblesse des crimes politiques et la sensibilité des mécanismes de l'extradition.

De ce fait est née la première approche de dépolitisation de l'infraction terroriste qui est celle de « *clause d'attentat* » ¹¹⁹⁶. Cette clause est promise à un très grand succès sur le plan international. Elle s'est retrouvée depuis lors dans de multiples conventions bilatérales d'extradition, ainsi que dans la majorité des conventions internationales anti-terroristes. Celles-ci visaient à une « *dépolitisation* » technique des infractions terroristes de toute évidence politiques par leur nature.

Les infractions politiques ont longtemps été considérées plus nobles que les autres infractions. Ces infractions ont souvent bénéficié d'une clémence généralisée par des mesures d'amnistie, d'asile politique, de refus d'extrader, ou de remises de peines même si parfois, la justice a pu se montrer sévère en refusant de reconnaître le caractère politique de l'acte ¹¹⁹⁷

¹¹⁹⁴ *Op.cit* .D. Szabo, pp.26

¹¹⁹⁵ Sur le régime des infractions politiques voir J. Pradel, « *Droit pénal général* », Paris, Cujas, 2000/2001, n° 290 et suivants.

¹¹⁹⁶ En 1855, deux anarchistes de nationalité française, Célestin et Jules Jacquin, ourdissent un attentat dans le dessein de faire sauter en France un train transportant Napoléon III. La France demande à la Belgique d'extrader les deux hommes. Après de multiples tiraillements, la chambre des mises en accusations de la Cour d'appel de Bruxelles émet un avis défavorable à l'extradition, fondé sur le caractère politique des faits incriminés. Pourtant, peu après, le gouvernement belge dépose un projet qui vise à « dépolitiser » semblable infraction. Celui-ci devait devenir la Loi du 22 mars 1856 qui dispose que : « *Ne sera pas réputé délit politique, ni fait connexe à semblable délit, l'attentat contre la personne du chef d'un gouvernement étranger ou contre celle des membres de sa famille, lorsque cet attentat constitue le fait soit de meurtre soit d'assassinat, soit d'empoisonnement* ».

¹¹⁹⁷ Pour illustrer cette remarque, citons le sort de l'assassin de Paul Doumer, en 1932. Gorguloff avait commis un acte politique par cet assassinat. La Cour de cassation, qualifia cependant ce crime d'infraction de droit commun et le criminel fut ainsi condamné à la peine capitale, peine qui ne pouvait être appliquée à une

dans certain cas. Les textes actuels suivent donc ce raisonnement¹¹⁹⁸. Par ailleurs, plusieurs textes européens¹¹⁹⁹ et nationaux¹²⁰⁰ prévoient que dans les cas d'infractions politiques, l'extradition est interdite.

En ratifiant la convention de Strasbourg du 27 janvier 1977 sur la répression du terrorisme¹²⁰¹, les Etats européens se sont engagés à extraditer les auteurs des actes terroristes, et à ne pas considérer ces actes comme des crimes politiques pour les justes besoins de l'extradition. L'Italie par exemple a permis l'extradition des terroristes¹²⁰², même si les manifestations terroristes qu'elle a connues pendant la période de la fin des années soixante-dix étaient toutes d'inspiration politique. La France se conforme également au respect du principe de non assimilation des actes terroristes à une infraction politique. Le Conseil d'État français, envisage l'acte terroriste comme un « *acte de particulière gravité* »¹²⁰³ et non comme un acte politique. Selon K. Roudier « *Par cette définition restrictive de l'infraction politique (qui ne peut être un acte trop grave), le Conseil d'État ne s'oppose pas à l'extradition des auteurs d'actes terroristes* »¹²⁰⁴. Également, « *l'obligation d'extrader ou de poursuivre* » est exposée dans toutes les conventions anti-terroriste sectorielles, comme une solution alternative au refus d'extrader les terroristes, à commencer par la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs signée à La Haye le 16 décembre 1970¹²⁰⁵, dont l'article 7 dispose que: « *L'État contractant sur le territoire duquel l'auteur présumé de*

infraction politique. La peine de mort ne pouvait alors être prononcée pour une infraction politique. Elle fût cependant rétablie par un décret-loi du 29 juillet 1939 pour être définitivement supprimée par la loi du 9 octobre 1981. La jurisprudence ultérieure poursuit dans le même sens en ne prenant pas en compte le mobile politique. Voir, par exemple, Cass. Crim. 12 mars 1969, Bull. Crim., n° 116, 13 juin 1972, p. 286.

¹¹⁹⁸ Voir en ce sens K. Roudier « *Le droit constitutionnel et la légalité de l'infraction de terrorisme* », *op.cit.*

¹¹⁹⁹ Par exemple, article 3.1 de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957.

¹²⁰⁰ Article 10, al. 5 et 26, al. 2 de la Constitution italienne et article 13, al. 3 de la Constitution espagnole.

¹²⁰¹ Article 1 de la Convention européenne pour la répression du terrorisme : « *Pour les besoins de l'extradition entre Etats contractants, aucune des infractions mentionnées ci-après ne sera considérée comme une infraction politique, comme une infraction connexe à une infraction politique ou comme une infraction inspirée par des mobiles politiques: a / les infractions comprises dans le champ d'application de la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, signée à La Haye le 16 décembre 1970; b / les infractions comprises dans le champ d'application de la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signée à Montréal le 23 septembre 1971; c / les infractions graves constituées par une attaque contre la vie, l'intégrité corporelle ou la liberté des personnes ayant droit à une protection internationale, y compris les agents diplomatiques; d / les infractions comportant l'enlèvement, la prise d'otage ou la séquestration arbitraire; e / les infractions comportant l'utilisation de bombes, grenades, fusées, armes à feu automatiques, ou de lettres ou colis piégés dans la mesure où cette utilisation présente un danger pour des personnes; f / la tentative de commettre une des infractions précitées ou la participation en tant que co-auteur ou complice d'une personne qui commet ou tente de commettre une telle infraction* ».

¹²⁰² Loi n° 179 du 26 novembre 1985. L'article 2 de cette loi contient toutefois une clause de restriction : les autorités italiennes doivent refuser l'extradition lorsqu'il s'agit d'un délit « *qu'on doit considérer politique, dans le respect de la Constitution italienne* ».

¹²⁰³ C.E. 7 juillet 1978, *Croissant*, Rec. Lebon, pp. 292 ; C.E. 9 mai 1994, *Bracci*, Rec. Lebon, pp. 226 ; C.E. 24 février 1995, *Persichetti*, Rec. Lebon, pp. 104.

¹²⁰⁴ K. Roudier, *op.cit.*

¹²⁰⁵ Recueil des Traités des Nations Unies, vol. 860, no 12325.

l'infraction est découverte, s'il n'extrade pas ce dernier, soumet l'affaire, sans aucune exception et que l'infraction ait ou non été commise sur son territoire, à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale.»

Théoriquement et selon Alejandro Teitelbaum et Melik Özden , « *la difficulté de qualifier un acte d'infraction politique a été résolue dans les conventions de 1933¹²⁰⁶, 1939¹²⁰⁷ et 1954¹²⁰⁸ par un critère qui offre plus de garanties d'objectivité, en laissant la qualification de l'acte incriminé à l'Etat qui offre l'asile politique.* »¹²⁰⁹. Il est évident en effet que l'Etat qui a été l'objet de l'activité incriminée la qualifiera toujours comme une infraction de droit commun ou même comme une infraction terroriste. Toutefois, les conventions internationales anti-terroristes ont abandonné une telle approche, en établissant comme règle générale et obligatoire pour les Etats membres, l'exclusion de la qualification des activités incriminées comme infraction politique, infraction connexe à une infraction politique ou inspirée par des motifs politiques.¹²¹⁰ Cette exclusion n'est basée sur aucun fondement juridique, elle permet en fait d'assurer l'extradition ou la poursuite de terroristes présumés, sans établir la différence entre une infraction politique et une infraction terroriste. Au contraire, elle affirme le caractère politique de l'infraction terroriste, qui doit être évitée uniquement pour les besoins de l'extradition. En outre, l'absence de définitions juridiques des infractions politique et terroriste, a laissé un large éventail aux Etats pour qualifier un acte de crime politique, de crime terroriste ou de crime de droit commun selon les intérêts des gouvernements. La doctrine quant à elle, décrit l'infraction politique comme celle qui porte atteinte à la forme constitutionnelle d'une Nation ou aux institutions politiques qu'elle s'est données et dont les manifestations sont exclusivement dirigées contre le gouvernement d'un pays et son système politique. En conséquence, une question se pose sur le critère qu'il faut adopter pour distinguer d'abord un crime politique d'un crime de droit commun, ensuite les distinguer de crime terroriste. En effet, comme l'observe Henri Lévy-Bruhl « *Les mobiles qui poussent un homme à commettre un délit sont très souvent complexes, et l'analyse qui permettrait de les*

¹²⁰⁶Article 2 de la Convention de Montevideo de 1933 « *Si l'individu était national de l'Etat requis, son extradition pourrait être accordée ou non, selon ce que détermine la législation ou les circonstances particulières à ce cas selon le jugement de l'Etat requis. S'il ne livre pas l'individu, l'Etat requis est obligé de le juger pour le fait qu'on lui impute, si ce fait comporte les conditions établies par le paragraphe de l'article antérieur, et de communiquer à l'Etat requérant la sentence imposée* ».

¹²⁰⁷ Article 3 de la convention de 1939.

¹²⁰⁸Article IV de la Convention de 1954.

¹²⁰⁹ A. Teylbaum, M. Özden, « *Lutte anti-terroriste et respects des droits humains* », CETIM, 2008.

¹²¹⁰ A titre d'exemple : Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (article 11), Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (article 14)...

*classer dans l'une ou l'autre, serait trop délicate pour ne pas être souvent arbitraire »*¹²¹¹

Dans la définition de l'infraction politique pure, deux thèses s'affrontent : les théories « *subjectives* » qui voient dans l'intention du délinquant le seul critère de l'infraction politique, et les théories « *objectives* » qui estiment que c'est la nature du droit lésé qui reste l'élément décisif.¹²¹²

Selon la jurisprudence française, la distinction se base sur l'intérêt en jeu. Tout dépend si c'est un intérêt de droit interne ou un intérêt de droit international. Si l'intérêt est un intérêt de droit interne, elle consacre exclusivement un critère objectif, et considère comme infraction politique toute infraction qui porte atteinte aux fondements de l'Etat. La jurisprudence considère comme une infraction de droit commun une infraction qui porte atteinte à des intérêts privés, même si elle a été faite dans des intérêts politiques¹²¹³. Par exemple, l'assassinat, par sa nature et quels qu'en aient été les motifs, constitue un crime de droit commun. Il ne perd pas ce caractère du fait qu'il a été commis sur la personne du Président de la République¹²¹⁴. En revanche, si un intérêt international est en jeu, c'est l'épreuve de l'extradition qui s'impose. Dans ce cas, lorsque la question se pose de savoir si l'infraction est politique ou non, la jurisprudence considère comme infraction politique une infraction qui a un objet politique.¹²¹⁵ Parallèlement, la jurisprudence consacre aussi le critère subjectif sous certaines conditions. Il s'agit des infractions portant sur des intérêts privés et accomplis dans un but politique. Dans un premier temps, elle avait admis le critère subjectif sans restriction.¹²¹⁶

Depuis 1978, la jurisprudence française a limité le critère subjectif¹²¹⁷. Le Conseil d'Etat a déclaré que le fait que les crimes reprochés auraient eu pour but de renverser l'ordre établi en Allemagne ne suffit pas compte tenu de leur gravité à leur conférer un caractère politique¹²¹⁸.¹²¹⁹ Juridiquement, cette formule implique que le critère pour repérer et identifier l'infraction politique soit le mobile, sauf si l'infraction reprochée est une infraction grave aux yeux du

¹²¹¹H-Lévy-Bruhl « *Les délits politiques. Recherche d'une définition* », Revue française de sociologie, 1964, Volume 2, pp. 131-139.

¹²¹²In D. Szabo, « *Criminologie et politique criminelle* », *op.cit*

¹²¹³Voir Ch. Crim. 20 Août 1932, Gorguloff, D.1932 pp. 430.

¹²¹⁴Voir Ch. Crim. Le 4 février 1971, Bull Crim. 1971 n. 41; JCP, 1972, II, n. 17. 272; C. Cass. 7 mars 1972, Bull. Crim. N. 85.

¹²¹⁵Ch. D'acc. Cour d'appel de Paris, 18 novembre 1998.

¹²¹⁶CA Paris, Ch. D'acc. 3 juillet 1967, JCP 1967 II, n. 15.274 ; CA Paris, 4 décembre 1967, (affaire Inacio Da Palma Herminio), JCP 1967 II 15. 387.

¹²¹⁷C.E. 7 juillet 1978.

¹²¹⁸Arrêt *Croissant* du 7 juillet 1978.

¹²¹⁹In Rayanne Assaf, « *L'extradition : principe et applications* », 2006, <http://www.lebarmy.gov.lb/PrintArticle.asp?id=12096>

droit international. Dans ce cas là elle est considérée comme un crime international qui ne bénéficie d'aucune tolérance ou protection comme l'asile politique.

Selon Denis Szabo « *On constate donc que la distinction, en droit pur, entre infraction politique et infraction de droit commun ne donne satisfaction ni à la thèse objectiviste (seul l'acte répréhensible compte), ni à la thèse subjectiviste (seul le mobile compte)* ». Comme le note Henri Donnedieu de Vabres¹²²⁰ « *L'impression produite par le crime sur l'opinion publique a une importance énorme. Il y a infraction de droit commun quand les procédés employés sont l'objet d'une réprobation générale, quand ils révoltent le sentiment public* »¹²²¹. En revanche, le point de vue objectif a été adopté à Copenhague lors de la Conférence Internationale pour l'unification du droit pénal de 1935. La définition de l'infraction politique retenue par les congressistes dit, en effet, que « *sont des infractions politiques les infractions dirigées contre l'organisation et le fonctionnement de l'État ainsi que celles qui sont dirigées contre les droits qui en résultent pour les citoyens* »¹²²².

En fait, quel que soit le critère adopté, subjectif ou objectif, un rapprochement entre l'infraction politique et l'infraction terroriste est flagrant et imminent. Le critère objectif, consistant dans le résultat de l'infraction commise, peut englober, par sa généralité, l'acte terroriste en tant qu'atteinte à la sûreté de l'Etat, des personnes et des biens. Le critère subjectif, c'est à dire le but politique, recouvre l'élément moral de l'infraction terroriste, qui est la volonté de troubler l'ordre public. Ainsi, du fait de sa généralité, l'infraction politique peut prendre la forme d'une infraction terroriste, en se basant sur les moyens utilisés et le mode opératoire adopté. Selon Magdalena Tekely « *La différence entre les deux infractions va donc résider dans le caractère particulier de l'acte terroriste issu d'une définition légale, particularisme qui déroge au régime général de l'infraction politique* »¹²²³.

Par ailleurs, la Commission du droit international avait, pour le projet de Code de 1954, adopté le point de vue selon lequel la catégorie des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité -où figure le terrorisme - « *ne devait viser que les crimes qui comportent un élément politique et qui compromettent ou mettent en péril le maintien de la paix et de la*

¹²²⁰H. Donnedieu de Vabres, 1880-1952, professeur de droit criminel-Paris. En 1928, il publie un livre qui fait référence « *Les principes modernes du droit pénal international* ». En 1945, au procès de Nuremberg, il fut l'un des quatre juges titulaires.

¹²²¹ H. Donnedieu de Vabres « *Les principes modernes de droit pénal international* », 2005, Editions : Panthéon-Assa, pp. 300-305

¹²²² La Conférence internationale pour l'unification du droit pénal de 1935 à Copenhague.

¹²²³M. Tekely, « *Les infractions terroristes* », 2007, article publié et disponible sur le site <http://www.oboulo.com/infractions-terroristes-41014.html>

sécurité internationales »¹²²⁴. En réalité, la plupart des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité sont d'inspiration politique. Selon Doudou Thiam « *La distinction entre crimes terroristes et crimes politiques a été critiquée sévèrement depuis. D'abord, la frontière entre le « politique » et le « non politique » est souvent difficile à cerner. Et lorsqu'elle existe, elle est mouvante et malaisée à fixer. L'inspiration politique d'un acte est difficile à déterminer parce que les États, suivant leur orientation philosophique, morale ou idéologique, apprécient diversement le caractère politique d'un acte et le mobile qui l'inspire* »¹²²⁵.

Cette finalité politique de l'acte terroriste est pareillement reconnue dans la deuxième partie de la Convention sur le financement du terrorisme¹²²⁶, qui en fait un acte « *destiné à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* ». De ce fait, il semble qu'une nouvelle perception juridique de l'infraction terroriste vient d'être instaurée. Désormais, d'après John Brown « *c'est à la finalité politique que l'on fera appel pour identifier ladite infraction. On cherchera l'inspiration pour ce tournant copernicien en dehors du cadre du droit, dans le terrain, réaliste par excellence, de la police* ». ¹²²⁷

Selon Henri Lévy-Bruhl : « *Sont des délits politiques les infractions commises en vue d'un intérêt qui dépasse celui de l'auteur et qui tendent à réaliser une réforme de l'ordre politique, social, religieux, etc. Toutefois, elles sont privées des avantages qui les caractérisent et sont assimilées aux délits de droit commun si elles heurtent, par les moyens utilisés, l'opinion publique* »¹²²⁸. A notre avis, cette définition de l'infraction politique, caractérise le fil transparent qui distingue les infractions politiques en général des infractions terroristes. En outre, contrairement à l'infraction politique, les tentatives des textes nationaux et internationaux pour identifier les éléments constitutifs de l'infraction terroriste montrent que celle-ci fait l'objet d'une attention particulière de la part du législateur qui essaie de préciser ses éléments constitutifs pour la faire sortir de la généralité de l'infraction politique. Le but de ces définitions juridiques, même si elles sont toujours vagues et confuses, est de soumettre l'infraction terroriste à un régime spécial et indépendant, et donc différent de l'infraction politique, qui bénéficie d'un régime de faveur et de l'interdiction d'extrader l'auteur présumé, pour obtenir une répression plus effective et surtout plus sévère, et une obligation d'appliquer

¹²²⁴ Voir le rapport de la Commission sur sa troisième session (*supra* n. 27), pp. 13, par. 58, alinéa (a).

¹²²⁵ D. Thiam *op.cit*

¹²²⁶ La convention sur le financement du terrorisme (article 2, 1, b).

¹²²⁷ J. Brown, « *Les périlleuses tentatives pour définir le terrorisme* », Février 2002. Archives, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>.

¹²²⁸ H. Lévy-Bruhl « *Les délits politiques, recherche d'une définition* »; 1964, Editions OPHRYS et associations Revue française de sociologie. pp.78.

le principe d'extrader ou de poursuivre « *aut dedere aut judicare* »¹²²⁹ en matière d'infraction terroriste.

d-Une qualification juridique spécifique de l'infraction terroriste issue de sa nature politique:

Les premières ébauches d'une lutte internationale contre le terrorisme ont eu comme objectif de lui enlever toute connotation politique. Cette tendance reflétait une volonté de ne pas accepter le terrorisme comme moyen de faire valoir ses opinions politiques et de les imposer par la force. La communauté internationale ne souhaitait pas ainsi octroyer à ce type d'activité une quelconque légitimité en le consacrant comme un mode alternatif de militantisme. Cette tendance peut notamment se révéler dans la « *clause belge* » ou « *clause d'attentat* »: « *Ne sera réputé délit politique ni fait connexe à semblable délit, l'attentat contre la personne du chef d'un gouvernement étranger ou contre celle des membres de sa famille, lorsque cet attentat constitue le fait soit de meurtre, soit d'assassinat, soit d'empoisonnement* »¹²³⁰. Cette clause a été conçue avant même l'existence du terme « *terrorisme* », mais elle porte en germe cette négation de conférer une valeur politique à ce genre de crime. Cette tendance s'affirmera jusqu'en 1930 et la Convention de Bruxelles utilisera pour la première fois le terme terrorisme en créant de ce fait une nouvelle catégorie d'activité internationalement illicite.

La connotation politique de l'acte terroriste a conduit à mettre en concurrence les ordres juridiques internes et internationaux dans une société d'entre-deux guerres empreinte de nationalisme. Ainsi toute définition au sein d'une convention comme celle de Genève en 1937 se heurtait aux sensibilités nationales et internationales. L'instauration des Nations Unies a permis par la suite de prononcer une condamnation des actes terroristes sans pour autant en fournir une définition claire et précise. Face aux carences du système international, c'étaient aux législations nationales d'apporter cette définition et d'en définir les sanctions.

La définition de l'acte terroriste pose des problèmes délicats puisque son interdiction et son incrimination relèvent du droit international mais que sa sanction relève encore, pour le

¹²²⁹ L'expression « *extrader ou poursuivre* », en latin « *aut dedere aut judicare* », est communément utilisé pour désigner l'obligation alternative à l'égard de l'auteur présumé d'une violation « *qui est énoncé dans un certain nombre de traités multilatéraux visant à assurer la coopération internationale aux fins de la répression de certains types de comportement criminel.* ».

¹²³⁰In H. Lévy-Bruhl, « *Les délits politiques. Recherche d'une définition* », Revue française de sociologie, année 1964, Volume 5, Numéro 5-2, pp. 131-139. A la suite d'une tentative d'assassinat dirigée en 1855 contre Napoléon III, on inséra dans un traité conclu entre la France et la Belgique cette stipulation. On donna à cette disposition le nom de « *clause belge* », mais elle se répandit sous diverses modalités, dans d'autres pays d'Europe, et beaucoup de traités internationaux la contiennent.

moment, des droits internes. Cette tendance est d'ailleurs confirmée dans les statuts de la Cour Pénale Internationale puisque l'acte terroriste ne figure pas dans la liste des crimes pouvant faire l'objet d'une saisine. En outre les attentats de Munich ont renforcé le caractère éminemment politique du crime terroriste comme l'a démontré la 27^{ème} session de l'Assemblée Générale du 18 septembre 1972.¹²³¹ La Convention européenne pour la répression du terrorisme a conforté cette dualité d'ordre juridique ainsi que la CIJ dans son célèbre arrêt *Personnels diplomatiques et consulaires à Téhéran* du 24 mai 1980.

2- La tradition de l'Etat de droit

La tradition de l'Etat de droit constitue un obstacle à une définition de l'acte terroriste. Le terme «*terrorisme*» apparaît pour la première fois en droit international dans deux textes très récents : la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (New-York, 15 décembre 1997); et la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (New-York, 9 décembre 1999). Ces deux textes présentent selon John Brown « *un paradoxe intéressant dans la mesure où ils ne donnent pas une définition directe du mot «terrorisme» qui figure cependant comme adjectif ou comme substantif dans le titre des deux actes, alors que d'autres concepts essentiels au dispositif y sont expressément définis.* »¹²³² Les efforts faits pour arriver à une délimitation générale des éléments constitutifs, du contexte et des circonstances du fait terroriste n'ont pas abouti à en donner une définition expresse. Le but de ces textes s'inscrit dans une politique d'instaurer une coopération internationale pour lutter contre certains actes de violence ou de dangerosité particulièrement exceptionnelle. Pour cela, il importait de les distinguer des actes politiques, de refuser de leur reconnaître tout caractère politique pour les inclure dans l'ordre du droit commun et les priver de toutes les mesures indulgentes prévues pour les crimes politiques.

Pour John Brown, « *une certaine réticence semble donc exister lorsqu'il s'agit de définir un terme qui devrait pourtant être fondamental dans ces textes, puisqu'il figure dans leurs titres, et qui deviendra rétroactivement la clef de voûte d'une nouvelle doctrine juridique* »¹²³³. Comme le dit la Commission européenne dans l'exposition de motifs de sa proposition de Décision-cadre: «*Selon la convention contre le financement du terrorisme, le fait de fournir*

¹²³¹ Son intitulé officiel témoigne de cet intérêt de la communauté internationale : « *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 et qui poussent certaines personnes à sacrifier des vies humaines, y compris la leur pour tenter d'apporter des changements radicaux* ».

¹²³² J. Brown, « *La définition du terrorisme* », novembre 2001
http://nopasaran.samizdat.net/article.php3?id_article=127

¹²³³ *Ibidem*.

ou de collecter des fonds, directement ou indirectement, illicitement et intentionnellement, en vue de les utiliser ou en sachant qu'ils seront utilisés pour commettre tout acte relevant du champ d'application des conventions susmentionnées (à l'exception de la convention relative aux infractions et à certains actes survenant à bord des aéronefs, qui n'est pas comprise) constitue une infraction. Cela signifie que, même si les termes terrorisme ou actes terroristes n'apparaissent pas dans la plupart de ces conventions, elles concernent les infractions terroristes.»¹²³⁴.

En réalité l'ONU dans les années 60 à 80 avait déjà commencé la lutte contre le terrorisme, mais il y a une énorme différence entre les actes que l'ONU estime punissables et la conception d'une définition juridique générale pour l'infraction terroriste qui recouvre tous les éléments matériels de cet acte en les englobant dans deux finalités communes : la finalité politique et intimider la population. Selon John Brown « *Cette distance est parfaitement visible dans la différente finalité des textes qui définissent des actes et ceux qui définiront le terrorisme* »¹²³⁵.

Ainsi, l'article 6 de la convention sur la répression du financement du terrorisme ignore l'aspect politique de l'acte terroriste: « *Chaque Etat Partie adopte les mesures qui peuvent être nécessaires, y compris, s'il y a lieu, une législation interne, pour garantir que les actes criminels relevant de la présente convention ne puissent en aucune circonstance être justifiés par des considérations de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou d'autres motifs analogues.* » Cette rédaction coïncide avec celle de l'article 5 de la Convention sur les attentats terroristes à l'explosif et, au niveau européen avec celle de la Convention du Conseil de l'Europe de 1977. Et pourtant dans son article 2, la convention sur le financement du terrorisme considère constitutif d'infraction en sus des actes concrets visés par les différentes conventions internationales : « *Tout [...] acte destiné à causer la mort ou des dommages corporels graves à toute personne civile, ou à toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet acte est destiné à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque.* »¹²³⁶

¹²³⁴ Proposition de décision-cadre du Conseil, relative à la lutte contre le terrorisme – Commission européenne 2001-521., *Journal officiel des communautés européennes*, C-332-E, 27 novembre 2001. Voir l'exposition de motifs de la proposition de la Commission européenne, point 2.

¹²³⁵J. Brown, *op.cit.*

¹²³⁶Article 2, 1, b de la Convention internationale sur le financement du terrorisme de 1999.

C'est donc l'aspect de la « *terreur* » associé à « *la finalité politique* » qui définissent avant tout l'acte terroriste. Ce double aspect constitue le dol spécial de l'infraction terroriste. Pour cette raison, ces éléments sont les seuls qui distinguent l'acte terroriste de l'acte criminel de droit commun. En revanche, pour John Brown « *c'est l'aspect non politique de l'acte terroriste qui doit être mis en exergue du fait que la finalité politique est un but non reconnu clairement et directement pour identifier l'acte terroriste. A cet effet, cette finalité doit être systématiquement mise entre parenthèses* »¹²³⁷, ce qui rend impossible la définition et l'identification d'un acte criminel à inspiration politique pure.

La définition de l'acte terroriste dans la convention sur le financement du terrorisme constitue selon John Brown « *une première ébauche de définition générale de cet acte* ». Elle juxtapose d'une façon alternative trois conceptions différentes de ce phénomène. La première, celle qui insiste sur les dommages causés à la population civile, en période de guerre la deuxième, qui insistera sur la subversion de l'ordre politique, trouvera écho dans le « *Patriot act* » des Etats-Unis, ainsi que la proposition de décision-cadre de la Commission européenne sur le terrorisme, et le troisième, celle d'intimider une population. En conséquence, une définition de l'acte terroriste impliquera que la terreur soit le but médiat et qu'une finalité politique soit plus ou moins clairement invoquée.

C- Des obstacles politiques:

Une définition juridique et opérationnelle du crime terroriste se heurte essentiellement à des obstacles politiques. Ce qu'explique bien une étude réalisée par le CETIM sur la définition et le traitement du terrorisme : « *les grands de ce monde doivent d'abord se pencher sur les causes profondes des inégalités entre le Nord et le Sud, entre dominants et dominés pour pouvoir lutter réellement contre le terrorisme* »¹²³⁸.

1-La divergence entre les pays orientaux et occidentaux concernant la perception de l'acte terroriste

Le débat sur la définition de l'acte terroriste et sur ses causes s'accompagne d'un affrontement idéologique et politique entre l'Occident et l'Orient et plus spécialement le monde musulman et arabe. C'est ainsi que, des 1972, lors des débats sur le terrorisme à l'AGNU, des divergences apparaissent entre ceux qui voulaient sanctionner le phénomène

¹²³⁷J. Brown « *Les périlleuses tentatives pour définir le terrorisme* », *op.cit.*

¹²³⁸CETIM « *Définition et traitement du terrorisme* », Sous-commission des droits de l'Homme 1998, Intervention au point 12 : droits de l'Homme et terrorisme. Déclaration orale du CETIM. Article publié et disponible sur le site internet de CETIM : http://www.cetim.ch/fr/interventions_details.php?iid=115.

(occident) et ceux qui s'attachaient à ses causes (orient). Comme le fait remarquer Isabelle Sommier à propos des travaux du comité spécial de l'AGNU, « *Alors qu'il s'agissait de s'accorder sur une définition commune du terrorisme à partir de laquelle s'ordonneraient les mesures concrètes de lutte, il apparût rapidement que les divergences d'appréciation étaient telles que l'objectif ne pouvait être atteint (...). Il en résulte un compromis : le constat d'une définition impossible* »¹²³⁹. A cet égard et selon Jean-François Prévost « *deux tendances se sont en effet manifestées au sein de la communauté internationale et correspondent à deux visions différentes de ce qu'est le terrorisme : la conception du terrorisme d'Etat selon les pays du tiers-monde et la conception du terrorisme individuel selon les pays occidentaux* »¹²⁴⁰. Pour la plupart des pays du tiers-monde, le terrorisme est avant tout celui d'un Etat et notamment la politique raciste et colonialiste qu'il convient de condamner en premier lieu. Cette condamnation figurait déjà expressément dans la résolution 3034 (XXVII) de l'AGNU (§ 4). Selon Adriano Mendy « *cette conception, le terrorisme d'Etat est à l'origine de toute autre forme de réaction violente même les actes terroristes individuels. Le terrorisme individuel n'est que la conséquence logique du terrorisme d'Etat et il disparaîtra quand celui-ci aura disparu* »¹²⁴¹.

Les pays de sud dans leur vision du terrorisme étatique veulent donner un appui juridique et une protection appliquant au moins régionalement de droit à l'autodétermination. Les pays arabes et musulmans par exemple veulent d'abord une définition internationalement admise du « *crime terroriste* », qui permette de distinguer ce phénomène des activités de résistance à l'occupation israélienne des territoires palestiniens, du Golan syrien et des hameaux de Chébaa au Liban-sud. Pour plusieurs pays arabes et musulmans, les démarches onusiennes n'auront que des effets « *passagers* » si elles ne s'attaquent pas aux causes sous-jacentes du terrorisme et si elles ne mettent pas en cause les moyens utilisés dans la lutte contre le terrorisme. Comme l'a pertinemment observé Brian Whitaker « *la catégorisation des groupes terroristes par les États occidentaux repose autant sur des critères politiques que sur des fondements conceptuels.* »¹²⁴²

A l'opposé de cette conception, les pays occidentaux en particulier, défendent l'idée selon laquelle le terrorisme est avant tout un acte commis par un individu ou un groupe

¹²³⁹I. Sommier, *op-cit.*, pp.97.

¹²⁴⁰J-F Prévost, « *Les aspects nouveaux du terrorisme international* », AFDI, 1973, vol 19, pp.592.

¹²⁴¹A. Mendy, « *La lutte contre le terrorisme en droit international* », *op.cit*

¹²⁴²B. Whitaker, « *The Definition of Terrorism* », "The Guardian", 07-05-2001.

d'individus.¹²⁴³ Cette conception ignore le terrorisme d'Etat. En effet, les occidentaux se sont opposés à cet élargissement de la notion de terrorisme et ont estimé que, dans ce cas, le problème relève de la compétence du Conseil de sécurité. Ainsi la communauté internationale s'était déjà occupée et s'occupe actuellement de ce sujet pour lequel il existe déjà des mesures convenables en droit international humanitaire.

Dans le dialectique terrorisme d'Etat / terrorisme individuel, les deux conceptions reflètent la divergence qui existe dans la perception du crime terroriste entre l'occident et l'orient. En mettant en cause *le terrorisme d'Etat*, les pays de sud ont voulu non seulement condamner la politique d'agression et d'oppression exercée par les puissances colonialistes, mais aussi et surtout exclure de la définition du crime terroriste les actes perpétrés par les mouvements de libération nationale. Par la notion de *terrorisme individuel*, les pays occidentaux ont voulu, au contraire, formuler au nom des personnes innocentes, un minimum de protection contre l'action des mouvements de libération nationale. Ils soutenaient en fait l'idée selon laquelle « *lorsque le recours à la force était juridiquement et moralement justifié, il existait certains moyens, comme dans toute forme de conflit humain, auxquels on ne devait pas recourir. La légitimité d'une cause ne légitimait pas en elle-même le recours à certaines formes de violence, notamment celle dirigée contre des innocents. Le principe était consacré depuis longtemps, y compris par le droit coutumier de la guerre* »¹²⁴⁴.

L'exemple le plus significatif de cette divergence est la crise du Moyen-Orient qui fait obstacle à une définition universelle de l'acte terroriste. Les problèmes du Moyen-Orient divisent la communauté internationale en deux pôles Nord-Sud concernant les sujets suivants qui embarrassent de plus en plus l'opinion internationale et surtout les organes permanents de l'ONU :

a)-Le conflit Israélo- Palestinien

b)-La crise israélo-libanaise-syrienne

c)-La guerre contre l'Irak

d) -L'épineux dossier du nucléaire iranien et des menaces de proliférations d'armes de destructions massives (ADM), qui risque de provoquer une crise régionale et internationale bien plus grave encore, avec ou sans sanctions.

¹²⁴³Cette thèse est défendue par les Etats-Unis, les Etats d'Europe de l'Ouest en général, mais aussi par certains pays du tiers-monde tels que le Chili, Haïti et la Bolivie qui s'estiment directement menacés.

¹²⁴⁴ Rapport du comité spécial, Doc. Off., 23ème séance, n° 28 (A/9028), 1973, pp.9-10.

a-) Le conflit Israélo- Palestinien

Selon le point de vue arabe, on doit bien distinguer la notion de terrorisme et le droit des peuples à la légitime défense et à la résistance notamment celui des Palestiniens, des Syriens et des Libanais face à l'occupation israélienne. Le Liban et la Syrie, qui se trouvent en confrontation directe avec Israël, ne considèrent pas le *Hezbollah*, le mouvement Hamas et le Jihad islamique comme des organisations terroristes. Le ministre syrien des Affaires étrangères Farouk El-Charaa, a répété à plusieurs reprises à ce sujet qu'« *il serait malhonnête de mettre dans le même sac des « résistants » et des terroristes qui frappent sans justification, loin de chez eux* »¹²⁴⁵.

Selon le département d'État américain, l'acte terroriste serait « *l'usage calculé de la violence ou de la menace de violence pour créer la peur ; destiné à contraindre ou à intimider des gouvernements ou des sociétés afin d'atteindre des objectifs généralement politiques, religieux ou idéologiques* ». Selon Brahim Saïdy « *Une telle définition n'est pas acceptée par la Syrie, le Liban, l'Arabie saoudite et l'Égypte, qui appellent à la tenue d'une conférence internationale sur le terrorisme* »¹²⁴⁶. L'adoption, à l'unanimité, de la résolution 1373¹²⁴⁷ par le Conseil de sécurité de l'ONU, a multiplié les divergences sur la définition exacte de l'expression « *acte terroriste* ». Plusieurs pays se posent des questions. Il y a un en effet un problème d'ordre conceptuel. Pourquoi cette résolution n'a-t-elle pas spécifié et défini ce terme avec tous les sous-entendus possibles pourtant elle a qualifié comme l'acte les plus graves ? Il est évident que toute la communauté internationale n'a pas exactement la même compréhension du terme. Si tout le monde admet que le terrorisme existe, tout le monde reconnaît également qu'un certain nombre d'actes légitimes puissent être assimilés aux actes terroristes.

Le terrorisme est un phénomène complexe qui exige, avant d'être jugé, une analyse sérieuse et objective et non des réponses subjectives dictées sous le coup de l'émotion. Pour les Palestiniens et pour ceux qui se battent pour sa cause politique et existentielle, cette approche est absolument indispensable. Le rapport entre le mouvement national palestinien et la question du terrorisme a été et reste une des questions les plus délicates et les plus épineuses qu'il a eu à gérer pendant plusieurs décennies. Il faut donc aborder ce fait comme un

¹²⁴⁵ Le Ministre syrien des affaires étrangères, Farouk El Charaa lors d'un entretien avec la chaîne quatrième Al-jazeera, le 5/10/2000.

¹²⁴⁶ B. Saïdy, « *La participation des pays arabe à la coalition internationale contre le terrorisme* », <http://www.cda-cdai.ca/cdai/uploads/cdai/2009/04/saidy01.pdf>

¹²⁴⁷ La Résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité des Nations unies a été prise à la suite des attentats terroriste du 11 septembre 2001 à New-York contre les tours jumelles du *World Trade Center*.

phénomène politique de notre temps.

Pour Bernard Ravenel « *Une première exigence de méthode est de définir précisément l'objet du litige. C'est d'autant plus indispensable qu'aujourd'hui dans le système idéologique dominant, le terme de terrorisme s'applique à une certaine catégorie d'actes qui se réfèrent au terrorisme du faible et non au terrorisme du fort qu'est le terrorisme d'État. Le terme qui permet de qualifier les actions terroristes permet d'absoudre celles du Nord et de condamner celles du Sud* »¹²⁴⁸. On le constate tous les jours dans le cas du conflit israélo-palestinien pour lequel, comme l'a dit Noam Chomsky, il y a un usage « *orwellien* » du terme terrorisme.¹²⁴⁹ Or, les conséquences politiques d'une définition « *unilatérale* » du terme sont d'une importance déterminante. On le mesure aujourd'hui, après le 11 septembre, avec la façon dont les États-Unis et Israël utilisent la définition très partielle et partielle qu'ils proposent et veulent imposer au monde pour mieux faire admettre leur nouvelle politique et stratégie de « *guerre contre le terrorisme* ».

Si on se réfère à la définition à la fois simple et claire mais incomplète, telle, par exemple, celle rappelée récemment par Edgar Morin dans *Transversales*¹²⁵⁰, *l'acte terroriste se révèle par des : « Actes de violence frappant indistinctement des populations civiles »*¹²⁵¹, en clair cela revient à réduire la question palestinienne à une question terroriste et ainsi à nier son lien avec le droit de peuples à l'autodétermination, et également à la traiter comme un problème politique et par voie de conséquence comme une pure question militaire dont la fin – vu la disproportion des forces – est déjà écrite.

Les dirigeants arabes et musulmans sont presque unanimes à le dire et à le répéter depuis les attentats du 11 septembre 2001 : il n'y aura pas de solution au terrorisme sans une solution juste et équitable à la question palestinienne. Au centre de ce raisonnement figurent les États-Unis, accusés pour son « *appui sans faille* » à Israël. L'Arabie saoudite avait qualifié d'« *inéquitable* » la position des États-Unis sur la question palestinienne et les a pressés de la réviser s'ils veulent mettre fin au terrorisme au Moyen-Orient : « *S'ils ne révisent pas leur position, les problèmes se poursuivront et ceci n'est pas dans leur intérêt. Il faut que la question palestinienne soit réglée sérieusement si on veut mettre fin aux causes du terrorisme* ».

¹²⁴⁸ B. Ravenel « *Pour une critique politique du terrorisme* », in *Confluences Méditerranée*, n°43, 2002.

¹²⁴⁹ N. Chomsky, « *Terrorisme, l'arme des puissants* », décembre 2001. Texte tiré d'une conférence prononcée au MIT le 18 octobre 2001. Disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>.

¹²⁵⁰ E. Morin, « *Actes de violence frappant indistinctement des populations civiles* », *Transversales*, nouvelle série n°1, premier trimestre 2002, pp.21.

¹²⁵¹ B. Ravenel, « *Moyen-Orient : d'une guerre à l'autre ?* », novembre 2006. Article disponible sur le site internet : <http://www.forumgc.org>

dans le monde arabe»¹²⁵². Le règlement de cette question à dimension internationale est de la responsabilité de la communauté internationale puisque les résolutions concernant la Palestine ont été toutes votées par elle, mais toujours non appliquées. C'est le cas, particulièrement, des résolutions N° 242 et 338, qui constituent pourtant, depuis 1967 et 1973 la référence pour toute solution négociée dudit conflit. Ces deux résolutions sont régulièrement bafouées, vidées de leur contenu et condamnées par ceux là même qui ont laborieusement et minutieusement pesé et analysé chacun de leurs termes ; elles sont curieusement devenues « *inapplicables* ». ¹²⁵³

b-) La crise israélo-libanaise-syrienne

Le Liban a de son côté saisi l'occasion de l'approbation de la nouvelle résolution de l'ONU (1373), relative à la lutte contre le terrorisme, pour réclamer l'application des résolutions 242¹²⁵⁴, 338¹²⁵⁵ et 425¹²⁵⁶ portant sur le conflit israélo-arabe.

Malgré le constat internationalement reconnu qu'une partie des territoires libanais (*Ferme de Chebaa*) et syriens (*Golan*) est occupée par les israéliens, et malgré la reconnaissance et légitimation du droit des peuples à l'auto-détermination par la Charte de l'ONU, ce dossier alarmant ne fait pas l'unanimité pour qu'on puisse aboutir à une solution internationale effective. Même les agressions israéliennes reconnues contre le Liban et sa population civile en 1976, 1986, 1996, et 2006,¹²⁵⁷ n'ont jamais pu unir les pays occidentaux pour qu'ils qualifient ces agressions d'actes terroristes ni même pour les arrêter ou les condamner. En

¹²⁵²Déclaration du ministre saoudien de l'Intérieur Nayef ben Abdel Aziz lors d'un entretien avec la chaîne quatrième Aljazeera. (www.aljazeera.net). Le 14-03-2002.

¹²⁵³La Revue Afrique- Asie n°14 mai 2001.

¹²⁵⁴La résolution 242 de CS adoptée le 22 novembre 1967, six mois après la guerre des six jours, la résolution « exige l'instauration d'une paix juste et durable au Moyen-Orient », qui passe par « le retrait des forces armées israéliennes des territoires occupés pendant le récent conflit » et le « respect et reconnaissance de la souveraineté de l'intégrité territoriale et de l'indépendance politique de chaque État de la région, et leur droit de vivre en paix à l'intérieur de frontières sûres et reconnues, à l'abri de menaces et d'actes de force. ».

¹²⁵⁵La résolution 338, adoptée par le Conseil de sécurité le 22 octobre 1973, pendant la guerre du Kippour (ou guerre israélo-arabe de 1973 opposa, du 6 octobre au 24 octobre 1973 Israël à une coalition menée par l'Égypte et la Syrie), la résolution réaffirme la validité de la résolution 242 et appelle au cessez-le-feu et à des négociations en vue « d'instaurer une paix juste et durable au Moyen-Orient ».

¹²⁵⁶La Résolution 425 enjoint Israël de mettre fin à son action militaire contre l'intégrité territoriale du Liban et de retirer ses forces de l'ensemble du territoire libanais. Cette résolution a été adoptée à la suite de l'opération "Litani" menée par les forces militaires israéliennes en mars 1978 au sud-Liban dans le but de détruire les positions de l'OLP. Depuis lors, la Résolution 425 a été constamment invoquée dans des textes internationaux demandant le retrait inconditionnel d'Israël du Liban. Plusieurs autres résolutions sur les opérations militaires successives d'Israël au Liban et de son occupation de territoires libanais ont été adoptées depuis. Israël occupe encore actuellement les fermes du Chebaa (Les fermes de Chebaa forment une région de 40 à 100 km et comprennent 14 fermes, située au sud de Chebaa, un village libanais à proximité du point triple de frontière entre la Syrie, le Liban et Israël), et s'octroie le droit de lancer régulièrement des attaques contre la résistance du Hezbollah installée dans cette région.

¹²⁵⁷Apparemment chaque dix ans les forces israéliennes agressent militairement le Liban. Peut être faut-il attendre 2016 pour inciter la conscience et la communauté internationales à régler le problème de Moyen-Orient.

revanche, pour l'assassinat de l'ancien Premier ministre libanais Rafic Hariri et pour d'autres meurtres politiques, le Conseil de sécurité a exigé un Tribunal international en s'appuyant sur le chapitre 7 de la charte de l'ONU, ce qui montre que lorsqu'il existe une volonté politique internationale, il est possible de créer des mécanismes pour établir la vérité et appliquer ses résolutions malgré l'opposition de certaines des parties concernées.

En fait, c'est la différence d'approche des pays occidentaux, des pays orientaux et surtout des pays du tiers-Monde qui est la cause des difficultés. S'ils veulent recentrer la définition de l'acte terroriste d'un point de vue analytique, tout ce qui concerne la violence ou la résistance des peuples, nécessaire pour les uns et injustifiable pour les autres, aboutit à des positions inconciliables quant à son acception juridique. Cette diversité de conception n'est pas nouvelle¹²⁵⁸. Entre les tenants de la répression de tout acte de violence et de terrorisme et ceux pour qui la violence peut se justifier dans le cas de mouvements d'autodétermination, tout accord est délicat lorsqu'il s'agit d'en donner une définition commune. Lors de chaque débat sur le sujet, revient en effet la nécessité de différencier ce qu'il faut entendre par « *terrorisme* » et « *mouvement d'auto-détermination* ».

Les oppositions se succèdent les unes aux autres ; parmi elles le désaccord entre ceux qui ne voient et ne réclament que l'acte terroriste dirigé contre les Etats, et ceux qui jugent le terrorisme d'Etat bien plus dangereux à tel point qu'il faut aussi l'incriminer et le stopper. Et là encore, porter un jugement sur le pays qui serait plus démocratique ou terroriste qu'un autre relève d'une appréciation politique.

Le Comité spécial créé par l'Assemblée générale de l'ONU en 1996¹²⁵⁹, chargé des questions en relation avec le terrorisme, a lui-même été confronté depuis sa création à la complexité de la crise au Moyen-Orient et les déclarations de bonne volonté pour mener à bien la définition de l'infraction terroriste se départissent difficilement de son aspect politique.

c-) La guerre contre l'Irak

L'invasion de l'Irak a semé la division entre l'Occident et l'Orient, même entre les partenaires du même camp au sein des pays occidentaux.

Le recours à la force contre l'Irak, en avril 2003, par les forces des l'OTAN dans sa lutte

¹²⁵⁸La question des colonies se voyait octroyer une place à part dans la convention pour la création d'une Cour pénale internationale pour le terrorisme. L'article 52 de la convention de Genève de 1937 donnait en effet un pouvoir discrétionnaire à l'Etat colonisateur pour décider si la Cour s'appliquait ou non à ses colonies, protectorats, territoires sous souveraineté ou sous mandat.

¹²⁵⁹Résolution n°51/210 de l'Assemblée générale.

contre le terrorisme, n'entre ni dans la catégorie des actes de légitime défense, ni dans celle des mesures autorisées par le Conseil de sécurité conformément au chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Cette intervention est, dans ces conditions, illicite, même si elle prétend mettre fin à une dictature et à une détention d'armes de destruction massive prouvée inventée mensongère et démenti récemment.

Cette invasion fait suite en effet à la mission de l'ONU en Irak qui avait en charge son désarmement (résolution 1441), votée en 2002 à la demande des Américains et des Britanniques pour lutter contre le terrorisme nucléaire du régime irakien. Cette invasion controversée a divisé l'opinion internationale et a mis en relief les conflits entre les membres du Conseil de Sécurité qui ont qualifié les deux puissances britanniques et américaines de forces occupantes de l'Irak, ce qui a donné naissance à deux camps au sein du Conseil de sécurité :

-Axe de la paix: France, Allemagne, Russie, Chine pour qui tous les moyens pacifiques n'avaient pas encore été exploités, notamment pour donner encore du temps à la mission des inspecteurs.

-Axe de la guerre : États-Unis et Royaume-Uni, pour qui l'Irak, restait détenteur d'armes de destruction massive. En outre, les pays de la coalition estimaient qu'après 12 ans d'inspections et de nombreuses résolutions, l'ONU n'avait toujours pas réussi à déterminer la menace que pouvaient représenter d'éventuelles armes de destruction massive irakiennes.

Étant donné que la France, la Russie et la Chine menaçaient d'utiliser leur droit de veto pour empêcher une approbation à l'ONU de la guerre contre l'Irak, et la forte probabilité qu'une majorité du Conseil de sécurité refuse de suivre les États-Unis et le Royaume-Uni, ces derniers ont décidé d'attaquer l'Irak sans l'aval de l'ONU. En revanche, comme après la guerre du Kosovo, elle aussi illégale à ses débuts (en 1999), la guerre en Irak a été légalisée *a posteriori* et *de facto* par les résolutions¹²⁶⁰ suivant la guerre et organisant l'occupation du pays. Kofi Annan et Boutros Ghali, anciens secrétaires généraux des Nations unies, ainsi que plusieurs gouvernements ont qualifié « *d'illégale la guerre contre l'Irak et les forces armées américaines et britanniques de forces occupantes.* »¹²⁶¹

¹²⁶⁰ Les Résolutions du Conseil de sécurité concernant l'invasion de l'Irak par l'Otan, 1483 (du 22 mai 2003), 1500 (du 16 août 2003) et 1511 (du 16 octobre 2003) appellent à la coopération internationale, désignent les deux puissances occupantes, approuvent leurs principales décisions et créent la mission d'assistance des Nations Unies en Irak et la Force multinationale sous commandement unifié.

¹²⁶¹ Lors d'un entretien avec BBC le 16/09/2004, le secrétaire général des Nations unies Kofi Annan n'a eu aucune hésitation face au journaliste de la BBC qui lui demandait s'il jugeait l'entrée en guerre contre l'Irak

d)-Le dossier iranien :

Comme tous les problèmes liés à la crise du Moyen-Orient, le dossier iranien divise l'opinion internationale en deux camps, d'une part le camp européen-chinois-russe qui préfère la voie diplomatique et stratégique pour résoudre la crise nucléaire iranienne, et d'autre part le camp américain qui préfère les solutions radicales militaires, les seuls outils réellement efficaces aux yeux de l'administration Bush. En revanche, l'administration Obama semble changer de stratégie pour une nouvelle voie¹²⁶² diplomatique. Cela est en train de voir le jour entre l'Iran et les Etats-Unis, sans pour autant que les sanctions économiques ou le blocus émanant des Etats-Unis ou de l'ONU contre Iran soient levés.

Le nucléaire iranien ou plutôt le terrorisme nucléaire est ainsi devenu un dossier capital, non seulement pour l'importance du sujet en tant que tel, mais aussi dans le cadre des relations euro-atlantiques, mises à mal par la guerre irakienne. L'initiative diplomatique européenne semble créer un contrepoids face à la politique étrangère américaine dans sa lutte contre le terrorisme, et mettre en évidence la division internationale sur la perception même du concept « *terrorisme* ». Cette initiative a été identifiée sous l'acronyme « *groupe UE-3* ». La France, l'Allemagne et la Grande-Bretagne ont lancé en 2003 une initiative diplomatique pour convaincre Téhéran de respecter les clauses du TNP (Traité de non-prolifération nucléaire). Cette volonté selon Federico Santopinto « *revêt une importance particulière, parce qu'elle constitue une approche alternative à la politique musclée des États-Unis face aux défis sécuritaires.* »¹²⁶³ Actuellement et sous l'acronyme de G20-2010 un bouclier anti-missile est envisagé pour faire face au terrorisme iranien. La voie militaire est toujours éloignée.

Tous ces conflits politiques régionaux -La crise du Moyen-Orient, la guerre contre l'Irak, la crise iranienne et d'autres- à dimension et conséquences internationales compliquent et freinent l'élaboration d'une définition juridique commune et opérationnelle de l'acte terroriste au sein de la communauté internationale.

illégal. «*Oui, si vous voulez. J'ai signalé qu'elle n'était pas conforme à la Charte de l'ONU de notre point de vue et qu'elle était donc illégale de ce point de vue*», disponible sur le site http://www.rfi.fr/actufr/articles/057/article_30522.asp.

¹²⁶²Voir en ce sens le message de paix à l'occasion de *Nowrouz* émanant de l'administration Obama dirigé directement aux dirigeants de l'Iran, un pays avec lequel les Etats-Unis n'entretiennent pas de relations diplomatiques depuis près de trente ans. Ce message est disponible sur le site <http://www.lemonde.fr>; in « *La main tendue d'Obama aux Iraniens* », Article publié le 20 Mars 2009 ; Source : [Lemonde.fr](http://www.lemonde.fr) Corine Lesnes.

¹²⁶³F. Santopinto, « *La crise nucléaire iranienne, un enjeu international* », 2005, <http://www.grip.org/bdg/g4574.html>

2-Une volonté politique de non-définition de l'infraction terroriste

Au-delà de la difficulté de la lutte contre le terrorisme et de la conceptualisation de l'infraction terroriste, la volonté des États est aussi en cause dans ce processus de conceptualisation. Un certain nombre d'entre eux, en Occident surtout, se complaisent à nourrir et à armer les mouvements d'opposition politiques ou armés dans d'autres pays sans que la communauté internationale ne s'en offense, sauf en paroles. Comme l'explique une enquête de Martine Royo¹²⁶⁴ deux ans après les attentats du 11 septembre 2001 « *La communauté internationale veut bien que l'on balaie du côté du Yémen ou de la Somalie, mais pas du côté de la Suisse, du « Londonistan », de Gibraltar et du Luxembourg* ». ¹²⁶⁵

Depuis plus que 80 ans, et plus précisément depuis 1937 (date de la première convention élaborée pour lutter contre le terrorisme, jamais ratifiée) - la communauté internationale essaie vainement d'élaborer une définition juridique claire de l'infraction terroriste. Selon les caractéristiques fondamentales de l'acte terroriste, les avis divergent sensiblement. Néanmoins il existe des centaines des propositions, ce qui entraîne à la fois une multiplicité des définitions et un désaccord sur une définition juridique, unique et opérationnelle.

A l'échelle internationale, ou régionale, on n'arrive à aucun consensus sur la définition de l'acte terroriste, notamment du fait que chacun tente de lui donner le visage de son principal opposant. Le droit semble en effet impuissant à décrire ce phénomène inédit pourtant si ancien, qui fait fi de toutes les normes préétablies. Les définitions varient donc selon les pays et les circonstances (définition particulièrement orientée dans le contexte de « *War on terror* » aux Etats-Unis) mais ne recouvrent jamais réellement la variabilité et le caractère protéiforme du phénomène.

Toute tentative de définition se heurte aux mêmes limites : elle est soit trop précise pour couvrir toutes les formes de terrorisme, soit trop large si elle se veut plus exhaustive, elle devient alors indistincte d'une autre notion, celle de violence politique, ou tautologique « *est terroriste tout régime basé sur la terreur* ». Le terrorisme est une réalité protéiforme, qui s'adapte et épouse les structures de la société dans laquelle elle évolue et s'y adapte. Il convient donc, si l'on veut chercher ce qui définit l'acte terroriste, de mener une réflexion sur la relation bilatérale qu'il entretient avec notre société.

¹²⁶⁴M. Royo est journaliste économique et politique. Aujourd'hui, elle anime et coordonne l'action d'Amnesty International France dans la région des Balkans.

¹²⁶⁵M. Royo, « *Terrorisme : la traque s'essouffle* », *Les Echos*, n° 18987 du 12 Septembre 2003, pp.63. Article disponible sur le site internet : <http://archives.lesechos.fr/archives/2003/LesEchos/18987-166-ECH.htm>.

Pour Emmanouil Athanasiou¹²⁶⁶ depuis Helsinki¹²⁶⁷ il y a un manque de volonté des États participants d'aller plus loin dans les engagements et la concrétisation des objectifs mentionnés dans les textes¹²⁶⁸. Ils continuent à rejeter catégoriquement le terrorisme¹²⁶⁹ et à proclamer la nécessité d'une coopération accrue dans ce domaine mais sans aucun progrès significatif et sans adoption de décisions ou de plans concrets. En novembre 1996, pendant la réunion principale de suivi avant le Sommet de Lisbonne en 1996, une proposition d'organiser un atelier sur le terrorisme ainsi que d'établir un groupe d'experts sur la matière, n'avait pu obtenir l'accord des tous les États participants¹²⁷⁰.

D'après Sophie Clavet, « *le terrorisme, phénomène ambivalent, relève à la fois du nihilisme et de la dissidence politique,* »¹²⁷¹ aussi appelé « *désobéissance civile* »¹²⁷² par Henry David Thoreau. Il devient selon S. Clavet « *plus aisé de comprendre la situation inconfortable de l'État qui essaye d'intégrer au sein de son propre droit une notion qui contient les principes même de sa propre perte* ».

De plus, élaborer une qualification juridique de « *l'acte terroriste* » et la consacrer, reviendrait à admettre que, faute d'éradiquer le phénomène, la Communauté internationale n'est capable que de le réprimer ou de tenter de le prévenir. Politiquement et juridiquement parlant, il s'agit donc d'éluder un constat d'échec. En ces termes, et en l'absence d'une volonté de consensus au niveau international, nous aboutissons à un phénomène de classification « *des terrorismes* » plutôt qu'à une définition juridique commune et efficiente de la notion.

D-Le problème de la définition de l'acte terroriste dans la perspective du vote de l'ONU:

L'histoire de l'engagement des Nation-Unies dans la lutte contre le terrorisme atteste un long parcours semé d'embûches. L'un des problèmes majeurs de l'ONU tient au fait que

¹²⁶⁶E. Athanasiou « *La Dimension humaine de l'OSCE et la lutte contre le terrorisme* », article publié in « *Droits fondamentaux* », n°4, janvier -décembre 2004, disponible sur le site internet : <http://www.droits-fondamentaux.org/IMG/pdf/df4eaoosce.pdf>.

¹²⁶⁷La Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe -CSCE – Document de Helsinki 1992 sur les défis du changement.

¹²⁶⁸Pourtant les références ne manquent pas. Nous retrouvons des appels contre le terrorisme et des déclarations dans le Code de l'OSCE sur les aspects politico-militaires de la sécurité (1994), les Documents des Sommets de Budapest (1994) et de Lisbonne (1996), les Déclarations issues des Conseils Ministériels de Budapest (1995), d'Oslo (1998) et de Vienne (2000) ainsi que dans le Document de Vienne sur les armes légères de 2000.

¹²⁶⁹Voir, par exemple la Déclaration Ministérielle de Vienne en novembre 2000.

¹²⁷⁰Voir R. Zaagman, « *Terrorisme and the OSCE. An overview* », *Helsinki Monitor*, Volume 13, 2002, N° 3 : « *Faute de consensus, il faut attendre l'année 2003 pour qu'un Groupe de Travail de l'OSCE sur le phénomène voie le jour.* » pp. 208.

¹²⁷¹S. Clavet, « *Les enjeux du terrorisme international L'impossible définition d'un phénomène protéiforme: le terrorisme international est-il révélateur des faiblesses de l'État de droit?* » ; 2006..Article disponible sur le site internet : <http://www.erta-tcrg.org/>

¹²⁷²H-D Thoreau, « *La désobéissance civile* », Éditions José Corti, 1849.pp.154.

l'Organisation n'adopte pas un régime de vote démocratique, et que ses décisions n'ont pas de caractère obligatoire. Ce sont les membres permanents du Conseil de sécurité (France, Royaume-Uni, Etats-Unis, Russie et Chine) qui décident, et l'Assemblée générale a perdu son rôle défini par la Charte à son profit. Les pays du tiers-monde, pourtant majoritaires à l'Assemblée générale, ne disposent d'aucun siège permanent au Conseil.

Malgré son objectif universaliste, l'Organisation se heurte à des obstacles idéologiques, financiers et bureaucratiques, qui paralysent l'efficacité du système. L'ONU ne cesse de se remettre en cause, de se réformer et de s'adapter aux nouvelles conditions et exigences internationales. Pourtant, la réforme institutionnelle reste bloquée, en raison d'intérêts divergents parmi les membres permanents du Conseil de sécurité (Chine, France, Royaume-Uni, Russie et États-Unis). En l'absence de leur accord unanime, aucune modification de la Charte ne peut être effectuée. La mise en œuvre d'un statut juridique clair de l'infraction terroriste reste, en outre, entre les mains du Conseil. Par conséquent, la qualification d'un conflit, d'un acte ou d'une action émanant d'un groupe d'individus ou d'un Etat dépend des cinq membres permanents, lesquels risquent de ne pas être d'accord sur la nature juridique et l'importance stratégique des situations en question.

1-La « monopolisation » de la définition et de la qualification de l'acte terroriste par le Conseil de Sécurité :

Le terrorisme international représente une menace pour la paix et la sécurité internationales. C'est pourquoi il entre dans le champ de compétences du Conseil de sécurité. Dans la lutte contre le terrorisme le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale sont bien présents et actifs. Cependant, le Conseil de sécurité a le monopole des questions relatives au terrorisme pouvant constituer des menaces contre la paix et la sécurité internationales, et a ainsi le pouvoir d'édicter des sanctions à l'encontre des Etats soupçonnés de commettre ou de soutenir le terrorisme. Cette monopolisation se manifeste par sa compétence pour qualifier un acte d'acte terroriste constituant une menace contre la paix, et pour décider par la suite les démarches politiques, économiques et militaires à prendre à son encontre.

Cette monopolisation de la définition et de la qualification de l'acte terroriste par le Conseil de sécurité se traduit en effet par un déficit démocratique en son sein. Dans la Charte de l'ONU pour qu'une résolution soit adoptée par le Conseil de sécurité, il est prévu que la majorité qualifiée (9 voix sur 15) comprenne « *le vote de ses cinq membres permanents* »¹²⁷³. Cela signifie que, lorsque l'un des « cinq » s'abstient, la résolution est rejetée, créant ainsi de

¹²⁷³Article 27 de la Charte de l'ONU.

facto un droit de veto formel.

Le « *droit de veto* » ne s'utilise qu'à l'intérieur du Conseil de sécurité, du fait que les décisions de l'Assemblée générale n'ont pas obligatoires et ne bénéficient pas de force exécutoire. En fait, depuis les années 1970 un changement s'est installé : « *des compétences ont été peu à peu transférées de l'Assemblée générale au Conseil de sécurité. Ce transfert n'a pas été instauré par des moyens juridiques, mais parce que les membres permanents étaient aussi les plus puissants. C'est ainsi que les pays du tiers-monde, majoritaires à l'Assemblée générale, mais ne disposant d'aucun siège permanent au Conseil, ont été marginalisés* ». ¹²⁷⁴

Les lacunes juridiques du système onusien sont flagrantes depuis sa création par les vainqueurs de la seconde guerre mondiale et surtout lors de qualification de certains actes comme actes terroristes. En réalité l'ONU repose sur des contradictions patentes qui freinent sa mission et crée de son Conseil de sécurité un dictateur absolu présenté par les cinq pays permanents. Selon Samantha Power « *premièrement, sa création était nécessaire, car on ne pouvait compter sur des États avides et belliqueux pour éviter la guerre, respecter les droits de leurs citoyens ou soulager de leur souffrance des peuples situés hors de leurs frontières. Pourtant, l'Organisation confiait à ces mêmes États la mise en œuvre des principes des Nations unies. Deuxièmement, la Charte de l'ONU proclamait le droit à l'autodétermination et encourageait la décolonisation, alors que de nombreux États membres résistaient à l'abandon de leurs colonies (la décolonisation fit passer le nombre des pays membres de 51, l'année où l'organisation vit le jour, à 117 vingt ans après; l'ONU compte actuellement 191 membres). Troisièmement, les Nations unies donnaient une voix égale aux dictatures et aux démocraties, alors que la Charte prenait parti en appelant les États membres à respecter les droits humains et les libertés fondamentales. Quatrièmement, comme toute organisation, l'ONU nécessitait un organe de direction, mais le pouvoir fut confié à un comité, le Conseil de sécurité, en proie à des querelles intestines et dominé par cinq membres permanents aux intérêts et systèmes politiques largement divergents concernant les conflits internes et internationaux ou la question du terrorisme est bien présente.* » ¹²⁷⁵

Dans toutes les réformes qui ont été faites au sein de l'ONU, le droit de vote n'a jamais été abordé, tant cette réforme semble impossible, hormis avec l'accord des cinq membres permanents du Conseil de sécurité. ¹²⁷⁶ La question du vote reste un défi dans la réforme du

¹²⁷⁴ Nuri Albala, « *Maudit droit de veto* », Le Monde diplomatique, septembre 2005.

¹²⁷⁵ S. Power, « *Réforme les Nations unies* », 2005, in <http://www.monde-diplomatique.fr>

¹²⁷⁶ Entretien avec Boutros Boutros-Ghali in *Géostratégiques* n° 14 - Novembre 2006 « *Vers quelle réforme de l'ONU ?* » B. Ghali est ancien Secrétaire général de l'Onu 1992-1996, diplomate, juriste, universitaire et auteur

Conseil de sécurité, car les cinq membres permanents¹²⁷⁷ ne seraient pas prêts à s'en dispenser ou à accorder ce privilège aux nouveaux candidats, ce qui est affirmé par Kofi Annan le 14 juillet 2005 : « *Nous donnons des leçons de démocratie à travers le monde. Je pense qu'il est temps de nous les appliquer à nous-mêmes et de garantir une réelle représentation.* ».

Ce déficit démocratique interne au Conseil de Sécurité est d'abord lié au système de représentation inégalitaire des Etats au sein de cet organe. Le CS comprend en effet quinze membres, répartis en cinq membres permanents (Chine, France, Fédération de Russie, Royaume-Uni, et États-Unis) et dix membres non permanents. Alors que ceux-ci sont élus par l'AG pour deux ans et renouvelables par moitié chaque année, ceux-là sont inamovibles parce qu'ils sont directement institués par la Charte elle-même.

En raison de ce système de représentation inégalitaire, les dix membres démocratiquement élus par l'organe plénier de l'ONU défilent inexorablement, au fil des ans, devant les immuables cinq membres permanents qui, eux, échappent à tout contrôle électif de l'Assemblée générale. Ce déficit démocratique est ensuite lié au fait que le mécanisme décisionnel en cours au sein du Conseil de sécurité est totalement déséquilibré au profit de la seule minorité constituée par les cinq membres permanents. En effet, au sein de cet organe, quand on en arrive à la prise d'une décision touchant aux questions non procédurales, le vote négatif d'un seul membre permanent suffit à faire obstacle à la décision visée. C'est ce qu'on appelle le droit de veto conféré aux seuls cinq membres permanents, lequel leur dote du pouvoir démesuré de paralyser tout le CS. Quand on en arrive à la prise d'une décision portant sur une question importante ; ils en avaient fait une condition non négociable de leur participation à l'ONU.

Ce droit de veto est d'autant plus abusif qu'il porte sur les questions fondamentales : qualification d'un État ou une organisation de terroriste, décisions des sanctions militaires et économiques... Ce droit constitue un véritable privilège féodal dont se servent les bénéficiaires pour protéger non seulement leurs propres intérêts mais également ceux de leurs

de nombreux ouvrages dont le dernier avec Shimon Peres, *Soixante ans de conflits israélo-arabe, Témoignages pour l'Histoire*, Complexe, Ed, 2006. B. Ghali a une longue expérience des affaires internationales. Né en Égypte en 1922, il a reçu un doctorat en droit international de l'Université de Paris en 1949. La même année, il est nommé professeur à l'Université du Caire; il occupera cette fonction jusqu'en 1977, date à laquelle il se consacre exclusivement à la politique. De 1977 à 1991, il occupera les fonctions de ministre d'État aux Affaires étrangères, puis de vice-premier ministre égyptien chargé des Affaires étrangères. Il a été nommé Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies en 1992 jusqu'en 1996, puis de la Francophonie de 1997 à 2002. Spécialiste de la coopération afro-arabe, des droits de l'Homme et de ceux des minorités, il est sollicité par de nombreuses organisations. On lui doit également la création de deux publications : « *Alahram Iqtisadi* » et « *Al-Siassa Dawlia, Politique Internationale* ». Sa brillante carrière s'accompagne d'un engagement politique fort en faveur de la démocratisation de la mondialisation et de l'ONU.

¹²⁷⁷ Conformément à l'article 23 de la Charte des Nations Unies.

alliés, au détriment des autres membres de l'ONU. Il suffit d'en être détenteur, ou de se savoir le protégé d'un État le détenant, pour, à la différence des autres États membres, pouvoir se permettre les agissements les plus contraires à la Charte sans craindre les réactions du Conseil de sécurité. En somme, par ce fait et dans certaines circonstances, certains États se retrouvent tout bonnement au-dessus de la loi internationale, laquelle ne demeure alors applicable qu'à la grande masse des États « ordinaires ».

De surcroît, la monopolisation de la définition et de la qualification de l'acte terroriste par le Conseil de sécurité, révèle aussi un autre déficit démocratique au sein même de l'Assemblée générale. On peut déplorer en effet que les résolutions de l'Assemblée générale soient sans force obligatoire. L'Assemblée générale, en tant que seul organe plénier de l'ONU et, par conséquent, seule structure de l'Organisation où tous les États membres sont représentés, est perçue comme étant le parlement de l'ONU. Paradoxalement, ce Parlement dit mondial n'a aucun pouvoir décisionnel réel parce que, vis-à-vis des États membres, ses résolutions n'ont aucune valeur juridique, aucune force obligatoire, ainsi elles n'ont même pas un poids moral ou politique. Du strict point de vue du principe démocratique, cet état de fait est tout simplement non démocratique. Selon Boutros Gali « *il est inadmissible que l'Assemblée générale ne puisse juridiquement décider de rien dans les relations internationales* »¹²⁷⁸.

Cela révèle l'égalité factice qui prévaut dans cet organe plénier au sein duquel chaque État fait semblant d'être l'égal de l'autre puisque disposant d'une voix comme lui, tout en sachant nettement qu'il s'agit d'une voix quasi-nulle : « *L'aigle doit permettre aux petits oiseaux de chanter sans s'inquiéter de ce qu'ils chantent* »¹²⁷⁹, avait clamé Churchill à l'endroit de Staline, lors de la Conférence de Yalta, pour le convaincre d'accepter le principe de cette égalité de façade au sein de l'Assemblée générale. Ainsi l'histoire nous montre que la situation était déjà bloquée, alors même qu'étaient posées les premières fondations.

De fait, selon Malick Tamberdou « *les petits oiseaux se sont vus concéder le droit de piailler, mais sans plus, parce que les véritables décisions se prennent ailleurs, dans des cercles restreints où les voix qui comptent sont celles de quelques grands : c'est le problème du déficit démocratique lié aux rapports entre le Conseil de Sécurité et l'Assemblée Générale* ». ¹²⁸⁰

¹²⁷⁸B. Ghali, *op.cit.*

¹²⁷⁹Cité par Pierre de Senarclens, « *la Crise des Nations Unies* », Paris, PUF, 1988, pp.48.

¹²⁸⁰M. Tamberdou « *Pourquoi il faut réformer l'ONU* ». Article publié et disponible sur le site internet : http://www.raddho.africa-web.org/nouveau_site/sites_publications/pdf_tamberdou/tamberdou_UNU_reforme.pdf. M. Tamberdou est un juriste internationaliste et Politologue, Militant de la RADDHO (La RADDHO est une

2-Le danger de la monopolisation de la qualification de l'acte terroriste par le Conseil de sécurité :

Selon Jean-François Guilhaudis¹²⁸¹ « *Si le terrorisme n'est pas le problème du monde actuel, il est certainement au centre des relations internationales. En quelques années, le terrorisme, qui était en position relativement marginale, est venu occuper une place centrale dans les relations internationales. Véritable obsession pour la principale puissance de la planète et pour bon nombre d'autres Etats, il occupe le premier rang dans l'activité des Nations Unies, du G8 et de plusieurs organisations internationales. Il est maintenant au cœur des relations internationales* ». ¹²⁸²

Comme il est précisé *supra*, qualifier un acte ou un Etat de terroriste émane exclusivement du Conseil de sécurité et plus spécifiquement de ses cinq membres permanents. Ce déficit démocratique qui se manifeste non seulement au sein du Conseil de sécurité, ou de l'Assemblée générale mais aussi dans leurs rapports mutuels, engendre des dangereuses conséquences sur la sécurité et les relations internationales.

Le problème de cette monopolisation se pose surtout en situation de maintien de la paix et de la sécurité internationale, démarche qui s'impose souvent lors d'un conflit international ou lors d'un cas du terrorisme international où la responsabilité principale revient au seul Conseil de sécurité. L'Assemblée générale n'a aucune prise réelle sur ces questions qui, pourtant, constituent le but premier des de l'ONU. En somme, cela veut dire que 176 Etats sur les 191 que compte l'ONU sont proprement écartés des questions touchant à la mission fondamentale de l'Organisation, celle pour laquelle elle a essentiellement été créée.

Dans sa théorie générale des organisations internationales, le doyen Nguyen Quoc Dinh fait la distinction entre organes généraux, dont les attributions coïncident avec celles de l'Organisation concernée, et organes spéciaux, dont les attributions sont partielles. Pour le théoricien des organisations internationales : « *Pour que le principe d'une participation égale des Etats au fonctionnement des organisations internationales soit respecté, l'organe plénier devrait être le seul organe général, les organes restreints étant systématiquement des organes spéciaux* » ¹²⁸³ Il s'agit là d'une vérité démocratique incontestable. Mais appliquée à l'ONU, on constate que tous les organes principaux lui sont conformes à l'exception notable de

Organisation Non Gouvernementale Internationale ayant le Statut Consultatif Spécial auprès du Conseil Economique et Social (ECOSOC) des Nations Unies, Membre Observateur de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (CADHP) de l'Union Africaine.).

¹²⁸¹J.F.Guilhaudis, Professeur émérite à l'Université Pierre Mendès France (Grenoble, France).

¹²⁸²J.F.Guilhaudis, « *Terrorisme et relations internationales après le 11 septembre*», article publié à « *Libération* », aout 2005.

¹²⁸³N. Quoc Dinh et autres, « *Droit international public* », Paris, LGDJ, 3e édition, 1992, pp. 591- 592.

l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité: au détriment de celle-là, celui-ci exerce une mainmise exclusive sur les questions de maintien de la paix et de la sécurité internationales, lesquelles, pourtant, par leur « *étendue* » et leur « *portée politique* »¹²⁸⁴, se ramènent pratiquement aux attributions générales de l'Organisation mondiale. Il s'en suit que, toujours au plan des compétences, les décisions à prendre dans le domaine du maintien de la paix et de la sécurité internationale ressortent de la compétence du seul Conseil de sécurité ; et il s'agit, le plus souvent, de décisions à valeur juridique, c'est-à-dire de décisions obligatoires, que le CS est d'ailleurs seul habilité à prendre vis-à-vis des Etats.¹²⁸⁵

L'Assemblée générale est donc complètement évincée de ce champ décisionnel, cela est particulièrement vrai, concernant les mesures de contrainte à prendre en cas de terrorisme qui est considéré comme menace contre la paix, de rupture de la paix, ou d'acte d'agression (Chapitre VII de la Charte). Les mesures de contrainte en question, le Conseil de sécurité est habilité à les prendre chaque fois que, de façon souveraine, il estime déceler dans le comportement d'un Etat ou dans une région du monde un acte terroriste, une menace contre la paix, une rupture de la paix, ou un acte d'agression. Si l'on sait que ces concepts n'ont jamais été définis (la définition de l'agression proposée par l'Assemblée générale en 1974 n'étant qu'une simple recommandation et, en tant que telle, ne liant ni le Conseil de sécurité, ni les Etats), et que leur sens n'est autre que celui que le Conseil de sécurité veut bien leur attribuer selon les circonstances, on se rend compte des pouvoirs démesurés du Conseil de sécurité dont les décisions, en plus de leur caractère exclusif, sont sans recours juridictionnel. En toute logique, cela veut dire que, du jour au lendemain, le Conseil de sécurité peut valablement voir dans n'importe quelle situation une menace contre la paix et la sécurité internationales, imposer ses résolutions à un Etat, et, si celui-ci tarde à s'exécuter, prendre à son encontre des sanctions économiques ou militaires comme c'est le cas de la guerre en Afghanistan....

E-Des obstacles liés au caractère intrinsèquement mouvant de l'infraction terroriste:

Un ultime facteur vient compliquer la tâche de définition de l'acte terroriste qui s'explique par le caractère protéiforme du phénomène terroriste, ainsi que par la diversité des moyens utilisés. De Robespierre à Ben Laden, le terrorisme se montre différent changeant et évolutif selon les époques. Ce caractère protéiforme est sans doute à l'origine de l'absence de

¹²⁸⁴ *Ibidem*

¹²⁸⁵ Pour plus des détails voir Charles Chaumont, L'équilibre des organes politiques des Nations Unies et la crise de l'Organisation, AFDI, 1965, volume 11.

définition unitaire de l'acte terroriste. Le terrorisme semble connaître son apogée dans les années 1960. Il paraît même être un phénomène nouveau, résolument moderne. Or, s'il est vrai que le terrorisme actuel présente des caractéristiques qui se font l'écho de cette modernité, le phénomène puise ses racines dans des temps bien plus anciens.

Le terrorisme a évolué dans le temps et dans l'espace, à travers époques et les lieux. Autrefois plus ciblé, le terrorisme est aujourd'hui bien plus imprévisible et indiscriminé mais répond toujours au précepte stalinien « *En frapper un pour en éduquer cent* ». C'est ce caractère aveugle de la violence politique qui fait la particularité du terrorisme moderne, caractère qui devient de plus en plus effrayant de l'action des groupements terroristes des années 1960 à celle encore moins prévisible des années 2000.

La notion de « *l'acte terroriste* » semble ainsi recouvrir un nombre important de réalités, et des faits, au point que l'on pourrait presque le considérer comme un terme « *fourre-tout* » pour toute sorte de violence politique non répertoriée. Quoi de commun en effet entre Robespierre, les dirigeants de l'ETA ou Al-Qaïda ? Comment donner une définition durable à une notion dont les caractéristiques tiennent justement à sa variabilité ?

Les États-Unis ont établi avec d'autres pays des partenariats solides pour lutter contre le terrorisme, « *mais le caractère changeant de ce dernier continue de créer des problèmes importants,* »¹²⁸⁶ a déclaré le coordonnateur par intérim de la lutte contre le terrorisme du département d'État américain Frank Urbanic.

Dans son rapport du 14 janvier 1999, le Comité spécial du Sénat canadien sur la sécurité et les services de renseignement a longuement souligné la difficulté de définir la notion de terrorisme et de l'acte terroriste dont les formes et la perception qu'on en a ont radicalement changé au fil des siècles avec l'évolution des courants de la politique nationale et internationale. À partir de ses origines révolutionnaires, le terrorisme a été alternativement assimilé à des mouvements révolutionnaires populaires, à des répressions de masse perpétrées par des États totalitaires, à des insurrections anticolonialistes ou nationalistes, à des mouvements séparatistes et à des actions de guérilla de faible intensité montées ou appuyées par des États délinquants. Il a toujours été associé à la violence ou, du moins, à une menace de violence. Dans sa recherche d'une définition opérationnelle claire et acceptable de l'acte terroriste, Schmid¹²⁸⁷ a analysé les éléments communs de 109 définitions; dans 83,5 % des cas,

¹²⁸⁶ Frank Urbanic. , le 30 avril 2007, à l'occasion de la parution du rapport sur le terrorisme dans le monde.

¹²⁸⁷ Alex P. Schmid *et al.* « *Political Terrorism: A New Guide to Actors, Authors, Concepts, Data Bases* », Theories and Literature, Transaction Books, 1988, pp. 1 à 9.

il a trouvé une mention de la « force » ou de la « violence ». Les allusions à des motivations politiques se classaient au deuxième rang, dans 65% des cas.¹²⁸⁸

Il paraît utile selon Sophie Clavet d'établir une typologie des actes terroristes selon deux critères la motivation d'une part et les moyens d'autre part, tout en prenant en considération son caractère protéiforme et changeant et la multitude de ses formes, « :1-Concernant la motivation : -Les groupes terroristes fondés sur l'idéologie politique comme les groupes à vocation révolutionnaire, peu importe le bord politique¹²⁸⁹, les mouvements nationalistes ou mouvements ethniques¹²⁹⁰ et les sectes politico-religieuses¹²⁹¹. 2-Concernant les moyens: -Le terrorisme de faible technologie : Ce terrorisme vise des techniques conventionnelles de violence: il s'agit du terrorisme « Low-tech » qui se résume en l'utilisation de moyens artisanaux afin, par exemple, de constituer des engins explosifs. De plus, cela signifie que cette forme de terrorisme se réfère à des techniques et modes opératoires qui lui sont propres.. -Le terrorisme de haute technologie : Cette catégorie prend en compte les actes terroristes perpétrés par le biais de technologies non conventionnelles et qui nécessitent beaucoup de connaissances scientifiques ou encore de moyens financiers importants. Il s'agit ici d'un terrorisme « high-tech » qui utilise des moyens tels que les armes nucléaires, les armes chimiques, biologiques et bactériologiques. Par ailleurs, il désigne ce que l'on pourrait qualifier de « cyber terrorisme » dans la mesure où l'outil informatique devient un support de plus en plus efficace d'attaque mais aussi d'information pour les terroristes »^{1292 1293}.

Du fait du caractère protéiforme de la notion de terrorisme, la communauté internationale se trouve désarmée face à un ennemi invisible et imprévisible dont la puissance est telle, qu'elle parvient à remettre en question la notion même d'Etat de droit.

Section 2-Les objectifs d'une définition juridique unique de l'acte terroriste

¹²⁸⁸*Ibidem.*

¹²⁸⁹Symbionese Liberation Army (États-Unis), Baader-Meinhof (République fédérale d'Allemagne) ou Action directe et les cellules communistes combattantes (France et Belgique).

¹²⁹⁰Cette catégorie regroupe à la fois les mouvements séparatistes et autonomistes: Front de Libération du Québec (FLQ), IRA (Irlande), ETA (branche militaire basque).

¹²⁹¹Comme les islamistes intégristes radicaux ou les sikhs contre l'Union Indienne, qui veulent créer le Khalistan (pays des purs). Mais aussi, les organisations sionistes intégristes radicales comme Kach (ultra-orthodoxe) qui prônent l'expulsion des arabes, peuvent être considérés en tant que telles.

¹²⁹²S. Clavet, « *Les enjeux du terrorisme international L'impossible définition d'un phénomène protéiforme: le terrorisme international est-il révélateur des faiblesses de l'État de droit?* »2006. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.erta-tcrg.org/>.

¹²⁹³Dans sa définition générique de l'acte terroriste, le Comité de sénat américain en a distingué quatre types pour s'assurer d'encadrer le caractère changeant du terrorisme : « 1-Le terrorisme parrainé par l'État, 2-Le terrorisme d'agitation ou d'insurrection est imputable à des groupes non étatiques, mais habituellement très organisés. 3-Les terroristes vaguement affiliés 4- Le terrorisme mercenaire qui est une permutation ou une combinaison des trois autres types de terrorisme ».

Le terrorisme est un sujet omniprésent dans le discours politique et les médias, un risque latent et sans frontières. Selon Nils Andersson « *Outre la violence qu'il représente et les souffrances qu'il engendre, le caractère international des actes terroristes vient justifier la mise en place de dispositifs sécuritaires mondialisés* »¹²⁹⁴. Si les guerres conventionnelles, guérillas, guerres civiles sont juridiquement définies, il n'existe pas de définition juridique opérationnelle de l'acte terroriste.

L'importance d'une définition juridique unique de l'acte terroriste se justifie précisément en raison de l'extrême diversité des actions que le vocable peut recouvrir : actes aux motifs politiques et idéologiques, religieux ou ethniques, action révolutionnaire ou action factieuse, terrorisme d'État ou terrorisme insurrectionnel, attentats qui s'inscrivent dans une stratégie militaire ou attentats isolés, terrorisme de masse ou opération individuelle. Si l'on veut éviter l'amalgame, il est important de distinguer lors de chaque guerre, le type de conflit, les forces en présence, les moyens militaires utilisés, les cibles visées et les mobiles des combattants. Ceci dans le but d'identifier si l'acte criminel en question constitue un acte terroriste, pour mettre fin au conflit de compétences (A) , pour garantir la répression de l'acte terroriste (B), pour garantir une utilisation non politique de la situation (C) , pour garantir l'indemnisation des victimes (D) et pour se prémunir des dérives de la lutte anti-terroriste (E).

A- Fin des conflits de compétences

Lorsqu'un fait est définitivement jugé, le principe « *ne bis in idem* » exclut que de nouvelles poursuites puissent être exercées contre la même personne *non* seulement sous la même qualification mais encore sous une autre qualification. Cela signifie concrètement qu'on ne peut condamner une même personne deux fois pour un même fait.

La règle contre les doubles poursuites « *ne bis in idem* » « *est considérée comme un principe fondamental de la justice pénale. La doctrine juridique et la jurisprudence justifient le caractère probant du principe de ne bis in idem, qui constitue une valeur de base dans le cadre des procédures pénales. Le bon fonctionnement de la justice pénale et la nécessité de mettre fin au désordre social sous-tendant la perpétration d'une infraction pénale dans un délai raisonnable nécessitent que la poursuite pénale d'un particulier, une fois clôturée, ne*

¹²⁹⁴ N. Andersson, « *Le terrorisme, de l'acte individuel à la stratégie dans les guerres asymétriques. La nécessité de définir juridiquement le terrorisme* », Congrès Marx international V, Section Paris-Sorbonne, octobre 2007

recommence pas pour la même infraction ». ¹²⁹⁵

Le principe « *ne bis in idem* » est également considéré comme un principe protégeant l'individu d'un abus du pouvoir étatique. L'incertitude quant à la possibilité de nouvelles poursuites pour la même infraction exposerait les personnes accusées (acquittées ou condamnées) à un risque permanent inégal et inacceptable. L'importance du principe « *ne bis in idem* » comme garantie fondamentale de la justice individuelle ne peut pas être sous-estimée. Comme l'indiquent les conclusions de l'Avocat général de la Cour de justice des Communautés européennes dans l'affaire « *Gözütok et Brügger* »: « *Il serait nécessairement injuste et contraire aux principes sur lesquels repose la construction d'une Europe unie que (...) une personne puisse être sanctionnée dans différents États membres pour la commission des mêmes faits. L'idée même de justice s'oppose à ce que l'on nie toute efficacité aux décisions pénales étrangères, ce qui compromettrait à la fois la lutte contre la criminalité et les droits de la personne condamnée.* » ¹²⁹⁶

Les infractions terroristes entrent dans les champs d'application de toutes les lois nationales à cause de leur particularité en tant que « *crimes contre la paix et la sécurité internationale* ». Par contre en l'absence d'une définition juridique unique et acceptable par tous les Etats, l'utilisation politique de la notion, et le désaccord entre les États sur ce qui est terroriste et ce qui ne l'est pas, le terroriste présumé risque d'être acquitté devant les juridictions d'un pays et jugé devant les juridictions d'un autre. En outre, le problème du conflit de compétence en matière de crimes terroristes se pose non seulement au niveau national (1) mais également au niveau international(2). Les Etats, surtout en Europe, pour mettre fin au conflit de compétence ont eu recours au mandat d'arrêt européen (3), une stratégie qui a prouvé d'ailleurs son inefficacité à cause de sa lente mise en œuvre et de la nécessité d'avoir une définition juridique unique de l'acte terroriste.

1-Le principe « *Ne bis in idem* » au sein de « *la concurrence horizontale nationale* » ¹²⁹⁷ en matière d'infraction terroriste:

Les possibilités d'une « *concurrence horizontale transnationale* » augmentent au fur et à

¹²⁹⁵ In « Réponse du CCBE au livre vert sur les conflits de compétence et le principe de *ne bis in idem* », http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/ccbe_response_green_2_1182239496.pdf

¹²⁹⁶ Cour de justice des communautés européennes, arrêt du 11 février 2003, affaire « *Gözütok et Brügger* ». Points 58-59.

¹²⁹⁷ Expression utilisée par José Luis de la Cuesta in « *Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe 'ne bis in dem' rapport général* », in *International Review of Penal Law* (Vol. 73), ou la concurrence horizontal (transnationale) signifie : les cas de concurrence de juridictions nationales

mesure que s'ouvrent les opportunités d'application du droit pénal national aux infractions terroristes commises à l'étranger mais qui touchent l'intérêt national d'un autre pays, ou aux infractions terroristes commises dans un pays et perçues comme une infraction politique dans le pays d'asile. La Belgique¹²⁹⁸ et le Royaume-Uni¹²⁹⁹ par exemple vont jusqu'à élargir le champ d'application extraterritoriale de leur droit pénal national en cas des crimes terroristes. Et dans ce cas là on parle d'une extension de la compétence nationale. Bien que la territorialité continue à être le principal critère d'application du droit pénal, l'extension de la compétence nationale à des cas extraterritoriaux est de plus en plus fréquente, selon la gravité des crimes et les rapports nationaux.

L'extension la plus importante de cette compétence se produit lors de l'élargissement du champ d'application du *principe universel* en vue de la poursuite de certains crimes qui constituent une menace pour la paix et la sécurité internationales comme c'est le cas des crimes terroristes. Celle-ci se traduit en effet comme une conséquence du principe « *aut dedere aut judicare* » prévu par diverses conventions internationales récentes sur les armes de destruction massive, le terrorisme, le crime organisé, le trafic de stupéfiants, le blanchiment d'argent... Aux Pays Bas, -excepté pour la piraterie, la falsification de monnaie et les crimes relevant de la compétence de la CPI-, l'application du principe universel est d'une certaine façon limitée par le fait qu'il s'agit d'une « *option seulement secondaire* » ou « *seulement possible si un traité non seulement le permet, mais impose aux Etats Parties de reconnaître leur compétence* ». ¹³⁰⁰

La meilleure manière d'assurer un respect plein et entier du principe « *ne bis in idem* » en cas de crimes terroristes, c'est de leur donner une définition juridique unique et prévoir un mécanisme permettant de prévenir et de régler les conflits de compétence entre les juridictions des différents États membres. Le risque en effet qu'une personne soit poursuivie pénalement pour les mêmes faits dans deux États différents serait moindre s'il existait une définition unique de l'acte terroriste et s'il existait en amont un mécanisme permettant à ces deux États

¹²⁹⁸Les juridictions belges sont compétentes lorsqu'une infraction terroriste visée par le nouveau titre Ier ter du Code pénal a été commise en dehors du territoire du Royaume lorsque : - elle a été commise par un belge (article 6, 1^o ter du Titre préliminaire du Code de procédure pénale) ; - elle a été commise contre un ressortissant ou une institution belge, ou encore une institution ou un organisme de l'Union européenne ayant son siège dans le Royaume (article 10, n^o4 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale) ; - la compétence extraterritoriale est imposée par une règle de droit international liant la Belgique (article 12 bis du Titre préliminaire du Code de procédure pénale).

¹²⁹⁹ L'ex-ministre des Affaires étrangères israélienne Tzipi Livni, était sous le coup d'un mandat d'arrêt émis par un tribunal britannique à la suite d'une plainte pour son implication dans la guerre israélienne contre la bande de Gaza en 2008.

¹³⁰⁰ André Klip & Harman van der Wilt, "Non bis in idem. Report for the Ne-therlands", AIDP, in Revue internationale de droit pénal Vol. 73, 2002/3-4.

de s'accorder entre eux sur le choix de celui qui exercera les poursuites ou s'il existait un organe au niveau international chargé de régler ce type de différends surtout en matière de terrorisme international qui constitue une véritable menace pour la paix et la sécurité internationales ainsi que pour les rapports internationaux.

2-Le principe « Ne bis in idem » dans les cas de « concurrence verticale nationale-supranationale»¹³⁰¹ en matière d'infraction terroriste :

Selon Jean Louis de la Cuesta « Jusqu'aux années 1940 seuls les conflits de compétence horizontale pouvaient intervenir en matière pénale transnationale. La situation a complètement changé avec la création des juridictions pénales internationales. »¹³⁰² La Charte du Tribunal Militaire International de 1945 « aujourd'hui d'une valeur seulement historique »¹³⁰³ - inclût une disposition particulière (article 11) sur le principe « ne bis in idem » vertical relatif aux décisions pour participation à des activités criminelles d'un groupe ou d'une organisation criminelle.

Le problème est réapparu au cours des années 1990 avec l'établissement des Tribunaux internationaux *ad hoc* et, plus tard, de la Cour Pénale Internationale. L'extension progressive de la compétence des juridictions nationales aux crimes ayant une dimension transnationale ou internationale¹³⁰⁴ (tels les crimes du terrorisme international) et la compétence des nouvelles juridictions pénales internationales concernant les violations graves du droit international humanitaire a fait resurgir le risque de concurrence verticale—c'est-à-dire de concurrence entre des juridictions nationales et supranationales- et, par là même, se pose la question du respect du *ne bis in idem* à ce niveau.

¹³⁰¹ Expression utilisée par José Luis de la Cuesta, « Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe 'ne bis in idem' rapport général », in *International Review of Penal Law* (Vol. 73) où la concurrence verticale signifie : concurrence entre juridictions nationales et institutions internationales compétentes pour la poursuite.

¹³⁰² *ibidem*

¹³⁰³ D. Spinellis, "The ne bis in idem principle in the "global" instruments, *infra*. Voir, en Finland (CP 1: 13), R. Lahti, *Concurrent national and international criminal jurisdiction and the principle of ne bis in idem. Finnish national report*.

¹³⁰⁴ Un exemple particulièrement intéressant est celui de la Belgique. A partir de la loi sur le Génocide de 1999—un texte résultant de la réforme de la Loi de 1993 sur les Crimes de Guerre, et qui a permis très amplement la poursuite internationale des crimes de guerre, du génocide et des crimes contre l'humanité commis n'importe où et par des personnes ne se trouvant même pas en Belgique (*in absentia*)- des plaintes ont été présentées contre des ministres étrangers, ainsi que contre Sharon et Castro, et quatre personnes ont été condamnées en relation avec le génocide rwandais en 1994. Néanmoins, les réformes approuvées en avril 2003 limitent le champ d'application de la Loi sur le Génocide de 1999, par la prise en compte du respect des immunités et la restriction des plaintes, exclusivement réservées au Procureur fédéral si on ne peut pas trouver un lien belge dans les crimes dénoncés. T. Vander Beken, G. Vermeulen, T. Ongena, *Concurrent National and International Criminal Jurisdiction and the Principle "ne bis in idem" in Belgium*,

L'exemple concret de la concurrence verticale nationale-supratorionale est manifeste dans le cas du tribunal spécial pour le Liban et des juridictions libanaises, toutes les deux compétentes pour connaître l'assassinat terroriste de l'ex-premier ministre libanais Rafik Hariri.

3-Le mandat d'arrêt européen destinée à mettre fin au conflit des compétences en matière d'infraction terroriste:

Etant donné le contexte subjectif et politique de l'acte terroriste et sa dimension internationale, et au vu de l'engagement des Etats européens dans la lutte contre le terrorisme, l'harmonisation des législations nationales devient une nécessité pour renforcer l'hégémonie de la loi dans les relations interétatiques et le traitement des crimes internationaux, ainsi que pour instaurer la reconnaissance mutuelle des décisions juridiques en matière de crimes internationaux et plus spécialement en ce qui concerne les crimes terroristes pour mettre fin au conflit des compétences.. Au niveau européen, le traité d'Amsterdam fait de la création d'un « *espace de liberté, de sécurité et de justice* » un des objectifs de l'Union européenne. En revanche, au lieu d'aboutir à l'unification des codes pénaux des États membres, le Conseil européen de *Tampere* a privilégié la mise en place d'une reconnaissance mutuelle des décisions juridiques nationales en matière de terrorisme. Selon J-C Paye « *Les deux options ne sont pas équivalentes et le Conseil européen de Tampere, en octobre 1999, a privilégié la seconde solution et en a fait la pierre angulaire de la coopération judiciaire, tant civile que pénale, ceci a créé un espace judiciaire qui laisse subsister les disparités entre les systèmes pénaux* ». ¹³⁰⁵

En outre, c'est en 1999, au Conseil Européen de Tampere que les chefs d'État des Quinze ont jeté les bases d'une coopération en matière pénale et ont conçu un « *mandat d'arrêt européen* ». Qualifié comme le « *bijou de la couronne* » ¹³⁰⁶ dans la création d'un espace judiciaire commun, le mandat d'arrêt européen a été adopté le 13 juin 2002, à la suite des événements du 11 septembre 2001 ¹³⁰⁷.

La création, par le Conseil des ministres chargé de la justice et des affaires intérieures, d'un mandat d'arrêt européen s'inscrit dans la même politique d'instaurer le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires des Etats membres. En matière de terrorisme, il est considéré comme l'une des procédures anti-terroristes.

¹³⁰⁵J-C Paye « *Faux-semblants du mandat d'arrêt européen* », 2002, Le Monde diplomatique <http://www.monde-diplomatique.fr>

¹³⁰⁶Miriam Lang, « *Le mandat européen* », 2004, <http://www.europeplusnet.info/article442.html>

¹³⁰⁷Une semaine après les attentats du 11 Septembre, deux projets de décisions-cadres sont déposés subitement par la Commission devant le Conseil. Il y a le projet relatif au terrorisme et le projet relatif au mandat d'arrêt européen. Ces deux projets sont présentés comme une résultante des attentats du 11 septembre.

Effectif depuis du 1^{er} janvier 2004, il concerne non seulement les individus déjà jugés, mais également ceux qui sont recherchés. Chaque autorité judiciaire reconnaîtra et exécutera automatiquement, moyennant des contrôles minimaux, la demande d'extrader une personne formulée par l'autorité judiciaire d'un autre Etat membre.¹³⁰⁸ Une liste non exhaustive de 32 incriminations a été établie : terrorisme, cybercriminalité, fraude, blanchiment, corruption, traite des êtres humains, homicide volontaire, racisme...

Le mandat européen « *se substitue à la procédure normale d'extradition, qui repose sur l'exigence d'une double incrimination. L'extradition n'est possible que si le fait poursuivi constitue un délit tant dans le pays demandeur de la personne incriminée ainsi que dans le pays sollicité. Le mandat européen abandonne cette condition* »¹³⁰⁹. Il suffit donc que le comportement mis en cause constitue une infraction uniquement dans l'Etat demandeur. Cette suppression découle logiquement de l'application de la reconnaissance mutuelle¹³¹⁰. Selon la Commission de Bruxelles, « *peu importe, dès lors, que l'incrimination qui a donné lieu à l'émission du mandat d'arrêt n'existe pas - ou que ses éléments constitutifs diffèrent - sur le territoire de l'Etat d'exécution. Chaque Etat membre, non seulement reconnaît, à travers ce principe, l'intégralité de la législation pénale des autres Etats membres mais aussi accepte d'assister ceux-ci pour la faire respecter* ».¹³¹¹

a-Un mandat d'arrêt européen sans frontières :

Le mandat d'arrêt européen est une décision prise par une autorité judiciaire (par exemple un juge d'instruction) d'un Etat membre qui vise à obtenir l'arrestation d'une personne recherchée dans un autre Etat membre ainsi que son extradition en vue de l'exercice de poursuites judiciaires ou de l'exécution d'une peine.

L'originalité du mandat d'arrêt européen consiste en ce qu'il est applicable à la totalité du territoire de l'Union européenne. Il se substitue à la procédure normale d'extradition, qui réserve une importante marge d'appréciation à l'Etat auquel la remise d'une personne recherchée a été demandée. Dans le cas du mandat d'arrêt européen, le contrôle par l'autorité

¹³⁰⁸ In Ioana Mureşan « *Le déclin de l'exception de nationalité dans l'extradition européenne* », <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollId=235>

¹³⁰⁹ In « *Mandat d'arrêt européen* », http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_criminal_matters/l33167_fr.htm

¹³¹⁰ In J-C Paye, « *Mandat d'arrêt, quels enjeux ?* », 2004, <http://www.lalibre.be/debats/opinions/article/145615/le-mandat-d-arret-europeen-quels-enjeux.html>

¹³¹¹ Proposition de décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, EUR - Proposition de la Commission 561 PC0522, pp. 16.

judiciaire, qui est sensée arrêter la personne recherchée et/ou la remettre à un autre État, sont quasiment réduits à une formalité. Ceci est le résultat de la « *légitime confiance* » qu'ont les États membres entre eux. Elle justifie que les États membres ne remettent plus en question la décision des juges des autres États membres.

La procédure est particulièrement allégée en ce qui concerne 32 infractions graves, comme le terrorisme, la traite des êtres humains, mais aussi des crimes plus « *communs* » tels que l'homicide volontaire. Dans ces cas, l'exigence de la double incrimination est déjà écartée. L'acte du conseil des ministres du 27 septembre 1996¹³¹² précise que « *la remise de la personne ne peut être refusée, même si le fait poursuivi n'est pas une infraction dans le pays sollicité, lorsque l'Etat requérant poursuit sur la base du crime d'association de malfaiteurs et que cette infraction relève de la répression du terrorisme, du trafic de stupéfiants ou d'autres formes de criminalité organisée* »¹³¹³. Cet acte avait été ratifié seulement par quelques Etats membres, ce qui a affaibli l'impact du mandat d'arrêt en matière de lutte contre le terrorisme, parce que c'est au pouvoir politique que revient la décision de procéder à une extradition ou de la refuser en cas des crimes terroristes. Dans ce cas là, le conflit des compétences en matière de terrorisme persiste.

De ce fait, si en théorie le mandat d'arrêt supprime cette prérogative ainsi que le contrôle exercé par les juridictions administratives, comment peut-on mettre en pratique une lutte commune contre le terrorisme si l'on ne s'accorde même pas sur une définition et une approche unifiées ou, à tout le moins, harmonisées ?

b-Démarrage freiné du mandat d'arrêt européen faute d'une définition unifiée de l'acte terroriste:

Les cas d'application les plus remarquables ont eu lieu après les attentats du 11 mars 2004 à Madrid. Le mandat a permis au juge « *anti-terroriste* » espagnol Baltasar Garzon de faire arrêter des suspects un peu partout en Europe et les faire remettre à l'Espagne. Le mandat « *a toutefois aussi essuyé ses premiers revers. Le 1er juin 2004, le Tribunal de Pau a refusé l'extradition vers l'Espagne de trois membres d'un groupe terroriste indépendantiste basque considérant que les infractions avaient été commises en partie en France* ».¹³¹⁴ Ce qui selon Jean-Claude Paye « *remet en cause l'efficacité et la nécessité d'un tel mandat* »¹³¹⁵. Citons

¹³¹²Journal officiel des Communautés européennes n° C313, 32/10/1996.

¹³¹³ In J-C Paye, *op.cit.*

¹³¹⁴ In *Actualité juridique générale*, <http://netlex.posterous.com/?tag=arr%C3%AAt>

¹³¹⁵ J-C. Paye, *op.cit.*

également le célèbre cas du Marina Petrella¹³¹⁶, ancienne membre des brigades rouges, pour laquelle le président français Nicolas Sarkozy a décidé, pour des raisons humanitaires, de ne pas appliquer le décret autorisant son extradition.

A défaut d'une définition unique de l'acte terroriste, et à cause de l'imprécision de la condition de double incrimination exigée dans l'application du mandat d'arrêt européen, celui-ci n'induit pas une unification des législations et des procédures pénales. Il permet au contraire la coexistence de profondes disparités juridiques entre les Etats membres. Le sens réel de la création d'une incrimination spécifiant l'infraction terroriste réside dans l'adoption de règles de procédure pénale qui dérogent au droit commun. Il en est de même de la définition adoptée par l'Union européenne. Il s'agit moins d'unifier les législations nationales que de justifier l'utilisation dans chaque pays, de procédures exceptionnelles différentes.

B- Répression garantie de l'infraction terroriste

Une vieille formule latine exprime le sens et les limites de tout droit pénal garanti: «*nullum crimen sine lege; nulla poena sine lege*», pas de crime sans loi, pas de peine sans loi, et plus précisément le principe de légalité des délits et des peines.¹³¹⁷ Ce principe qui veut qu'un comportement criminel ne puisse être considéré comme une infraction que s'il est préalablement caractérisé comme tel par la loi, est universellement reconnu par les traités de droits de l'Homme^{1318, 1319}. Ce principe signifie que les actes qualifiés par la loi comme infractions pénales, doivent être définis d'une manière stricte et sans équivoque ni ambiguïté avec suffisamment de précision¹³²⁰ pour éviter toute application arbitraire^{1321, 1322}. Ce principe

¹³¹⁶ Marina Petrella a été condamnée en 1992 en Italie à la prison à perpétuité pour complicité dans l'attentat terroriste et le meurtre d'un commissaire de police à Rome en 1981.

¹³¹⁷ La Cour européenne des droits de l'Homme a eu l'occasion de définir la portée du principe de légalité. Selon son interprétation, il résulte de celui-ci « (...) qu'une infraction doit être clairement définie par la loi. (...) Cette condition se trouve remplie lorsque l'individu peut savoir, à partir du libellé de l'article de loi pertinent et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité. ».

¹³¹⁸ Article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; article 7 de la Convention européenne des droits de l'Homme ; article 9 de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme ; et article 7 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples.

¹³¹⁹ Le principe est exposé à l'article 11, alinéa 2 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 : « Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis. ».

¹³²⁰ La Commission européenne des droits de l'Homme, le 4 avril 1974 (Annuaire 1974), avait déjà énoncé : « Le principe de la légalité des délits et des peines comprend la condition que l'infraction soit clairement définie par la loi » ; Voir aussi Cass.crim. 30 octobre 1995 (Bull.crim. n° 329 p.954, sommaire) va dans le même sens : Une infraction à la réglementation communautaire ne peut être pénalement poursuivie que lorsqu'un texte de droit interne le prévoit et à la condition, en outre, que l'incrimination qui en résulte soit définie en des termes clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre au prévenu de connaître exactement la nature et la cause de l'accusation portée contre lui. A. Vitu, *Le principe de la légalité criminelle et la nécessité de textes clairs et précis* (Observations sous Cass.crim. 1^{er} février 1990, Rev.sc.crim. 1991 555).

signifie aussi que la loi pénale nationale ou internationale ne peut être appliquée rétroactivement. Ce principe a également pour corollaires le principe de l'interprétation restrictive de la loi pénale et la prohibition de l'analogie en matière pénale. Cependant, ces traités et ces instruments juridiques laissent une place à l'interprétation du juge national, et le Comité des droits de l'Homme sous l'égide de l'ONU, n'est pas reconnu comme une juridiction dont les décisions auraient une force obligatoire contraignante pour les États. L'interprétation du principe de légalité tel qu'il y est consacré, dépend, par conséquent, du juge national dans les États qui en sont signataires.

De surcroît, ce principe est initialement compris comme une garantie contre l'arbitraire du pouvoir judiciaire, c'est pour cela qu'il trouve tout son intérêt en cas d'infraction terroriste. Ladite infraction comme on a précisé *supra*, elle, est mal définie et entourée d'ambiguïté que ce soit au niveau national ou international. Ceci donne par la suite au juge une grande marge d'interprétation, et la nécessité de recourir au principe de l'analogie.

Le principe de légalité est en effet un principe de base qui exige en toute logique que l'infraction soit définie, et avec la plus grande précision. Les autorités ne devant jouir en effet que d'une marge d'interprétation assez étroite. Sans cela, on comprend bien que le principe serait facilement violé et vidé de tout sens: si une interprétation large de l'énoncé de la loi était possible, des actes de toute autre nature pourraient être assimilés à des actes terroristes dans l'intérêt des autorités ou de certains appareils d'Etat.

Selon Johnh Brown « *Le refus d'une interprétation trop large s'exprime dans le principe de non-analogie qui s'applique traditionnellement au chef d'incrimination pénale dans les Etats de droit. Dans une interprétation analogique, en cas d'infraction terroriste, un acte quelconque serait assimilé à un acte punissable en vertu d'une certaine propriété ou relation interne commune aux deux actes.* »¹³²³ Il en résulte qu'en matière de terrorisme et en absence d'une définition juridique de l'acte terroriste, le juge a un pouvoir discrétionnaire large pour interpréter les faits légaux et leur donner une qualification juridique, et dans ce contexte il risque de perdre son indépendance et son objectivité. Par exemple, dans l'Allemagne national-socialiste ainsi que dans tous les Etats qui se sont écartés en vertu d'urgences répressives ou policières de ce principe fondamental de l'Etat de droit, le juge est devenu, selon Brown, un

¹³²¹Voir le Pacte international relatif aux droits civils et politiques: «*Nul ne sera condamné pour des actions ou des omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises.*».

¹³²²Rapport du Secrétaire général, Protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dans la lutte anti-terroriste, document des Nations unies A/58/266 du 8 août 2003, pp. 13.

¹³²³J. Brown, « *La définition du terrorisme* », *op.cit*

auxiliaire de la police, voire du Pouvoir même.¹³²⁴

Or, un des dangers de nos sociétés modernes est bien que la police s’arroe un rôle législatif surtout dans le cas des crimes non définis, ou aux définitions floues ou larges comme celui du crime terroriste. Michel Foucault et Noam Chomsky l’avaient déjà affirmé par rapport à l’origine de la prison, cette «*pénalité qui a pour fonction non pas d’être une réponse à une infraction, mais de corriger les individus au niveau de leurs comportements, de leurs attitudes, de leurs dispositions, du danger qu’ils représentent, au niveau de leurs virtualités possibles [...] est une idée policière, née parallèlement à la justice, en dehors de la justice*»¹³²⁵.

Un cas concret de l’analogie en matière pénale est bien l’analogie de finalité, qui est à la base de l’interprétation téléologique¹³²⁶ de la norme pénale dont le grand théoricien dans l’Allemagne des années 30 est Erich Schwinge, l’auteur de «*Teleologische Begriffsbildung*» (La conceptualisation téléologique), un des ouvrages de référence de la doctrine national-socialiste du droit pénal.¹³²⁷ Dans ce cas, et à défaut d’une définition juridique précise et opérationnelle de l’acte terroriste, le juge se trouve dans l’obligation d’appliquer le principe d’analogie et de l’interprétation téléologique. L’effet de cette application selon Brown «*est de subordonner le droit et la justice à la logique policière du contrôle: ce n’est plus l’acte qui est incriminé et puni, mais la virtualité criminelle d’un sujet qui fera l’objet de toute une série de mesures de surveillance et de répression*»¹³²⁸.

Dans le cas de la législation antiterroriste proposée au niveau européen, la finalité, qui est un cas particulier du principe d’analogie, permettait de définir l’acte terroriste. On arrive ainsi à ce raisonnement : comme tous les terroristes prétendent vouloir subvertir l’ordre établi, tous ceux qui veulent «*porter gravement atteinte ou [...] détruire les structures politiques, économiques ou sociales d’un pays*» seront des terroristes. Et pourtant ce n’est pas vrai. L’ambiguïté de la définition de l’acte terroriste surtout concernant son élément moral ou plutôt son dol spécial, et l’extrême indéfinition de certains des actes qui doivent accompagner

¹³²⁴*ibidem*

¹³²⁵M. Foucault et N. Chomsky, «*De la nature humaine, justice contre pouvoir*» in Dits et écrits I, Quarto Gallimard, 2001, pp. 1471.

¹³²⁶Cette méthode d’interprétation consiste à interpréter la règle pénale en fonction de la volonté de l’auteur. En d’autres termes, le juge doit s’efforcer de rechercher la raison pour laquelle un acte a été ordonné et l’appliquer à une situation correspondante.

¹³²⁷Un autre pénaliste du troisième Reich, Schaffstein reconnaît même que l’interprétation téléologique en droit pénal contribue à «*la liquidation de la division des pouvoirs propre à l’Etat de droit et au rétablissement de la sécurité et de la fiabilité du droit en fonction de valeurs juridiques nouvelles et différentes*», Cité dans G. Wolf: «*Befreiung des Strafrechts vom nationalsozialistischen Denken?* in *Humboldt Forum Recht* », pp. I6.

¹³²⁸J. Brown, *op.cit.*

cette finalité, oblige le Juge à appliquer le principe d'analogie et l'interprétation large en matière d'infraction terroriste ce qui viole clairement le principe de légalité des peines et des délits en matière pénale.

Finalement, il est clair que la question de la définition de l'acte terroriste, non résolue, a comme conséquence directe la violation du *principe de légalité* et de plusieurs autres droits humains ce qui peut autoriser la condamnation de personnes innocentes. Le non-respect du *principe de légalité* entraîne effectivement une réaction en chaîne aggravant les effets de cette violation. C'est pourquoi la rédaction de lois aux définitions et aux champs d'applications clairs et précis est la condition première pour éviter que ces législations n'enfreignent les libertés fondamentales de tout citoyen, mais soient aussi efficaces en termes de lutte contre le terrorisme.

C-Utilisation apolitique garantie de la notion :

C'est un truisme de rappeler qu'en l'absence d'une définition juridique unique de l'acte terroriste et à cause de sa connotation politique, dans certains conflits ou dans certaines configuration politiques, on aboutit à ce que certains soient considérés comme de « *terroristes* » par les uns et comme de « *vrai combattant* » voire comme un « *résistant* » par les autres. Ou en arrive même à éviter d'employer le mot terroriste dès lors qu'il s'agit d'actes commis par un groupe pour lequel on éprouve de la sympathie ou de l'indulgence. Et là réside, d'ailleurs, l'essence et l'autre face du problème. Comment la communauté internationale peut-elle se mettre d'accord sur une définition unique de l'acte terroriste si comme le rappelle Jean Paul Chagnollaud, « *D'une certaine manière, on peut toujours devenir le terroriste de quelqu'un* »¹³²⁹.

Le changement de contexte politique social ou idéologique peut inverser le jugement que l'en peut porter sur les conflits internes et internationaux. Les attentats du 11 septembre 2001 par exemple ont modifié le vocabulaire utilisé au sujet des combattants tchéchènes. Considérés depuis longtemps comme des résistants par l'opinion politique européenne, ils sont qualifiés de terroristes par le gouvernement de Moscou depuis ces attentats.

Au sein même des pays de l'Union européenne le contexte politique et l'appréciation subjective existent en matière de lutte contre le terrorisme. Le « *hezbollah* » libanais, qui est considéré comme une organisation terroriste aux Etats-Unis, est jugé de façon plus nuancée

¹³²⁹J-P. Chagnollaud, « *Relations internationales contemporaines, un monde en perte de repères* », Éd. L'Harmattan, 1999, 2ème édition revue et argumenté, pp. 265.

par l'Union européenne. Par la voix du président de l'Union en exercice au 1er août 2006, elle signale en effet que le Hezbollah ne sera pas inscrit sur la liste des organisations terroristes; toutefois, le Conseil de l'Union européenne inclut l'officier supérieur des services de renseignements du Hezbollah Imad Fa'iz Mughniyah (alias Mughniyah, Imad Fayiz) sur sa liste des terroristes.¹³³⁰ Cette classification est contraignante mais ne concerne pas la branche civile du parti et sa branche armée située à l'intérieur du Liban. Pour le mouvement considéré dans son ensemble, le Conseil de l'Union européenne a jusqu'ici jugé que le *Hezbollah* ne s'inscrivait pas parmi les mouvements terroristes, malgré plusieurs demandes des États-Unis. Certains diplomates européens estiment que le dernier refus de mars 2005 de l'inscrire sur la liste des mouvements terroristes était motivé par le fait que l'Union européenne ne souhaitait pas, en cette période d'instabilité au Liban, aggraver la situation. À la différence du Conseil de l'Union européenne, le Parlement européen a adopté le 10 mars 2005 une résolution¹³³¹ déclarative et non contraignante pour les États membres qualifiant le *Hezbollah* de terroriste. L'ONU ne classe pas le *Hezbollah* dans sa liste des organisations terroristes mais le Conseil de sécurité appelle à son désarmement.

En juin 2003, le parti politique basque espagnol Herri Batasuna,¹³³² déjà déclarée illégal en Espagne dans des conditions douteuses du point de vue constitutionnel selon une étude de CETIM¹³³³, a été déclaré organisation terroriste par l'Union européenne. L'organisation *Askatasuna*¹³³⁴ est légale en France, mais l'Espagne la considère liée à l'ETA, illégale dans ce pays et placée sur la liste des organisations terroristes selon la position commune européenne

¹³³⁰ Position commune 2005/427/PESC du Conseil du 6 juin 2005.

¹³³¹ Résolution du Parlement européen. Par 473 voix pour et 33 contre. (7 voix considèrent qu'il existe des preuves irréfutables de l'action terroriste du *Hezbollah* et qu'il convient que le Conseil prenne toutes les mesures qui s'imposent pour mettre un terme à cette action).

¹³³² *Batasuna* est un parti indépendantiste basque d'extrême gauche, proche des mouvances marxistes et libertaires. Le terme *batasuna* signifie *unité* en basque. Le gouvernement espagnol le déclare illégal, en 2003, pour ses liens présumés avec le groupe armé indépendantiste ETA. On lui reproche notamment de ne pas condamner la violence d'ETA. De plus son porte-parole Arnaldo Otegi avait rendu un hommage public au dirigeant d'ETA, José Miguel Benaran Ordenana dit « *Argala* » tué en France en décembre 1978 par un groupe d'extrême droite espagnol.

¹³³³ CETIM, « *L'après 11 septembre : offensive généralisée contre les droits et libertés et accélération de la militarisation de la planète* », Sous-commission des droits de l'Homme 2003, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.cetim.fr>.

¹³³⁴ « *Askatasuna* » est une association qui organise la solidarité et le soutien aux prisonniers politiques basques. Le 14 décembre 2001, au terme d'un processus de plus d'un an, les Gestoras Pro Amnistia, au Pays Basque Sud, et la Coordination des Comités de Soutien, au Pays Basque Nord, se sont dissous afin de laisser la place à un nouvel organisme national de soutien aux prisonniers politiques basques : Askatasuna (Liberté). Askatasuna, mouvement travaillant sur l'ensemble du Pays Basque s'était défini alors comme un mouvement pro amnistie. Depuis près de 25 ans, le Mouvement pour l'Amnistie organise la solidarité envers les prisonniers et réfugiés politiques basques au Pays Basque impliquant des milliers de personnes dans cette dynamique. C'est un organisme à caractère populaire et public dont le but est de dénoncer les atteintes aux Droits de l'Homme.

du 27 décembre 2001¹³³⁵. La qualification de terroriste d'un parti politique parlementaire comme *Herri Batasuna*, ou *Hezbollah*, ou d'une association à vocation sociale et politique comme l'*Askatasuna* par une partie de l'union européenne sans les garanties d'une procédure judiciaire régulière, même si on la justifie par ses liens présumés avec une organisation terroriste, constitue une situation très dangereuse pour l'avenir de la démocratie dans le monde.¹³³⁶ En outre, l'utilisation et l'appréciation politique de la notion de terrorisme dans le conflit israélo-palestinien est un réel enjeu qui nécessite la mise en place d'une définition juridique commune de l'acte terroriste. En effet, si le Hamas¹³³⁷ est considéré par l'État Israélien comme une organisation terroriste, il est un mouvement de résistance, pour toute la population palestinienne et les pays arabes contre l'occupation israélienne.

Inversement, les actions de l'État Israélien sont considérées par la population palestinienne et par une partie d'Etats arabes comme étant des actes terroristes. Ainsi, les membres du Hamas sont qualifiés de terroristes dans les dépêches du site Internet du Ministère des Affaires Etrangères israélien et la presse américaine pro-israélienne : *« Ce matin (mardi), au cours d'une opération d'arrestation dans le village de Yamun, à l'ouest de Jenin, les forces ont encerclé le bâtiment dans lequel plusieurs terroristes recherchés se cachaient. Les forces ont appelé les hommes recherchés à sortir de l'édifice et ont arrêté 2 palestiniens recherchés qui sont sortis du bâtiment et se sont rendus. Les forces ont appelés à plusieurs reprises les autres terroristes à sortir du bâtiment mais les terroristes sont restés à l'intérieur du bâtiment. Les forces ont commencé à démolir l'édifice et c'est à ce moment là que 2 terroristes recherchés sont sortis du bâtiment, portant des gilets de protection et armés de fusils et de grenades et ont ouvert le feu sur les soldats. Les soldats ont répliqué et les 2 terroristes ont été tués dans l'échange de tirs »*.¹³³⁸

Tandis que la violence de l'armée israélienne est également qualifiée de terroriste par le Hamas ainsi que par une partie de la presse pro-palestinienne: *« Les forces terroristes sionistes blessent le bébé palestinien de Bethléem. La petite fille palestinienne Samar Ziyad Hamamre a été blessée dans la fusillade aveugle sioniste dans le village d'Ousan à l'ouest de*

¹³³⁵ Voir « Position commune du Conseil du 27 décembre 2001 relative à l'application de mesures spécifiques en vue de lutter contre le terrorisme ».2001/931/PESC, in Journal officiel des Communautés européennes L344/93, 28/12/2001.

¹³³⁶ « L'après 11 septembre : offensive généralisée contre les droits et libertés et accélération de la militarisation de la planète ». Article publié, disponible sur le site internet : www.cetim.ch. 2003.

¹³³⁷ Hamas, en arabe : حماس, acronyme partiel de *harakat al-muqâwama al-'islâmiya* (حركة المقاومة الإسلامية), « mouvement de résistance islamique », est le plus important mouvement islamiste palestinien actuel. Le Hamas a remporté les élections législatives de 2006 et a dirigé deux gouvernements successifs de l'Autorité palestinienne.

¹³³⁸ Article disponible sur le site internet : <http://www.israel-mfa.gov.il> (consulté le 1^{er} août 2005).

la ville de Bethléem. Des témoins oculaires disent que les villageois résistaient aux soldats sionistes et à une troupe de colons qui ont envahis et fait des ravages dans leur village lorsque la fusillade eut lieu et blessa le bébé. Housan est sous couvre-feu depuis dimanche dernier lorsque des forces terroristes ont pris d'assaut le village et démolis la maison du martyr Mohammed Al-Zal qui avait mis à exécution le bombardement du bus dans la Jérusalem occupée. Les soldats de l'occupation ont lancé une campagne d'arrestation en accord avec les villageois »¹³³⁹. Ou encore: « Les Juifs ont procédé à des actes terroristes les plus odieux qui soient »¹³⁴⁰

Plus intéressants peut-être sont les exemples où les acteurs majeurs du conflit du Moyen-Orient ont transformé leur image, passant en deux ou trois décennies du statut historiquement incontestable de terroriste à celui bien plus valorisant de prix Nobel de la Paix : Menahem Begin, ancien terroriste de l'Irgoun¹³⁴¹, prix Nobel de la Paix en 1978 et Yasser Arafat, leader de l'OLP, prix Nobel de la Paix en 1994.

Ces exemples démontrent par ailleurs que « l'acte terroriste » peut être un moyen efficace d'atteindre des objectifs politiques et idéologiques sans qu'il soit pour autant légal. Les deux actions terroristes les plus connues de l'Irgoun ont permis à celui-ci de faire avancer reconnaître la cause sioniste. En Juillet 1946, des bombes explosent à l'hôtel King David de Jérusalem faisant 91 morts et 45 blessés. Le retentissement médiatique est tel que la question sioniste devient un problème international majeur dont l'ONU s'empare. En outre, la répression britannique aveugle attire les sympathies de la population juive envers l'organisation. Enfin, la pendaison de deux soldats britanniques en Juillet 1947 (en réaction à l'exécution de trois activistes juifs) retourne l'opinion britannique contre son gouvernement et montre l'incapacité de l'armée à lutter contre le terrorisme. Quelques semaines plus tard, le Comité de l'ONU chargé de la question demande le retrait britannique de Palestine, ce qui est fait le 15 Mai 1948. De même, dix-huit mois après la prise d'otages des athlètes israéliens aux Jeux Olympiques de Munich devant 900 millions de téléspectateurs répartis dans une centaine de pays, le leader de l'OLP Yasser Arafat fait un discours à l'ONU. Son organisation en devient membre observateur. De même, les actes terroristes du FLN paraissent aujourd'hui davantage absous que les actes de torture de l'armée française.

¹³³⁹ « Dépêche du Hamas », 26 février 2008, disponible sur le site internet : <http://www.palestine-info.com>.

¹³⁴⁰ *Ibidem*.

¹³⁴¹ « Irgoun » est une organisation armée nationaliste juive en Palestine mandataire, née en 1931 et dirigée à partir de 1943 par Menahem Begin. L'Irgoun organisa l'immigration clandestine de Juifs en Palestine, des opérations de représailles puis des attentats contre les civils arabes et lutta contre la présence britannique dans le pays. Après la proclamation de l'État d'Israël en 1948, la plupart de ses éléments furent intégrés dans l'armée régulière.

La difficulté de définir objectivement l'acte terroriste réside donc dans le fait que s'y mêlent souvent un jugement subjectif et un intérêt purement politique : un acte terroriste ne sera pas caractérisé comme tel quand le but final poursuivi (libération du territoire, guerre d'indépendance, réponse à une oppression de l'Etat) est jugé légitime. Selon Johan Soufi « *La désignation de l'ennemi comme « terroriste » est une arme politique redoutable. Elle a pour objet de disqualifier l'adversaire: celui-ci, traité de « terroriste » n'a plus le droit à la moindre considération; il est ravalé à un niveau infra politique d'où sont exclues toutes les règles du jeu politique* »¹³⁴².

La notion « *d'acte terroriste* » est soumise à l'appréciation politique, stratégique et diplomatique des États à cause de sa subjectivité : des actes, que certains États dénoncent comme terroristes, d'autres les jugent comme actes politiques légitimes. Une définition universelle et opérationnelle aurait pour effet d'empêcher l'utilisation de la notion à des fins politiques.

D-Elaboration d'un système d'indemnisation garantie des victimes

L'absence d'une définition juridique commune et opérationnelle de l'infraction terroriste pose un problème majeur pour l'indemnisation des victimes. Selon une étude du Comité d'experts sur le terrorisme « *CODEXTER* » réalisé en 2005 « *Les victimes d'actes terroristes devraient recevoir une indemnisation juste, appropriée et au moment opportun pour les dommages dont elles ont souffert* ». ¹³⁴³ Au niveau international, une idée fait son chemin : la répression des crimes internationaux ne doit pas concerner seulement les États, la communauté internationale et les auteurs, mais aussi les victimes, et leurs droits sont davantage pris en compte, comme en témoigne le statut de Rome sur la cour pénale internationale. Le 16 décembre 2005, l'Assemblée générale des Nations unies, après des années de préparation et de discussions sur des projets dans le cadre d'ECOSOC¹³⁴⁴, a adopté un texte fondamental intitulé « *Principes de base et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et des violations sérieuses du droit humanitaire international* »¹³⁴⁵.

Parmi les principes énoncés dans ce texte, le premier est précisément le droit à un recours

¹³⁴² Johan Soufi, « *vers une définition universelle du terrorisme* », op.cit.

¹³⁴³ Article VII, para.1, « *Lignes directrices sur la protection des victimes d'actes terroristes* », dans le document CODEXTER (Comité d'experts sur le terrorisme) (2005) Inf. 01.

¹³⁴⁴ Le Conseil économique et social des Nations unies (souvent désigné par son sigle anglais ECOSOC, est un des six organes principaux de l'ONU. Il est placé sous l'égide de l'Assemblée générale et a un rôle consultatif concernant les questions de coopération économique et sociale internationale.

¹³⁴⁵ A.G. Résolution. 60/147, U.N. Doc. A/RES/60/147

judiciaire effectif pour les victimes de ces violations. Ensuite, le deuxième confirme le droit des victimes à une réparation qui inclut non seulement le paiement de dommages-intérêts, mais aussi à la réparation des préjudices moraux. Dans la pratique, tous ces droits sont difficiles à obtenir de la part d'un ou de plusieurs terroristes condamnés, mais, selon l'ECOSOC, « *les Etats ont aussi un rôle à jouer* »¹³⁴⁶. Selon le troisième principe, les victimes des attentats terroristes ont droit à l'information. : Que s'est-il exactement passé ? Qui sont les responsables du crime commis? Où se trouve le corps du membre de la famille qui a été tué ? Comment se déroulent les tractations sur la libération d'un otage ? Pour les familles de victimes, ce sont des questions essentielles.

Toute solution spécifiquement conçue pour les victimes d'actes terroristes dépend évidemment de la définition que l'on donne de tels actes. Selon le rapport du Comité européen de coopération juridique (CDCJ) « *Cette précision est très importante pour les assurances, où tout repose sur le libellé de la police, mais aussi pour les fonds ou régimes de l'État, dont l'application se heurte souvent à une définition étroite de l'événement déclencheur.* »¹³⁴⁷. En outre, en absence d'une définition juridique opérationnelle de l'acte terroriste voire l'abondance des définitions différentes et divergentes des crimes terroristes, il est difficile de décrire la frontière entre les actes terroristes et les autres actes de violence légitimes et illégitimes. Ainsi face à la multitude des règles relatives à la responsabilité et l'indemnisation, les contrats d'assurance excluent généralement les situations de guerres civiles et autres conflits, les émeutes ou le simple vandalisme.

Selon le même rapport de CDCJ, « *les définitions peuvent varier en fonction des intentions qui président à l'attentat. Il est clair que les motivations politiques en font partie, mais il est moins clair que l'on puisse qualifier de « terroriste » un acte criminel commis, par exemple, au nom de la protection de l'environnement* »¹³⁴⁸. En Allemagne, « *Extremus AG* »¹³⁴⁹ parle

¹³⁴⁶ In CODEXTER « *Lignes directrices sur la protection des victimes d'actes terroristes* », Comité d'experts sur le terrorisme, 2005.

¹³⁴⁷ CDCJ, « *Indemniser les victimes du terrorisme* », 2006, http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/victims/CDCJ-BU%20_2006_%2019%20f%20-%20Rapport%20ECTIL%20F2.pdf

¹³⁴⁸ Voir C. Lahstein, « *Liability Insurance for Risks of Terrorism* », in B. A. Koch (dir.), *Terrorism, Tort Law and Insurance* (2004) 252 (n° 25) : « Des difficultés de définitions surgissent inévitablement compte tenu des exclusions spécifiques attachées aux actes terroristes ... Personne ne considérerait une intervention bien intentionnée de *Greenpeace* comme un acte terroriste, même dans l'hypothèse où elle tournerait mal, et malgré son caractère symbolique destiné à faire pression sur les gouvernements et le public. Des problèmes se posent également quand il s'agit de faire la distinction entre le terrorisme et la guerre (ou autres risques politiques) et des actes criminels, ou de distinguer le terrorisme organisé de la folie inorganisée, comme dans le cas du récent attentat dans le métro en Corée, ou encore les actes terroristes des accidents de la circulation ou des accidents industriels normaux ».

d'actes commis « *dans des buts politiques, ethniques ou idéologiques* », alors qu'en Angleterre, « *Re 5* »¹³⁵⁰ est lié par la formulation légale du paragraphe 2 alinéa 2 de la Loi de 1993 sur la réassurance (Actes de terrorisme), qui évoque uniquement les « *activités visant à renverser ou influencer, par la force ou la violence, le Gouvernement de Sa Majesté au Royaume-Uni ou tout autre gouvernement de jure ou de fait* ». En outre, les moyens utilisés dans la réalisation de l'attentat terroriste paraissent essentiels pour l'*assurabilité* de la victime. Des nombreuses définitions de l'acte terroriste adoptées dans les contrats d'assurances excluent par exemple l'usage des armes CBRN¹³⁵¹, non parce que cet usage dénigrerait le caractère terroriste de l'attentat, mais en raison de l'importance possible des dégâts et de l'énorme indemnisation que cela entraînerait.

Une définition dite de « *consensus universitaire* » est sélectionnée sur le site internet de l'UNODC¹³⁵². Sa version est nettement large qu'elle peut inclure toutes les définitions des différents systèmes d'indemnisation: « *Le terrorisme est une méthode visant à inspirer de l'angoisse par des actions violentes répétées, employée par des individus (semi-)clandestins, des groupes, ou des Etats, pour des raisons particulières, criminelles ou politiques, et par laquelle - à la différence de l'assassinat - les cibles directes de la violence ne sont pas les cibles principales. Les victimes humaines immédiates de la violence sont généralement choisies de façon aléatoire (cibles opportunistes) ou sélective (cibles représentatives ou symboliques) d'une population-cible, et pour faire passer des messages. Des méthodes de communication fondées sur la menace et la violence entre le terroriste (organisation), les victimes (menacées), et les cibles principales sont habituellement utilisées pour manipuler la cible principale (public), transformée en cible de terreur, cible de revendications ou cible d'attention, selon que le premier but recherché est l'intimidation, la contrainte ou la propagande*»¹³⁵³. Cette définition est exhaustive à tel point que les victimes d'attentats

¹³⁴⁹Le 3 septembre 2002, 16 assureurs d'origine et réassureurs ont donc créé conjointement « *EXTREMUS Versicherungs-AG60* », assureur d'origine distinct spécialisé dans les grands risques liés au terrorisme, mais limité au territoire allemand. EXTREMUS offre des polices d'un an qui couvrent les dommages matériels et les pertes d'exploitation pour un montant minimal global de 25 millions d'euros par assuré ou police. Le plafond global annuel d'indemnisation est de 1,5 milliard d'euros par assuré.

¹³⁵⁰Après les attentats à la bombe commis contre la Cité de Londres au début des années 90, la garantie de réassurance contre le terrorisme a été en grande partie supprimée et les assureurs directs, s'ils n'ont pas supprimé leur garantie, en ont du moins nettement limité l'étendue. C'est pour réagir à cette situation que l'on a créé la *Pool Reinsurance Company Ltd.* (ou "Pool Re"), qui établit des contrats de réassurance concernant le risque terroriste contre les biens commerciaux et les pertes d'exploitation au Royaume-Uni. Toute compagnie d'assurance ou tout syndicat du Lloyd habilité à offrir une assurance de biens au Royaume-Uni peut en devenir membre, mais à condition de couvrir le terrorisme si l'assuré le demande.

¹³⁵¹Attaque chimique, biologique, radiologique ou nucléaire.

¹³⁵²Voir en ce sens le site internet de l'UNDOC : http://www.undoc.org/undoc/terrorism_definitions.html.

¹³⁵³A. P. Schmid / A. J. Longman, *Political Terrorism* (2e édition 1988), pp. 28.

terroristes assurent leur indemnisation quels que soient la forme, les moyens, le contexte et les cibles de l'acte terroriste.

Au niveau international et régional et selon Marie-Hélène Gozzi « *L'incrimination des actes terroristes est une première forme de protection des victimes. C'est ainsi que parmi les 13 instruments universels contre le terrorisme, 11 d'entre eux prévoient des dispositions d'incrimination d'actes terroristes. Ces dispositions constituent la protection la plus élémentaire contre des faits terroristes qui s'attaqueraient certes, à la société dans son ensemble mais avant tout à des personnes physiques, ainsi qu'à des victimes potentielles* »¹³⁵⁴. Cependant, ces définitions énumératives de l'acte terroriste ne laissent aucun espace pour la question de l'indemnisation des victimes, ce que confirme ainsi l'OCDE « *Jusqu'à présent le droit international n'offre pas de définition prête à l'emploi de l'acte terroriste qui pourrait fournir une base de travail solide et exempte de controverse pour le secteur des assurances* »¹³⁵⁵. En outre, il existe des dispositions spécifiques concernant la saisie des fonds et le droit des victimes dans la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et des textes destinés à réprimer spécifiquement les infractions fondées sur le statut des victimes. Il faut noter qu'il s'agit là de la seule convention traitant spécifiquement des victimes d'actes terroristes.¹³⁵⁶

Ainsi, les efforts multipliés de l'Union européenne pour définir l'acte terroriste d'une façon juridique unique n'ont pas donné à ce jour de résultat opérationnel. La définition de l'acte terroriste adoptée dans la Décision-cadre du Conseil de juin 2002 sur la lutte contre le terrorisme a fait référence à l'intentions des terroristes, mais elle ne couvre la question des actes matériels qu'en énumérant une longue liste d'infractions particulières¹³⁵⁷. Selon l'OCDE, le texte de la décision-cadre « *ne semble pas avoir été utilisé, jusqu'ici, comme*

¹³⁵⁴ M-H Gozzi, « *Les nations unies et les droits des victimes du terrorisme* », CARIN, Cet article été publié dans le volume *Victims of crime and abuse of power* publié en l'honneur d'Irène Melup lors du 11ème Congrès pour la prévention du crime et la justice pénale qui s'est tenu à Bangkok en avril 2005.

¹³⁵⁵ OCDE, « *Liste de critères de l'OCDE visant à définir le terrorisme dans une perspective d'indemnisation* », liste de critères, préparée par le Comité des assurances de l'OCDE, a été adopté par le Conseil de l'OCDE le 15 décembre 2004. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.oecd.org>

¹³⁵⁶ Celle-ci a prévu dans son article 8 sur le gel ou la saisie des fonds utilisés ou destinés à être utilisés pour commettre des infractions de terrorisme que chaque Etat partie envisage de créer des mécanismes pour l'affectation à l'indemnisation des victimes de terrorisme ou de leurs familles des sommes provenant de confiscations et visées par la convention à ce même article.

¹³⁵⁷ Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme (2002/475/JHA), OJ L 164, 22. 6. 2002, 3. Ces neuf (!) variétés de délits seront considérés comme actes terroristes s'ils se présentent comme « *des actes intentionnels ... qui, compte tenu de leur nature ou du contexte, peuvent causer un dommage sérieux à un pays ou une organisation internationale où ils ont été commis dans le but d'intimider sérieusement une population, ou contraignent excessivement un gouvernement ou une organisation internationale à procéder (ou à s'abstenir de procéder) à tout acte de procédure, ou à déstabiliser ou détruire gravement les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale.* » (Art. 1 - para. 1).

définition de référence du terrorisme du point de vue des assurances »¹³⁵⁸.

Concernant en particulier le secteur des assurances, l'OCDE¹³⁵⁹ a récemment publié une « *Liste de contrôle des critères de définition du terrorisme en vue d'une indemnisation* »¹³⁶⁰, comprenant sept critères regroupés en trois catégories : la définition du terrorisme comme tel (moyens et effets, intention), les facteurs attachés à l'*assurabilité* (notamment l'*assurabilité* technique, économique, légale) et les facteurs d'*indemnissabilité* au-delà de l'assurance (soutien de l'Etat ou soutien non gouvernemental).

Certaines dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'Homme¹³⁶¹ ou du Pacte international relatif à la protection des droits civils et politiques¹³⁶² font référence au droit des victimes d'infractions en générale et qui doivent être appliquées aux victimes d'actes terroristes. C'est à travers les programmes de l'ONU pour la prévention du crime et la justice pénale, la protection des droits de l'Homme et le droit international humanitaire, que la protection des victimes d'actes terroristes est beaucoup plus caractérisée et, notamment, de par la Résolution 40/34 de l'Assemblée générale des Nations unies qui a adopté la « *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* »¹³⁶³.

Au niveau local, les décideurs du secteur des assurances ont parfois eu recours à des

¹³⁵⁸ Annotations pour la liste de critères de l'OCDE, Annexe II, point 2.

¹³⁵⁹ Organisation de coopération et de développement économique (OCDE). L'OCDE regroupe les gouvernements de 30 pays attachés aux principes de la démocratie et de l'économie de marché en vue de : Soutenir une croissance économique durable, Développer l'emploi, Elever le niveau de vie, Maintenir la stabilité financière, Aider les autres pays à développer leur économie, Contribuer à la croissance du commerce mondial.

¹³⁶⁰ *Supra* note 590

¹³⁶¹ S'agissant de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, son article 8 mentionne que « *toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi* ». Il s'agit, cependant, d'un texte de portée générale qui ne vise pas spécifiquement le droit des victimes.

¹³⁶² Quant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, il est en priorité tourné vers la protection des personnes accusées d'avoir commis des actes délictueux et à la protection des droits civils des individus en eux-mêmes sans qu'il y ait de lien direct avec une infraction quelconque, a fortiori une infraction terroriste. Les dispositions du Pacte (les articles 5, 9 et 14) peuvent d'une manière ou d'une autre s'appliquer aux victimes d'actes terroristes soit pour interdire, d'une manière générale, d'attenter à la vie d'autrui, par exemple, par des actes de terrorisme à l'explosif, ou de priver une personne de sa liberté, entre autres dans le cadre de prise d'otages. La victime d'un acte terroriste doit pouvoir, au vu de ces textes, exercer son droit de réparation de la manière la plus appropriée, soit devant les instances administratives ou judiciaires d'un Etat partie au Pacte.

¹³⁶³ La résolution de l'Assemblée générale affirme dans un premier temps qu'il est nécessaire que soient adoptées des mesures nationales et internationales visant à garantir une reconnaissance universelle efficace des droits des victimes de la criminalité. Elle souligne aussi la nécessité d'encourager tous les États à progresser dans les efforts qu'ils déploient à cette fin, sans préjudice des droits des suspects ou des délinquants. Elle insiste dans le paragraphe 3 qui emporte adoption de la Déclaration sur la nécessité d'aider les gouvernements et la communauté internationale dans les efforts qu'ils font, afin que justice soit rendue aux victimes de la criminalité et que l'assistance voulue leur soit apportée. Elle détaille d'une manière précise les mesures nécessaires qu'elle demande aux états de prendre pour donner effet aux dispositions de la Déclaration et afin de réduire la victimisation.

définitions appliquées au niveau national, par exemple en droit pénal. Néanmoins, il n'existe pas de telles définitions dans tous les pays, car seuls certains parlements ont pris l'initiative de définir l'acte terroriste¹³⁶⁴. Par ailleurs, dans un pays donné, les définitions utilisées par les différents organismes gouvernementaux peuvent ne pas être toujours identiques¹³⁶⁵.

Selon l'OCDE « *De nombreux intervenants du secteur des assurances ont dès lors élaboré une définition opérationnelle adaptée aux contraintes spécifiques des activités d'assurance et d'autres types d'indemnisation (dans la plupart des pays, les définitions légales générales du terrorisme, lorsqu'elles existent, ne s'imposent pas aux assureurs, qui sont libres de les appliquer ou les définir eux mêmes)* ». ¹³⁶⁶A ce sujet, les initiatives sont venues de compagnies d'assurance ou de réassurance, d'associations d'assureurs ou de l'État – lorsqu'un mécanisme spécifique d'indemnisation d'acte terroriste impliquant la garantie de l'État a été créé. À la suite des attentats du 11 septembre 2001, les pouvoirs publics de nombreux pays de l'OCDE ont été amenés à jouer un rôle au moins transitoire pour couvrir notamment les risques terroristes majeurs. ¹³⁶⁷ Étant donné la dimension politique et internationale du risque terroriste et son ampleur extrême, et en raison de la nouvelle responsabilité de l'État comme intervenant nécessaire dans l'indemnisation des dommages, le rôle de celui-ci dans l'élaboration de la définition de l'acte terroriste à des fins assurantielles semblerait inévitable.

1-L'OCDE et la définition de l'acte terroriste dans une perspective d'indemnisation :

Le niveau de l'engagement de l'État dans cet exercice de définition peut varier selon qu'il participe aux efforts de formulation de la définition, qu'il établit une définition légale ou entreprend l'examen des actes considérés comme des actes terroristes, et décide si les actes peuvent ou non être reconnus comme tels. Les définitions de l'acte terroriste en vigueur utilisées à des fins assurantielles dans les pays membres de l'OCDE ont été rassemblées par le Groupe de réflexion à l'aide d'un questionnaire.

¹³⁶⁴Par exemple « *la situation des États membres de l'Union européenne est différente en ce qui concerne la législation en matière de terrorisme. Dans certains d'entre eux, il n'existe pas de règle spécifique sur le terrorisme. Dans ces pays, les actes terroristes sont sanctionnés comme des infractions de droit commun. Dans d'autres États membres, il existe des lois ou des instruments juridiques spécifiques en matière de terrorisme, dans lesquels les termes « terrorisme » ou « terroriste » apparaissent expressément et qui caractérisent expressément certaines infractions terroristes. Il s'agit de la France, de l'Allemagne, de l'Italie, du Portugal, de l'Espagne et du Royaume-Uni* ». Exposé des motifs précédant la Proposition de décision-cadre du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme.

¹³⁶⁵Comme on l'a noté auparavant, Aux États-Unis par exemple, les agences fédérales ne sont pas parvenues à une définition commune du terrorisme. Un rapport établi par le sous-comité du terrorisme et de la sécurité intérieure du House Permanent Select Committee on Intelligence avait conclu que presque toutes les agences du gouvernement américain assumant une mission de contre-terrorisme utilisaient une définition différente du terrorisme.

¹³⁶⁶ OCDE, *op.cit*

¹³⁶⁷ *Ibidem*.

Selon l'OCDE « *La comparaison et l'analyse des réponses faites par les pays à ce questionnaire composent une solide base d'identification des principaux éléments de la définition de l'acte terroriste. Un certain nombre d'éléments de définition potentiels a par conséquent été soumis à plusieurs reprises aux experts du Groupe de réflexion sur l'assurance du terrorisme et du Comité des assurances pour consultation et révision.* » Au terme de ce processus de consultation, il est apparu qu'une définition de l'acte terroriste pouvait inclure une perspective d'indemnisation des éléments suivants :

a- Les moyens utilisés et les effets réalisés:

Selon l'OCDE, en prenant en considération les moyens utilisés et les effets réalisés, l'acte terroriste se manifeste par un acte : « *pouvant inclure mais non limité à l'usage de la force ou de la violence, portant gravement atteinte à la vie humaine ou à des biens matériels ou immatériels, ou une menace d'acte de cette nature susceptible de donner lieu à de graves dommages* »¹³⁶⁸.

b- L'intention :

En se fondant sur l'intention de l'auteur, selon OCDE, un acte terroriste est commis ou est sur le point d'être commis : « *i-avec l'intention d'influencer ou de déstabiliser un gouvernement ou un organe public et/ou de susciter la crainte et l'insécurité dans tout ou partie de la population ; ii-à l'appui d'un objectif politique, religieux, ethnique, idéologique ou d'ordre similaire.* »¹³⁶⁹

Il en résulte que pour l'OCDE l'élément matériel de l'infraction terroriste se caractérise par des actes non limités « *à la force ou la violence* » qui ont pour effet de porter « *gravement atteinte à la vie humaine ou à des biens matériels ou immatériels, ou susceptible de donner lieu à de graves dommages.* ». Quant à l'élément moral, l'OCDE a pris en compte et sans équivoque le double dol spécial de l'infraction terroriste, en cumulant « *l'objectif politique et la crainte et l'insécurité dans tout ou partie de la population* ». Pour l'OCDE, ces critères sont indispensables pour qu'on puisse pratiquement et réellement assurer et indemniser les victimes d'attentats terroristes. Ce qui va dans le sens des conventions internationales anti-terroristes mais d'une façon beaucoup plus claire et opérationnelles. Ces conventions ont opté d'ailleurs pour un double dol à approche alternative.

¹³⁶⁸OCDE, *op.cit.*

¹³⁶⁹*Ibidem.*

C- Éléments d'une définition des actes terroristes indemnissables

D'après l'OCDE, « la définition des actes terroristes ne résout pas pour autant la question essentielle qui se pose dans l'optique de leur indemnisation, à savoir la définition des risques terroristes assurables ou au moins compensables ». Après avoir défini les actes terroristes, il faut donc définir de manière claire les deux concepts suivants :

i-)- Les critères du risque terroriste susceptible d'être assuré : l'OCDE les résume de la façon suivante¹³⁷⁰ : « *la capacité d'évaluation des dommages (la probabilité et la gravité de ces derniers devraient être quantifiables) , le caractère aléatoire de l'événement (l'instant de la survenance de l'événement assuré devrait être imprévisible au moment de la souscription de la police et la survenance elle-même devrait être indépendante de la volonté de l'assuré); le potentiel de mutualisation des expositions au risque; l'ampleur et la nature des dommages potentiels; la capacité financière suffisante pour absorber des dommages extrêmement importants ; les informations suffisantes pour tarifier les contrats, la faisabilité commerciale, qui permet aux assureurs de facturer des primes appropriées et actuariellement équitables de manière à rentabiliser leur capital de façon acceptable. ».*

Ces critères d'assurabilité ont été abondamment commentés dans la littérature¹³⁷¹. Ils peuvent être considérés comme des enjeux plutôt que comme des critères pratiques. En outre, après les attentats du 11 septembre, les assureurs se sont heurtés à un obstacle majeur lorsqu'il s'est agi d'assurer les nouveaux risques terroristes : c'est la crainte de ne pas avoir les capacités financières suffisantes pour y parvenir. En réponse à ce problème, nombre d'opérateurs privés ont tenté d'accélérer le renforcement des capacités de l'assurance du risque terroriste. Certaines compagnies ont recapitalisé cette activité et créé de nouvelles structures. Plusieurs régimes de mutualisation ont aussi été mis sur pied pour compenser la capacité financière limitée des individus.¹³⁷²

¹³⁷⁰Voir en ce sens G. Dickinson, « *Insurability challenges for large terrorism and natural catastrophe risks – OCDE.* », 2002, pp.105.

¹³⁷¹Voir B. Berliner, (1982) "Limits of insurability of risks", Englewood Cliffs, NJ, Prentice-Hall, Inc, Faure, M.G. 1995 The limits of insurability from a Law and Economics Perspective, Geneva Paper on risk and insurance, pp. 454-462 ; Skogh, G. (1998), "Development risks, strict liability and the insurability of industrial hazards", Geneva Paper on risk and insurance, 87, pp. 247.

¹³⁷²Selon l'OCDE : « *L'appréciation de l'assurabilité du risque terroriste à l'aune de ces critères a évolué rapidement depuis le 11 septembre. Potentiellement, le risque terroriste recouvre des événements d'une ampleur et d'une diversité telles qu'après les lourds dommages subis en raison des attentats du 11 septembre 2001, assureurs et réassureurs ont préféré opter pour la prudence et exclure ce risque, jugé non assurable, ou restreindre considérablement leurs garanties, tout en augmentant fortement les primes. Cette tendance s'est depuis atténuée et un certain nombre d'opérateurs privés se sont montrés prêts à revenir sur ce marché et à exploiter certaines niches qui peuvent s'avérer profitables. Aujourd'hui, la situation du marché de l'assurance du risque terroriste est plus équilibrée et l'offre d'assurance s'est élargie. Toutefois, assureurs et réassureurs pratiquent une politique de souscription très sélective et les pronostics sur l'évolution du marché demeurent hasardeux.* ». Op.cit.

ii-) Les actes terroristes indemnisables par des mécanismes autres que l'assurance s'ils ne remplissent pas les critères d'assurabilité : Si un risque terroriste ne peut être garanti par l'intermédiaire de mécanismes d'assurance, les dommages en résultant peuvent néanmoins être indemnisés par l'État par des mécanismes non étatiques¹³⁷³

L'OCDE dans sa liste des critères visant à définir l'acte terroriste dans une perspective économique d'indemnisation, a réussi là où les autres instruments ont échoué. Elle a pu donner, en effet, une définition opérationnelle claire de l'acte terroriste non seulement dans une perspective d'indemnisation mais aussi dans une perspective juridique. En conséquence, la mise en place d'une définition commune et opérationnelle de l'acte terroriste est une nécessité économique pour parvenir à indemniser les victimes matériellement, psychologiquement et moralement.

E-Garantie contre les dérives de la lutte antiterroriste

Les appels répétés de la communauté internationale à agir pour éliminer le phénomène terroriste peuvent très bien, en l'absence de définition complète et universelle du terme, avoir des conséquences néfastes pour les droits de l'Homme. Sans définition, on peut interpréter ces appels à la lutte contre le terrorisme comme signifiant qu'il appartient à chaque État de définir ce qu'il faut entendre par « *acte terroriste* ». Il peut en résulter des violations non intentionnelles des droits de l'Homme et même une utilisation délibérément abusive du terme par certains États. C'est pour cela que la recherche d'un équilibre doit exister entre la lutte contre le terrorisme (prévention et répression des actes terroristes) et la protection des droits de l'Homme. La Commission des droits de l'Homme des Nations Unies, a réaffirmé à ce propos, que « *toutes les mesures visant à lutter contre le terrorisme doivent être strictement conformes au droit international, notamment aux normes internationales relatives aux droits de l'Homme* ». ¹³⁷⁴

Outre les situations de ce type, il paraît préoccupant l'emploi plus fréquent dans les lois anti-terroristes nationales d'une terminologie ne s'applique pas uniquement comme il le faudrait à la lutte contre le terrorisme. En outre, il existe un risque : en ayant recours à la notion de « *l'acte terroriste* » sans la définir, la communauté internationale peut légitimer ou condamner à tort sans le vouloir le comportement de certains régimes oppresseurs ou certains actes de

¹³⁷³ Les marchés financiers peuvent ainsi offrir un complément de capacité aux marchés conventionnels de l'assurance et de la réassurance ; l'arbitrage en leur faveur est particulièrement attractif en cas de contraction de l'offre sur les marchés d'assurance/de réassurance et de hausse consécutive des primes.

¹³⁷⁴ Résolution n° 2001/37, du 23 avril 2001, Préambule, §20.

violence, le message délivré étant qu'une action ferme doit être engagée contre le «terrorisme», quel que soit le sens donné à ce mot. Ceci a en effet comme double conséquence le déficit des définitions nationales concernant l'encadrement juridique de l'acte terroriste et l'application permanente des mesures d'exception liberticides dans la lutte contre le terrorisme.

La question du jugement de l'infraction terroriste incombe toujours aux juridictions nationales. Cela entraîne *mutatis mutandis* différentes problématiques notamment illustrées par la contradiction que représente le règlement national d'un acte ayant pourtant des dimensions internationales. De surcroît, la dialectique originelle présentée par Max Weber et selon laquelle « *l'État a le monopole de la violence physique légitime* »¹³⁷⁵ se trouve aujourd'hui confrontée à la dynamique terroriste qui s'approprie ce monopole qu'elle estime légitime. L'État ne saurait se résoudre à perdre toute légitimité en définissant un phénomène qu'il préfère envisager comme une forme moderne de nihilisme. La réaction de ce dernier est alors ambiguë en ce qu'elle témoigne elle aussi d'une certaine violence. Il existe effectivement une relation organique entre l'État et la violence, celle-ci sous-tendant une idéologie qui permet à l'État d'asseoir sa légitimité. Ainsi, la question de la démocratie prend ici tout son sens dans la mesure où l'État doit choisir entre deux voies : respecter les droits fondamentaux y compris à l'encontre des terroristes ou bien agir envers eux en les privant de ces droits intangibles eu égard à la nature de leurs actes. A ce propos, certains médias prêtent au ministre de l'intérieur français Charles Pasqua la déclaration suivante en 1987 : « *la démocratie s'arrête là où commence l'intérêt de l'État* »¹³⁷⁶.

La raison d'État ignorant les principes de la démocratie, le terrorisme risque de se trouver en marge d'une société au sein de laquelle politique et justice entretiennent des liens de nature nouvelle, allant par ailleurs à l'encontre du principe démocratique de séparation des pouvoirs. De cette façon, la question des droits de l'Homme se trouve au cœur des politiques de lutte contre le terrorisme et du règlement de la justice. D'après Georges W. Bush « *Il faut éliminer les parasites terroristes (...). Certains gouvernements seront timides face à la terreur. Mais ne vous y trompez pas: s'ils n'agissent pas, l'Amérique agira (...). Des dizaines de milliers de tueurs dangereux, élevés à l'école du meurtre, souvent détenus par des régimes hors la loi,*

¹³⁷⁵ S. Clavet, *op.cit.*

¹³⁷⁶ Lors d'une allocution télévisée le 26 Février 1987, le Ministre de l'Intérieur français, Charles Pasqua, a déclaré que « *la démocratie s'arrête là où commence l'intérêt de l'État* », disponible sur le site : <http://www.agoravox.fr/actualites/politique/article/charles-pasqua-ange-et-demon-de-la-31375>.

sont maintenant disséminés à travers le monde comme des bombes à retardement ». ¹³⁷⁷

Ainsi, selon les termes d'Emmanuel Mounier, « *Le cancer de l'État se forme au sein même de nos démocraties (...), l'étatisme démocratique glisse à l'État totalitaire comme le fleuve à la mer* » ¹³⁷⁸. Car, même si le « *terrorisme international* » revêt un caractère odieux du fait de ses moyens utilisés, de ses cibles visés et du grand nombre de victimes, celui-ci doit être jugé par chaque État en conformité avec les principes de droit pénal et du droit international. Le cas échéant, l'État deviendrait condamnable à son tour pour le non respect de principes fondamentaux applicables à toute personne sans aucune distinction: c'est aussi en ces termes que doit s'entendre l'État de droit car il s'agit de droits et de devoirs réciproques. Les politiques nationales de répression du terrorisme ont fait preuve, à de nombreuses reprises, d'une certaine désinvolture vis-à-vis du droit international et des droits de l'Homme particulièrement en ce qui concerne le principe de légalité des délits et des peines ¹³⁷⁹ et de la séparation des pouvoirs. La définition de « *l'acte terroriste* » n'étant pas encore consacrée, il est alors question de juger et de condamner de façon arbitraire un acte qui n'est pourtant évalué par aucune convention internationale. Face au terrorisme, les États réagissent parce qu'ils en ont l'obligation, car l'absence de réaction serait critiquable voire dangereuse face à un danger à étendue internationale. En revanche, c'est la méthode et les moyens utilisés dans la lutte contre le terrorisme qui sont mis en cause et non l'action même.

Si certaines mesures d'exceptions s'avèrent nécessaires voire légitimes pour lutter efficacement contre le terrorisme, elles doivent de même être prises dans le cadre de l'Etat de droit, dans le respect des principes du droit international, des droits de l'Homme et du droit international humanitaire. La lutte contre le terrorisme doit être, comme toute action dans un État de droit, encadrée par des "*barrières juridiques*". Or celles-ci passent en premier lieu par une définition juridique précise de l'acte terroriste même selon le principe fondamental « *Nullum crimen sin lege, nulla pena sine lege* » qui stipule que les infractions doivent être définies avec la plus grande précision, et ceci dans le but d'assurer la sécurité juridique des citoyens et de les protéger contre l'arbitraire. Or, comme nous l'avons vu précédemment en l'absence d'une définition juridique claire de l'acte terroriste, les États peuvent être tentés d'utiliser la notion pour y inclure toutes les actions de leurs opposants qu'ils jugent indésirables (opposants politiques, syndicalistes,...). Dans certains pays, les mesures adoptées

¹³⁷⁷ Le discours du président américain Bush sur l'état de l'Union du 30 janvier 2002.

¹³⁷⁸ *Droits de la personne: éthique et mondialisation* », Actes des journées strasbourgeoises de l'Institut canadien d'études juridiques, Éditions Yvon Blais, 2004, pp.30-35.

¹³⁷⁹ E. Mounier « *Manifeste au service du personnalisme* », Éditions du Seuil, 1936. Collection Points Essais, pp.40-45.

au nom de la lutte anti-terroriste ont sapé les fondements même de l'État de droit, tels que la séparation des pouvoirs et le principe de légalité.¹³⁸⁰ Or comme le souligne justement le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe peu après les attentats du 11 septembre 2001, « *la lutte contre le terrorisme a pour but de protéger les droits humains fondamentaux et la démocratie, non de les saper* »¹³⁸¹.

De nombreux États justifient ces violations extrêmement graves des droits de l'Homme par la nécessité impérieuse de lutter contre le terrorisme¹³⁸². En outre, ces dangereuses dérives de mesures qualifiées d'anti-terroristes ne sont pas l'apanage des dictatures ou des pays totalitaires¹³⁸³.

Parallèlement, on peut constater le rôle croissant du Comité des droits de l'Homme, créé pour superviser l'application par les États du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966. Par ailleurs, le Conseil de Sécurité des Nations Unies a adopté le 28 Septembre 2001 la Résolution 1373 (2001) afin de confirmer ce devoir de mener des politiques anti-terroristes en accord avec les principes du droit international et les droits de l'Homme.

A cet effet, cette absence de définition universelle est d'autant plus grave que certains États n'hésitent pas, pour lutter contre le terrorisme, à utiliser des méthodes à la limite de la légalité, et parfois même totalement illégales voire liberticides. Ces dérives et ces violations des droits de l'Homme qui se pratiquent au nom de la lutte contre le terrorisme sont nombreuses, surtout dans le cas d'état d'urgence : on assiste alors à des privations de liberté, au non respect de *l'Habeas corpus*, du droit à un tribunal indépendant et impartial et à des garanties judiciaires¹³⁸⁴. Du fait, la mise en place d'une définition juridique commune claire de l'acte terroriste se manifeste nécessaire pour garantir les droits fondamentaux (1) des citoyens, ainsi pour garantir le droit d'asile et supprimer toute amalgame entre terroriste et demandeur d'asile.(2)

1-Une définition juridique unique : une garantie pour les droits fondamentaux:

¹³⁸⁰Voir également en ce sens les résolutions n° 2000/30, 1999/27 et 1998/47 de la Commission des droits de l'Homme.

¹³⁸¹Communiqué de presse des Nations Unies, « *le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe appelle à la prudence dans l'adoption de lois antiterrorisme* », du 14 novembre 2001.

¹³⁸²Cf. Observations du Comité des droits de l'Homme sur le Koweït, la Syrie, La Libye, La Jordanie, le Soudan, l'Irak...

¹³⁸³Pour de nombreux exemples de violentes atteintes aux droits de l'Homme justifiées par la lutte contre le terrorisme cf. Rapport annuel d'Amnesty International, 2005 (exemples les mesures prises en Chine ou en Tunisie...).

¹³⁸⁴Ces dérives sont longuement détaillées supra in chapitre 1-section 1-B intitulé : « *la primauté des mesures d'exception sur la nécessité d'une définition claire de l'infraction terroriste* ».

Les droits fondamentaux représentent juridiquement l'ensemble des droits subjectifs primordiaux pour l'individu, assurés dans un État de droit et une démocratie. Ils recouvrent en partie les droits de l'Homme au sens large. Presque tous les Etats ont été l'objet de critiques concernant leurs méthodes liberticides de lutte contre le terrorisme, et les exemples dans ce domaine n'en manquent pas.¹³⁸⁵

Israël par exemple est très souvent critiqué pour l'utilisation de moyens disproportionnés et assurément inefficaces pour lutter contre ce qu'il appelle le « *terrorisme palestinien* ». Le 18 août 1998, le Comité des Droits de l'Homme, précisé : « *Avec une profonde préoccupation, que les directives israéliennes régissant la conduite des interrogatoires des terroristes présumés, permettent aux forces de sécurité d 'user de "pressions physiques modérées " pour obtenir des informations jugées cruciales pour la protection de la vie [...] que la partie du rapport de la Commission Landau qui énumère et décrit les méthodes de pressions autorisées demeure secrètes* » et que l'État Israélien a admis que « *les méthodes consistant à passer les menottes aux suspects, à les encapuchonner, à les secouer et à les priver de sommeil ont été et continuent d'être utilisées seules ou en association, lors des interrogatoires* ». ¹³⁸⁶

Le Comité estimait par ailleurs: « *Que les Directives peuvent donner lieu à des abus et que l'emploi des méthodes décrites constitue une violation de l'article 7 du Pacte en toute circonstance [et il a exhorté instamment à] l'État partie de cesser de recourir aux méthodes susmentionnées [et] si une loi autorisant des méthodes d'interrogatoire est promulguée, elle devrait formellement interdire toutes les formes de traitement prohibées en vertu de l'article 7* »¹³⁸⁷. Il a également condamné la politique d'exécution extrajudiciaire menée par l'État israélien depuis plus de 30 ans¹³⁸⁸, qui s'est d'ailleurs intensifiée sous le gouvernement d'Ariel Sharon et actuellement sous le gouvernement de Benjamin Netanyahu.

La politique antiterroriste américaine fait également l'objet de vives critiques de la part des organisations de défense des droits de l'Homme. Des nombreuses associations de protection des droits de l'Homme¹³⁸⁹ ont en effet dénoncé les conséquences liberticides du « *USA Patriot*

¹³⁸⁵ *Ibidem*.

¹³⁸⁶ *Document des Nations Unies, CCPR/C/79/Add. 93, 18 août 1998, § 19.*

¹³⁸⁷ *Ibidem*.

¹³⁸⁸ Au lendemain de l'assassinat de 11 athlètes israélien le 5 septembre 1972, Golda Meir, Premier ministre israélien, décide de « *trancher la tête de l'hydre terroriste* » : la plupart des auteurs et commanditaires sont assassinés à leur tour (Paris, Cannes, Londres, Bruxelles, Chypre, Beyrouth...).

¹³⁸⁹ Par exemple l'American Civil Liberties Union (ACLU), Amnesty International ou la FIDH.

Act »¹³⁹⁰ adopté à une écrasante majorité¹³⁹¹ le 25 octobre 2001 en réponse aux attentats du 11 septembre 2001. Elles lui reprochent, notamment, de diminuer les droits de la défense ainsi que la liberté d'expression et de violer la vie privée. Or, malgré ces critiques, le « *Patriot Act* » a été prolongé¹³⁹², par la chambre des représentants le 21 juillet 2005, prolongation confirmée 8 jours plus tard par le Sénat. Toutefois, la violation la plus flagrante des droits fondamentaux demeure certainement l'incarcération à Guantanamo de « *combattants irréguliers* »¹³⁹³ capturés principalement en Afghanistan et en Irak, et détenus sans chef d'accusation et sans procès. Les Etats-Unis sont accusés de détenir des milliers de personnes à travers le monde parce qu'ils estiment qu'ils sont responsables des attentats du 11 septembre 2001. En représailles, tortures, menaces, détentions dans des conditions inhumaines, manipulations de l'environnement, enchaînements des détenus au sol, introductions de cigarettes dans les oreilles, privations de sommeil... font partie des techniques utilisées par les Etats-Unis pour soutirer des renseignements aux détenus en Irak ou à Guantanamo, accusations qui ont d'ailleurs été niées en bloc par le gouvernement américain. Les violations des droits de l'Homme à Guantanamo sont telles que le Secrétaire Général d'Amnesty International, Irène Khan, n'hésite pas à qualifier la prison de Guantanamo¹³⁹⁴ « *le goulag de notre époque* »¹³⁹⁵ ¹³⁹⁶.

En outre, le Comité des droits de l'Homme s'est dit très préoccupé par la situation en Syrie dans sa lutte contre le terrorisme, au sujet de laquelle: « *Il existe des informations précises et concordantes selon lesquelles un grand nombre de peines de mort auraient été prononcées et exécutées à l'issue de procès iniques au cours desquels les accusés ont été condamnés sur la base d'éléments de preuve obtenus à travers des aveux extorqués sous la torture* ».¹³⁹⁷

¹³⁹⁰USA *Patriot Act*: Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (Loi pour unir et renforcer l'Amérique en fournissant les outils appropriés pour déceler et contrer le terrorisme) entrée en vigueur le 26 octobre 2001.

¹³⁹¹ 98 voix contre 1 au sénat et 357 contre 6 à la chambre des représentants.

¹³⁹² A nouveau à une large majorité 257 voix contre 171 à la Chambre des représentants.

¹³⁹³ Selon une incrimination créée par le « *Patriot Act* ».

¹³⁹⁴ Le président américain Barak Obama a décrété le 22/01/2009 la fermeture du centre de détention de Guantanamo d'ici un an, marquant une rupture avec la politique controversée de lutte contre le terrorisme de George W. Bush, et dans le but de réhabiliter la réputation des Etats-Unis en matière de traitement des terroristes présumés. Le deuxième décret pris par Obama impose à la CIA de respecter les mêmes règles d'interrogatoire que l'armée américaine. Il rend par ailleurs illégaux les centres de détention de l'agence de renseignements telles ces prisons secrètes, à l'étranger, fermées à la Croix-Rouge, où étaient détenus et soumis à des interrogatoires "renforcés" les suspects de terrorisme. Le troisième décret donne ordre aux ministres de la Justice et de la Défense et à d'autres hauts responsables d'examiner le cas d'Ali Saleh Kahlah Al-Marri, le seul "ennemi combattant illégal" détenu aux États-Unis.

¹³⁹⁵ Avant propos du rapport d'*Amnesty International* 2005, pp.2

¹³⁹⁶ Le président américain avait promis de fermer le centre de détention d'ici le 22 janvier 2010. Son ministre de la Justice a annoncé le 10/02/2010 que ce délai ne serait pas respecté.

¹³⁹⁷ Observations finales du Comité des Droits de l'Homme, République Arabe Syrienne, doc. ONU, CCPR/CO/71/SYR, §8.

Dans un avis remis au Premier ministre français, le 9 juillet 2001, la Commission nationale consultative des droits de l'Homme propose une refonte globale de la politique d'asile française « *dans le but de substituer à un système dont nombre d'aspects sont choquants sur le plan humain et peu respectueux des droits fondamentaux, une série de dispositions visant à permettre de donner en France et dans l'Union européenne sa pleine dimension au droit de l'homme d'importance majeure qu'est le droit d'asile.* ». Cette évolution nécessaire est rappelée dans le rapport d'activité de l'OFPRA¹³⁹⁸ de 2002.

Ainsi, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme, en examinant une série de mesures anti-terroristes adoptées par l'administration péruvienne de M. Fujimori, qui ont eu pour conséquence de militariser le système judiciaire, considéra que de tels types de mesures « *dénaturalisaient l'Etat de droit et portait atteinte au principe de séparation effective des pouvoirs publics* »¹³⁹⁹.

De plus, les législations nationales, par le biais de mesures anti-terroristes, sapent des principes essentiels tels que l'indépendance de la justice et des tribunaux, la régularité de la procédure, la non discrimination ou encore le droit au respect de la vie privée.¹⁴⁰⁰ Différents exemples viennent étayer cette théorie : c'est le cas de la tendance actuelle d'élaborer des « *listes officielles de groupes désignés comme terroristes* » sans que la véritable nature de leurs activités n'ait été sérieusement envisagée, c'est le cas aussi des mesures privatives de liberté qui viennent encadrer les politiques de lutte anti-terroriste. Pour éviter ces dérives liberticides et pour donner un statut juridique clair aux personnes accusées d'actes terroristes, il est nécessaire de définir ces actes d'une manière opérationnelle et de concevoir un système juridique qui les encadre.

2- Une définition juridique unique de l'acte terroriste : une garantie pour la protection de droit d'asile et le principe de non refoulement :

A défaut d'une définition juridique claire de l'acte terroriste, et à cause de sa connotation politique et subjective, les Etats dans leur lutte contre le terrorisme, ont traité sur un pied d'égalité les réfugiés, les demandeurs d'asile politique et les terroristes, en établissant un lien entre l'immigration et leurs préoccupations sécuritaires de lutte contre le terrorisme. En outre,

¹³⁹⁸Office français de protection des réfugiés et apatrides.

¹³⁹⁹Commission interaméricaine des droits de l'Homme, "*Segundo informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Perú*" (Deuxième rapport sur la situation des droits de l'Homme au Pérou), document de l'organisation des États américains, OEA/Ser.L/V/II. 106 doc. 59, Revue du 2 juin 2000, § 238.

¹⁴⁰⁰«*International crimes: jus cogens and obligatio erga omnes* » in Law Contemporary problems-Accountability for International Crimes and serious Violations of Fundamental Human Rights, School of Law/ Duke University, Vol.59, Autumn 1996, n°4.

ils ont renforcé leurs politiques d'immigration et de contrôle des frontières en faisant fi des droits des réfugiés et des demandeurs d'asile.

De manière générale, l'article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme¹⁴⁰¹ prévoit que : « *Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays* ». Toutefois le droit d'accorder l'asile reste pour l'instant la prérogative des États et n'a été incorporé à ce jour dans aucun instrument international contraignant. Cependant, il faut noter que ce droit n'est en principe pas invocable lorsque la persécution dont il est question est la conséquence de crimes non politiques ou d'actes terroristes. Malgré toutes ces protections, un individu peut, dans certaines situations, se voir refuser le statut de réfugié quand il y a de sérieuses raisons de croire qu'il a pu perpétrer des actes criminels extraordinaires ou ordinaires, ou encore afin de protéger le pays contre des personnes qui représentent une menace pour sa sécurité.¹⁴⁰²

a- Fin d'amalgame entre demandeur d'asile et terroriste :

Le premier texte international sur les droits du demandeur d'asile et la lutte contre le terrorisme, a été adopté par le Conseil de l'Europe le 15 juillet 2002, à Strasbourg. Il souligne dans XII de ces lignes directrices: « *Toute demande d'asile doit faire l'objet d'un examen individuel. La décision qui s'ensuit doit pouvoir faire l'objet d'un recours effectif. Toutefois, lorsque l'Etat a des motifs sérieux de croire qu'une personne qui cherche à bénéficier de l'asile a participé à des activités terroristes, le statut de réfugié doit lui être refusé.*».

Pour les pays européens, comme par ailleurs pour d'autres pays du Nord comme l'Australie, le Canada ou les Etats-Unis, la question de l'asile est devenue de plus en plus controversée et sujette à polémique. Selon Jane Freedma, « *les analyses les plus classiques des politiques publiques de l'immigration et de l'asile politique ont expliqué les politiques restrictives qui ont été mises en place comme la réponse des gouvernements nationaux aux menaces terroristes et aux pressions d'une opinion publique anti-immigrés* »¹⁴⁰³.

Les statistiques sur le rejet de droit d'asile montrent à quel point ce droit est devenu contesté et quasi inexistant aujourd'hui « *Dans tous les pays du Nord le taux de rejet des demandes*

¹⁴⁰¹ Article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme : « *Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays. Ce droit ne peut être invoqué dans le cas de poursuites réellement fondées sur un crime de droit commun ou sur des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.* ».

¹⁴⁰² Article 1, § F (a-c) de la Convention sur les réfugiés de 1951.

¹⁴⁰³ J.Freedman « *La criminalisation des demandeurs d'asile : une étude comparative des politiques de détention/rétention en France et en Grande-Bretagne* », Colloque international Nantes — 13, 14 et 15 juin 2007, « *La fabrique de populations problématiques par les politiques publiques* ». Disponible sur le site internet : www.msh.univ-nantes.fr.

*d'asile ne cesse d'augmenter. En France, le taux de rejet a grimpé de 57 pour cent en 1985 jusqu'à 93 pour cent en 2005. En Grande-Bretagne les chiffres pour la même période montrent un taux de rejet grimpant jusqu'au même total de 93 pour cent en 2005 ».*¹⁴⁰⁴

Conséquence de la lutte contre le terrorisme, l'amalgame entre le terroriste et le demandeur d'asile montre que leurs causes ont un caractère politique même si le contexte et les moyens de chacun sont complètement différents. Cela aboutit à un processus de « *criminalisation* » des demandeurs d'asile et à les présenter comme une menace réelle ou potentielle pour les sociétés européennes et américaines, et entraîne une restriction illégale de leurs droits. Ceci se traduit soit par le rejet de la demande d'asile, soit par la criminalisation des demandeurs, par leur détention ou leur exclusion définitive.¹⁴⁰⁵

Un ressortissant algérien, dont le nom est remplacé par l'initiale « X » par Amnesty International pour des raisons juridiques. Ce ressortissant « X » est arrivé au Royaume-Uni en 1994, et y a demandé l'asile. En 2002, il s'est vu accorder un permis de séjour illimité au Royaume-Uni. Soupçonné d'activités terroristes, il a été appréhendé en janvier 2003. Son procès a par la suite été abandonné et il a finalement été acquitté de tous les chefs d'accusation retenus contre lui. En septembre 2005, « X » a de nouveau été arrêté par les services de l'immigration et placé en détention dans l'attente de son expulsion vers l'Algérie au nom de la « *sécurité nationale* », sur la base d'informations secrètes, notamment des services de renseignement, qui ne lui ont jamais été révélées, pas plus qu'aux avocats qu'il avait choisis pour le représenter. En janvier 2006, désespéré par les conditions de sa détention prolongée dans une prison de haute sécurité du Royaume-Uni, « X » a décidé de renoncer à la procédure de recours contre son renvoi en Algérie.¹⁴⁰⁶

Cet amalgame est aussi confirmé par une étude du Conseil International de Réhabilitation pour les Victimes de Torture (IRCT)¹⁴⁰⁷ : « *La situation des réfugiés et des demandeurs d'asile est d'autant plus inquiétante au vu des stratégies de lutte antiterroriste mondiales élaborées en réponse aux attaques terroristes ces dix dernières années. Les demandeurs d'asile et les réfugiés ont été stigmatisés dans de nombreuses sociétés. En dépit du fait que nombre d'entre eux aient fui leurs maisons pour échapper aux persécutions et à la répression, ils sont parfois considérés comme des terroristes potentiels en raison de leur pays d'origine.*

¹⁴⁰⁴Voir J.Freedman « *La criminalisation des demandeurs d'asile : une étude comparative des politiques de détention/rétention en France et en Grande-Bretagne* », *op.cit*

¹⁴⁰⁵Voir en ce sens la « *doctrine Mitterrand* ».

¹⁴⁰⁶Amnesty international, Document public Index AI : MDE 28/012/2007 AU 146/06 ÉFAI, 12 juin 2007.

¹⁴⁰⁷« *IRCT* » est une organisation indépendante et internationale de professionnels de la santé travaillant à la réhabilitation des victimes de torture et à la prévention de la torture dans le monde. Fondé en 1985, l'IRCT est une organisation-cadre collaborant avec plus de 200 centres de réhabilitation de victimes de la torture. [http:// :www.irct.org](http://www.irct.org).

*Dans plusieurs pays, les politiques et les conditions d'octroi de l'asile ont été sévèrement restreintes et de nombreux hommes, femmes et enfants ont été détenus dans des circonstances inhumaines. »*¹⁴⁰⁸

Selon FIDH « *Pour l'exercice effectif du droit d'asile, le demandeur doit être en mesure d'obtenir un examen individuel de sa requête. Un tel examen devrait idéalement se faire par une évaluation objective du bien fondé de la demande et être conduit selon une procédure équitable qui garantirait les droits procéduraux de base, tel que le droit à une assistance juridique, le droit d'être entendu et celui de faire appel de la décision.*¹⁴⁰⁹ ». ¹⁴¹⁰ Il est utile de préciser que le demandeur d'asile peut se prévaloir du droit d'asile qu'il soit entré dans le pays, légalement ou pas.¹⁴¹¹ Ce que confirme le UNHCR en déclarant: "*the summary rejection of asylum seekers at borders or points of entry may amount to refoulement*".¹⁴¹² En effet le droit international offre certaines garanties aux demandeurs d'asile pour que ceux-ci puissent vivre leur asile dans cadre de respect de droits de l'Homme. Parmi ces garanties : « *1-un demandeur d'asile ne peut être détenu pendant le temps nécessaire à l'examen de sa requête, sauf dans des circonstances exceptionnelles qui doivent être prévues par la loi.*¹⁴¹³ 2- *Les Etats sont interdits de restreindre la liberté de mouvement des demandeurs d'asile, et chaque demandeur doit bénéficier d'un niveau de vie acceptable tout au long de l'examen de sa demande.*¹⁴¹⁴ 3- *L'interdiction générale de discrimination contenue dans le droit international des droits de l'Homme prévoit qu'aucun demandeur d'asile ne peut être discriminé et privé de son droit à une procédure effective sur des considérations de race, de*

¹⁴⁰⁸IRCT « *les réfugiés, les demandeurs d'asile, les personnes déplacées et la torture* » ; Avril 2009, étude publié et disponible sur le site internet : <http://www.irct.org>

¹⁴⁰⁹FIDH, « *L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'homme : Les clés de la comptabilité* », *op.cit.*

¹⁴¹⁰Article 14 PIDCP ; article 6 CEDH ; paragraphe 13.9 Document de Vienne de l'OSCE et paragraphe 5 du Document de Copenhague de l'OSCE.

¹⁴¹¹L'article 31 de la Convention sur les réfugiés de 1951 interdit spécifiquement aux États d'imposer des peines "*on account of their illegal entry or presence, on refugees who, coming directly from a territory where their life of freedom was threatened in the sense of article 1 [de la Convention], enter or are present in their territory without authorization, provided they present themselves without delay to the authorities and show good cause for their illegal entry or presence.*"

¹⁴¹²UNHCR, *Addressing Security Concerns without Undermining Refugee Protection - UNHCR's perspective*, October 2001.

¹⁴¹³UNHCR, *Refugee Protection: A Guide to International Refugee Law*, Chapter 5 (Providing Alternatives to Detention and Protecting Refugees Against Discrimination), December 2001.

¹⁴¹⁴Article 26: "*Each Contracting State shall accord to refugees lawfully in its territory the right to choose their place of residence and to move freely within its territory subject to any regulations applicable to aliens generally in the same circumstances.*" De plus, en ce qui concerne les demandeurs d'asile, concernant l'entrée illégalement sur le territoire d'un État, l'article 31 § 2 stipule: "*The Contracting States shall not apply to the movements of such refugees restrictions other than those which are necessary and such restrictions shall only be applied until their status in the country is regularized or they obtain admission into another country.*"

religion, de nationalité ou d'opinions politiques ». ¹⁴¹⁵

Malgré ces garanties exigées en droit international, les exemples ne manquent pas où les demandeurs d'asile ont été considérés comme des terroristes ou des potentiels terroristes, ainsi traités et détenus dans des conditions inhumaines. À ce propos le UNHCR a exprimé des inquiétudes quant à la tendance des États à adopter des politiques ou à mettre en œuvre leurs procédures d'asile d'une façon qui discrimine les individus en faisant un amalgame entre demandeurs d'asile et terroristes : *“Equating asylum with the provision of a safe haven for terrorists is not only legally wrong and unsupported by facts, but it vilifies refugees in the public mind and exposes persons of particular races or religions to discrimination and hate-based harassment”* ¹⁴¹⁶. ¹⁴¹⁷

Il est donc très difficile de sortir de l'opposition entre les « vrais » et les « faux » demandeurs d'asile, les « bons » et les « mauvais » réfugiés, et ces oppositions binaires se retrouvent chez les hommes politiques ainsi que chez les officiers d'immigration. Comme le souligne Jane Freedman *« La déconstruction de ces représentations hors la « décriminalisation » de demandeurs d'asile semble ainsi improbable dans l'avenir proche »* ¹⁴¹⁸. Selon le même *« Il est plus probable que les pays européens suivent les exemples des États-Unis ou de l'Australie et commencent à mettre tout demandeur d'asile en rétention dès leur arrivée dans le pays »*. ¹⁴¹⁹

C'est pour cela qu'une définition juridique unique de l'acte terroriste constitue une nécessité vitale pour mettre fin à cet amalgame entre terroriste et demandeur d'asile, et pour protéger les droits fondamentaux de ce dernier, ainsi que pour éviter toute dérive en matière de lutte contre le terrorisme au détriment des droits de l'Homme.

b- Garantie pour le principe de « Non-refoulement »

Le non-refoulement ¹⁴²⁰ des demandeurs d'asile est l'un des principes majeurs du droit

¹⁴¹⁵Voir Article 3 de la Convention sur les Réfugiés. Bien que cette dernière ne s'applique pas explicitement aux demandeurs d'asile, toutes les dispositions qui ne sont pas spécifiquement liées à la résidence légale peuvent être interprétées comme s'appliquant à ceux-ci. Voir UNHCR, *Recommendations as regards harmonisation of reception standards for asylum seekers in the European Union*, July 2000.

¹⁴¹⁶ Traduction : *« Assimiler la demande d'asile à l'offre d'un refuge sûr pour les terroristes n'est pas seulement injuste devant la loi et dépourvu de preuves dans les faits, mais cela dénigre aussi les réfugiés dans l'esprit du public et expose les personnes de certaines races ou religions à des discriminations et du harcèlement basé sur la haine »*.

¹⁴¹⁷ UNHCR press release, “Ten refugee protection concerns...”

¹⁴¹⁸ J. Freedman *op.cit.*

¹⁴¹⁹ J. Freedman *op.cit.*

¹⁴²⁰ Le *refoulement*, ou le retour forcé des réfugiés et des demandeurs d'asile dans des lieux où l'on sait que leur vie ou leur liberté est menacée et où ils peuvent être victimes de torture ou d'autres traitements inhumains, est

international très régulièrement évoqué dans le débat sur le rapport entre terrorisme et droits de l'Homme. Ce principe est énoncé à l'article 33 § 1 de la Convention de l'ONU sur les Réfugiés qui stipule que : « *Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.* »¹⁴²¹ Le principe de non-refoulement est ainsi le point essentiel de la Convention de Genève relative aux réfugiés¹⁴²². Ce principe interdit clairement l'expulsion et le renvoi d'une personne dans des États « *où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.* »¹⁴²³.

Ladite Convention établit tout de même un certain nombre de motifs sur le principe desquels une personne pourra être refoulée. Ainsi le paragraphe 2 de l'article 33 de la Convention de Genève relative aux réfugiés stipule que l'interdiction du retour forcé d'un réfugié dans un pays où il pourrait être soumis à persécution ne s'applique pas à un réfugié « *qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays* ». Cette clause n'est cependant invocable que dans des circonstances très exceptionnelles. Selon *Human Rights Watch* : « *pour qu'elle soit applicable, il doit être établi qu'il existe un lien direct entre la présence du réfugié sur le territoire du pays en question et la menace pour la sécurité de ce même pays* ». ¹⁴²⁴ Néanmoins, l'exclusion doit rester exceptionnelle et doit être appliquée restrictivement. Comme l'a rappelé le Haut Commissariat aux réfugiés (UNHCR): “*in view of the seriousness of the issues and the consequences of an incorrect decision, the application of any exclusion clause should continue to be individually assessed, based on available evidence, and conform to basic standards of fairness and justice*” et “*should be located within the refugee status determination process, albeit taking place in specially tailored*

explicitement interdit par la Convention des Nations Unies relative aux réfugiés. Il n'existe aucune exception à cette règle ; ce droit est applicable à tous les réfugiés et demandeurs d'asile.

¹⁴²¹Convention relative au statut des réfugiés, adoptée le 26 juillet 1951, disponible sur le site internet <http://www.unhcr.ch/cgi-bin/texis/vtx/home?page=basics>

¹⁴²²Article 33 de la Convention de Genève relative aux réfugiés.

¹⁴²³*Ibidem*.

¹⁴²⁴Human Rights Watch, “*Human Rights Implications of European Union Internal Security Proposals and Measures in the Aftermath of the 11 September Attacks in the United States*”, November 2001, disponible sur le site internet : <http://www.hrw.org/press/2001/11/eusecurity.htm>.

*procedures for exclusion.*¹⁴²⁵»¹⁴²⁶ L'UNHCR a pertinemment conclu que, pour qu'un demandeur d'asile soit impliqué dans un crime terroriste, il faut qu'il y ait une implication personnelle et en connaissance de cause de celui-ci.¹⁴²⁷

Il faut souligner, également, que le principe de *non refoulement* est retenu par plusieurs traités sur l'extradition ou sur le terrorisme.¹⁴²⁸ Ainsi, ces conventions requièrent le caractère non politique des actes terroristes pour que l'auteur de ces actes puisse être extradé. En revanche elles retiennent une clause de *non refoulement*. Ces conventions, non contentes d'établir dans toute sa dimension le principe de *non refoulement*, reproduisent la « *clause irlandaise* ». Selon cette clause un Etat n'est pas tenu « *d'extrader si l'Etat requis a des raisons sérieuses pour croire que la demande d'extradition [...] a été présentée aux fins de poursuivre ou de punir une personne pour des considérations de race, de religion, de nationalité ou d'opinions politiques[...]* »¹⁴²⁹. La clause irlandaise limite en effet la portée du principe de « *non refoulement* ». Ces traités consacrent ainsi une clause de *non refoulement* à portée limitée car elle ne reprend pas le principe de *non refoulement* dans toute sa dimension mais à la lumière des prescriptions du droit international et des droits de l'Homme.¹⁴³⁰

Le droit international trouve aussi d'autres raisons de refuser le refoulement. Au regard des obligations des Etats à la lumière du droit international, on ne saurait restreindre le principe de *non refoulement* à la simple « *clause irlandaise* ». Toutefois, on ne saurait soutenir l'argument selon lequel le principe de « *non refoulement* » pourrait être un facteur d'impunité. Car si les conventions sur le terrorisme n'établissent pas une obligation absolue d'extrader, elles incorporent le principe « *aut dedere aut judicare* ». Dans ce cadre, un auteur présumé d'acte terroriste se trouvant sur le territoire d'un Etat tiers, s'il était extradé, serait exposé à des

¹⁴²⁵Traduction: « *Compte tenu de la gravité de la question et des conséquences d'une décision incorrecte, l'application de toute clause d'exclusion devrait continuer à être évaluée individuellement, basée sur les preuves que l'on possède et conforme aux normes de base d'équité et de justice* » et « *se situer dans le processus de détermination du statut de réfugié bien que se déroulant dans des procédures spécialement adaptées pour les exclusions* ».

¹⁴²⁶ UNHCR, *Addressing Security Concerns without Undermining Refugee Protection - UNHCR's perspective*, *op. cit.*, para. 16.

¹⁴²⁷UNHCR, *ibidem*, para. 17.

¹⁴²⁸La Convention internationale contre la prise d'otages (art. 9), la Convention européenne d'extradition (art. 3), la Convention européenne pour la répression du terrorisme (art.5) et la Convention interaméricaine relative à l'extradition (art.4, 5) ont une clause générale de *non refoulement*. Voir également le Traité type d'extradition adopté par le huitième Congrès sur la prévention du crime (art.3).

¹⁴²⁹Article 5 de la Convention européenne pour la répression du terrorisme.

¹⁴³⁰ Voir notamment, la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, article 3 ; la Déclaration sur l'asile territorial, article 3 (1) ; la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, article 8 et les Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions, principe 5. Voir également la Convention américaine relative aux droits de l'homme, Art. 22 (8) ; et Convention interaméricaine pour prévenir et punir la torture, art. 13 (4).

risques graves de torture ou à une autre grave violation des droits de l'Homme, et pourrait être poursuivi et jugé par les tribunaux de cet Etat.

Le principe de non-refoulement jouit, en effet, d'un statut particulier dans le droit international relatif aux réfugiés. La Commission interaméricaine des droits de l'Homme, en citant la Déclaration de Carthagène¹⁴³¹ sur les réfugiés 1984, a souligné que « *la clause de non refoulement est la pierre de touche de la protection internationale des réfugiés et constitue un principe de jus cogens* »¹⁴³².¹⁴³³ Ainsi, le Comité des droits de l'Homme a précisé que : « *avant d'expulser un étranger, l'État partie devrait lui fournir des garanties suffisantes ainsi qu'un recours utile, conformément à l'article 13 du Pacte. L'État partie est engagé à envisager d'adopter une législation régissant l'expulsion des étrangers, compatible avec le principe du non-refoulement.* »¹⁴³⁴

Les États ont en effet l'obligation d'offrir une protection à ceux qui fuient la persécution et de traiter tous les demandeurs d'asile et réfugiés avec humanité et sans discrimination. En revanche et depuis les deux dernières décennies et plus encore depuis le 11 septembre, une grande majorité d'États ont rendu leurs critères d'octroi du statut de réfugié plus restrictifs, ont limité l'accès aux procédures d'asile et ont renforcé le contrôle de leurs frontières avec le risque de porter atteinte aux droits des réfugiés.

Selon l'article 32 de la Convention de 1951, un réfugié peut aussi être expulsé du pays dans lequel il a trouvé refuge pour des raisons tenant à la sécurité nationale.¹⁴³⁵ Cependant, encore une fois, cette décision doit être conforme à l'ensemble des garanties procédurales internationalement reconnues. L'UNHCR a souligné que la menace représentée par l'individu pour la sécurité du pays de refuge devait l'emporter sur le danger de persécution dans le pays de retour. Par conséquent, « *expulsion decisions must be reached in accordance with due process of law which substantiates the security threat and allows the individual to provide*

¹⁴³¹ La définition des réfugiés de la Déclaration de Carthagène se réfère à l'OUA et ajoute la menace de violence généralisée; d'agression interne; et de violation massive des droits de l'homme. Contrairement à la définition de l'Union Africaine, pourtant, un réfugié doit, selon la Déclaration de Carthagène, démontrer un lien entre lui-même et le risque de danger; tous les candidats doivent démontrer que "leur vie, sécurité ou liberté ont été menacée". Cette demande est semblable à celle de la Convention de l'ONU, qui exige du réfugié une preuve de persécution potentielle individuelle plutôt que générale. Bien que non-engageante, la Déclaration de Carthagène est devenue le point de repère des politiques pour les réfugiés dans la région et a été incorporée dans la législation nationale de plusieurs pays.

¹⁴³² In « *L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'homme : Les clés de la comptabilité* », *op.cit*

¹⁴³³ *Rapport annuel* de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme 1984-1985, OEA/Ser.L/V/II.66, Doc. 10 Rev. 1, 1er octobre 1985, in FIDH

¹⁴³⁴ « *Observations finales du Comité des droits de l'homme : République populaire démocratique de Corée* », document des Nations Unies CCPR/CO/72/PRK, du 27 août 2001, Paragraphe 21.

¹⁴³⁵ Article 32, § 1 de la Convention des Nations unies sur les Réfugiés, 1951.

any evidence which might counter the allegations.^{1436,,1437}

Dans une décision relative à une expulsion d'un présumé membre de l'ETA de la France vers l'Espagne, stipulant que la France avait violé l'article 3 de la Convention, le Comité contre la Torture a considéré que: « *L'expulsion a été menée selon une procédure administrative, dont le Tribunal administratif de Pau a constaté l'illégalité ultérieurement, signifiant la remise directe de police à police, de manière immédiate, sans l'intervention d'une autorité Judiciaire et sans que l'auteur ait eu la possibilité d'entrer en contact avec sa famille ou son avocat. Ces circonstances ne respectaient pas les droits d'un détenu et plaçaient l'auteur dans une situation particulièrement vulnérable face à d'éventuels abus. Le Comité reconnaît la nécessité d'établir une coopération étroite entre les États dans la lutte contre la criminalité et de s'accorder des mesures efficaces dans ce sens. Il estime cependant que ces mesures doivent respecter pleinement les droits et libertés fondamentaux des individus.* »¹⁴³⁸

D'autres Etats ont recours à des procédures d'extradition qui ne sont pas en conformité avec les prescriptions du droit pénal et du droit international des droits de l'Homme. Certains invoquent le caractère non politique aux fins d'extradition des crimes terroristes pour méconnaître le principe de *non refoulement*. Le principe du *non refoulement* est reconnu dans plusieurs traités des droits de l'Homme¹⁴³⁹ et des normes à vocation déclaratives.¹⁴⁴⁰ Bien que le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* ne prévoie aucune disposition explicite à ce sujet, le Comité des droits de l'Homme, dans son Observation générale N° 20 (par. 9), et en ce qui concerne la torture et les mauvais traitements, a considéré qu'il s'agit d'une obligation inhérente à article 7 du Pacte.

Ainsi, le Comité des droits de l'Homme a exprimé sa préoccupation par la position adoptée par le Canada : « *selon laquelle il est en droit d'invoquer les exigences supérieures de sa sécurité pour justifier le transfert de certaines personnes vers des pays où elles sont exposées*

¹⁴³⁶Traduction : « *les décisions d'expulsions doivent être prises conformément aux voies légales qui prouvent la menace de la sécurité et permettent à l'individu de fournir toute preuve qui pourrait aller à l'encontre des allégations* ».

¹⁴³⁷Voir en ce sens le rapport de FIDH «*L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme: les clés de la compatibilité*», n° 429 Octobre 2005.

¹⁴³⁸Décision du 9 novembre 199, Communication N° 63/1997, *Josu Arkauz Arana c. France*, CAT/C/23/D/63/1997, paragraphe 11.5

¹⁴³⁹Convention relative au statut des réfugiés, article 33 ; Convention sur l'Asile Territorial de l'OEA, (article IV) ; Convention américaine relative aux droits de l'homme, art. 22 (8) ; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, article 3 ; et Convention interaméricaine pour prévenir et punir la torture, art. 13 (4).

¹⁴⁴⁰Déclaration sur l'asile territorial, article 3 (1), la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, article 8 et les Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions, principe 5.

à des risques graves de torture ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants. Le Comité se réfère à son Observation générale sur l'article 7 et recommande au Canada de réviser sa politique en la matière, afin de remplir les exigences prévues à cet article et de s'acquitter de l'obligation qu'il a souscrite de ne jamais expulser, extraditer, ni transférer de quelque autre façon une personne vers un endroit où elle risque sérieusement de subir des traitements ou des châtiments contraires à l'article 7. »¹⁴⁴¹

c- L'effet des attentats du 11 septembre 2001 sur le principe de non-refoulement : le cas Suresh

Selon Pierre Olivier Marcoux « Depuis le 11 septembre 2001, la tendance sécuritaire semble avoir donné les outils conceptuels nécessaires aux États pour leur permettre d'amalgamer des notions autrefois distinctes, comme la sécurité et l'immigration, le demandeur d'asile et le terroriste, et d'en inférer des liens qui paraissent désormais naturels et évidents aux yeux du public. En pratique, cela se traduit par la mise en œuvre étatique d'un pouvoir souverain qui se manifeste clairement et ouvertement par des contrôles migratoires de plus en plus serrés et contraignants »¹⁴⁴². Les demandeurs d'asile comptent en effet parmi les premières victimes du nouvel ordre sécuritaire mondial.¹⁴⁴³ Voici ce qu'écrit dans son Rapport global 2003 le Haut-commissaire de l'ONU pour les réfugiés : « [...] en raison des attentats du 11 septembre 2001, le nombre de candidats admis à la réinstallation est demeuré bien en-deçà des objectifs officiellement fixés. Les pays de réinstallation traditionnels se sont essentiellement préoccupés de renforcer la sécurité et de réguler l'immigration, en traitant ces deux questions comme un seul et même problème. L'on a hélas pu observer la même approche dans bon nombre de nouveaux pays de réinstallation. En 2003, ces pays ont admis deux fois moins de candidats qu'en 2002 ».¹⁴⁴⁴

Le Canada comme tous les pays qui ont vécu et vivent toujours des mouvements d'immigration, a adopté une politique méfiante vis-à-vis des immigrés et a appliqué cette politique à tous les immigrés. Ainsi, il s'est engagé comme tous les pays d'asile dans cette « mouvance où l'immigrant et l'étranger sont désormais pensés en relation avec l'illégalité, la criminalité et le terrorisme ».¹⁴⁴⁵ De plus, son engagement dans une lutte anti-terroriste lui a

¹⁴⁴¹ « Observations et recommandations du Comité des droits de l'homme – Canada », document des Nations Unies CCPR/C/79/Add. 105, paragraphe 13.

¹⁴⁴² P-O Marcoux, « La lutte au terrorisme internationale au Canada », *Lex Electronica*, vol.11 n°1, 2006

¹⁴⁴³ Voir en ce sens le rapport sur « le droit d'asile », sur le site internet d'Amnesty international : <http://www.amnesty.ch/fr/themes/droits-humains/droit-d-asile?question=que-signifie-le-principe-de-non-refoulement>

¹⁴⁴⁴ Disponible sur le site web : www.unhcr.ch, pp.18.

¹⁴⁴⁵ P-O Marcoux, « La lutte au terrorisme internationale au Canada »,

permis d'exercer un contrôle accru sur sa population, plus particulièrement sur les migrants en général, mais encore davantage sur les demandeurs d'asile et les réfugiés soupçonnés d'office d'actes terroristes en prenant en considération leur pays d'origine.

Les pratiques restrictives vis-à-vis des demandeurs d'asile et des réfugiés se sont manifestées exclusivement par le rejet des éléments potentiellement dangereux à l'extérieur du pays, au détriment d'autres mesures moins attentatoires des droits et libertés, plus légitimes et plus à même de remplir les objectifs liés à la lutte contre le terrorisme international. Ce pouvoir de rejet est absolu et, qu'en situation d'exception, il ne peut être limité d'aucune manière par le droit international. Prenons exemple *l'affaire Suresh*¹⁴⁴⁶.

L'arrêt *Suresh c. Canada /Ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration* [2002], rendu par la Cour Suprême du Canada peu après les attentats du 11 septembre 2001, a suscité de nombreuses réactions, non seulement au Canada, mais aussi au sein de la communauté internationale. Selon Chloé Fleurent « *Il a suscité de vives craintes, car on y voyait une décision qui allait ouvrir légitimement la porte au recul des droits de l'Homme au profit de la lutte contre le terrorisme et de la quête de la sécurité internationale. En effet, l'arrêt a fait l'objet de critiques énergiques provenant de maints organismes humanitaires et de défenseurs des droits humains.* »¹⁴⁴⁷

Plusieurs questions constitutionnelles abordées dans cet arrêt, ont trait directement au terrorisme international. Le fait que la définition de l'acte terroriste ne figure nulle part dans la loi sur l'immigration canadienne pose un premier problème. Voici les extraits de la disposition de la Loi sur l'immigration (L.R.C. 1985, ch. I-2) qui comprenait ce terme : « 19.(1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible : (...) e)

¹⁴⁴⁶ Manickavasagam Suresh est un réfugié originaire du Sri Lanka arrivé au Canada en 1990 et y a demandé un droit d'établissement. En 1995, le ministère de l'Immigration du Canada, se fondant sur une opinion émise par le Service canadien des renseignements de sécurité, a amorcé des procédures d'expulsion contre Suresh et l'a mis en détention. On lui reprochait d'être membre de l'organisation terroriste des Tigres libérateurs de l'Elam tamoul et d'avoir financé cette dernière. Cette organisation s'adonnait jusqu'en 2002 à des activités terroristes locales au Sri Lanka et combattait de façon acharnée l'armée nationale du Sri Lanka avec l'objectif de créer un État indépendant pour la minorité tamoule. Il faut aussi noter que le gouvernement sri-lankais, pour réprimer la violence de cette organisation, n'hésitait pas à pratiquer la torture des membres de l'organisation qu'il parvenait à capturer. Suresh, lors de sa première audience où l'on a débattu la question de son expulsion, a prouvé incontestablement qu'il était confronté à une grave menace de torture s'il retournait au Sri Lanka. L'arbitre a alors déterminé que le réfugié devait effectivement être refoulé au Sri Lanka. La ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration à l'époque, ayant déjà affirmé à Suresh qu'elle considérait déclarer qu'il constituait un danger pour la sécurité de l'État canadien en vertu de l'article 53(1) b) de la loi a, peu après, en se fondant sur une note de service rédigée par un agent de l'Immigration Canada, ordonné son expulsion. L'appelant a ensuite présenté une demande de contrôle judiciaire qui a été rejetée en première instance et par la suite en Cour d'appel fédérale.

¹⁴⁴⁷ Ch. Fleurant, « *Analyse de l'affaire Suresh : Le problème posé par la définition du terrorisme & le problème du refoulement vers la torture* », article publié en 2006 et disponible sur le site internet : <http://www.erta-tcrg.org>.

celles dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles : (...) (iv) soit sont membres d'une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle: (...) (C) soit commettra des actes de terrorisme; (...) f) celles dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elles : (i) soit se sont livrées à des actes de terrorisme, (ii) soit sont ou ont été membres d'une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle se livre ou s'est livrée : (...) (B) soit à des actes de terrorisme (...). Le présent alinéa ne visant toutefois pas les personnes qui convainquent le ministre que leur admission ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national »¹⁴⁴⁸

Cette question litigieuse a été abordée parce que, comme aujourd'hui d'ailleurs, aucune définition précise de l'acte terroriste n'était universellement acceptée par la communauté internationale, bien qu'il s'agisse d'un terme utilisé depuis la fin du 18e siècle¹⁴⁴⁹. Seulement des tentatives de définitions avaient été mises sur pied et parfois intégrées dans différentes lois ou Conventions internationales. Comme l'énonçait Jean-Marc Sorel, trouver une définition de l'acte terroriste s'avère très ardu : *« Bien difficile donc de s'y retrouver entre les terrorismes aux contours relativement définis qui cherchent à obtenir l'indépendance d'un État, une autonomie ou même une simple reconnaissance au nom d'un groupe ou d'une minorité, ceux aux contours encore plus vagues qui s'assimilent à un combat de civilisation (opposition religieuse, culturelle ou de puissance), ou encore ceux qui sont proches d'un terrorisme « privé » et dont les racines directement criminelles se confondent avec une revendication plus ou moins déclarée. (...) Face à cette pieuvre, nous resterons cantonnés à notre modeste – même si irréalizable – mission : celle de savoir s'il existe une définition universelle du terrorisme.¹⁴⁵⁰ »*.

Dans l'arrêt Suresh, la Cour suprême abandonne l'idée de créer une définition idéale de « l'acte terroriste », et reconnaît que la recherche de sa définition exhaustive est utopique et avoue qu'« il existe un grand désaccord quant à savoir qu'il vise »¹⁴⁵¹ : *« On cherchera en vain une définition du terme terrorisme qui fasse autorité. La Loi sur l'immigration ne le définit pas. En outre, aucune définition précise n'est reconnue à l'échelle internationale. Vu l'absence de définition faisant autorité, ce terme se prête aux manipulations à des fins politiques, aux conjectures et aux interprétations polémiques", du moins dans les cas limites.*

¹⁴⁴⁸ Loi canadienne sur l'immigration (L.R.C. 1985, ch. I-2) article 19.

¹⁴⁴⁹F.A. Bhabha, "Tracking « terrorists » or solidifying stereotypes"? *Canada's anti-terrorism Act in Light of the Charter's equality guarantee*", Windsor Rev. Legal & Soc. Issues 95, 2003, pp.9, pp.95.

¹⁴⁵⁰J.M. Sorel., « Existe-t-il une définition universelle du terrorisme? », in *Le droit international face au terrorisme*, Éditions Pedone, 2002, Paris (France), 353 p.; p. 39 et 40.

¹⁴⁵¹Voir paragraphe 95 de la décision Suresh, Disponible sur le site internet : Jugements de la Cour Suprême du Canada; <http://csc.lexum.umontreal.ca/fr/2002/2002csc1/2002csc1.htm.l>

(...) »¹⁴⁵².

La Cour expose également une autre problématique concernant l'emploi de l'expression: « *un même acte peut être considéré comme un acte terroriste par un État et comme un acte de résistance légitime par un autre. L'exemple le plus frappant de la charge politique de ce terme est peut-être le fait que, à l'époque de l'apartheid, le Congrès national africain de Nelson Mandela était couramment qualifié d'organisation terroriste, non seulement par le gouvernement sud-africain, mais aussi par une bonne partie de la communauté internationale* ». ¹⁴⁵³

Etant donné le flou entourant cette notion « *d'acte terroriste* », la Cour réussit tout de même à contourner la difficulté pour rendre crédible malgré tout le fait que les dispositions de la loi demeurent suffisamment limpides et précises pour subsister valablement. Selon la Cour, l'absence de définition universellement acceptée d'un crime n'est pas nécessairement un facteur susceptible d'aboutir à des jugements vagues au point de lui faire perdre sa constitutionnalité. Pour motiver son arrêt, elle exprime son accord avec le juge Robertson de l'instance inférieure en ces termes : « *Ce terme n'est pas ambigu en soi, même si toute sa portée [...] doit être établie progressivement* »¹⁴⁵⁴. Elle cite aussi l'auteur Ileana M. Porras en empruntant un extrait de son article « *On Terrorism : Reflections on Violence and the Outlaw* »¹⁴⁵⁵ qui s'exprime ainsi « *tous veulent dire la même chose lorsqu'ils emploient ce terme. Ce n'est pas le sens du mot qui change, mais bien les groupes et les activités que chacun engloberait ou exclurait* »¹⁴⁵⁶.

La Cour, devant l'obligation de respecter le principe constitutionnelle: *pas de crime, pas de peine, sans loi*, choisit la définition générale analytique de « *l'acte terroriste* » contenue dans la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme¹⁴⁵⁷:¹⁴⁵⁸ De ce fait, ses décisions sont désormais légales : « *Nous concluons que les termes "danger pour la sécurité du Canada" et "terrorisme" ne sont pas imprécis au point d'être inconstitutionnels. Appliqués aux faits dont nous sommes saisis, ils autoriseraient à première vue l'expulsion de M. Suresh, à condition que la ministre atteste que ce dernier constitue un*

¹⁴⁵²Voir paragraphe 94 de la décision *Suresh*. *Op.cit.*

¹⁴⁵³Voir paragraphe 95 de la décision *Suresh*. *Op.cit.*

¹⁴⁵⁴Voir paragraphe 93 de la décision *Suresh*. *Op.cit.*

¹⁴⁵⁵I.M. Porras, « *On Terrorism: Reflections on Violence and the Outlaw* » (1994), Utah L. Rev. 119.

¹⁴⁵⁶*Ibidem*, pp.54.

¹⁴⁵⁷Résolution de L'A.G. 54/109, 9 décembre 1999 : « *Tout [...] acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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* »

¹⁴⁵⁸Voir par. 96 de la décision *Suresh*. *Op.cit.*

danger sérieux pour le Canada et à condition qu'il soit établi qu'il commet des actes de terrorisme ou qu'il est membre d'une organisation terroriste, comme le prévoient les al. 19(1)e) et f) de la Loi sur l'immigration »¹⁴⁵⁹.

Le fait inquiétant dans cette analyse selon Kent Roach est « *que la Cour laisse au gouvernement le pouvoir de déporter des réfugiés pour une infraction dont les paramètres ne sont pas bien définis* »¹⁴⁶⁰. Pour Chloé Fleurent « *la définition adoptée par la Cour ressemble beaucoup plus à une définition générale que fonctionnelle et elle n'apporte aucune aide pour guider le Ministère de l'immigration dans sa détermination de ce que constitue ou non une organisation terroriste* ».¹⁴⁶¹

Le deuxième problème visé dans l'arrêt « *Surech* » est celui du refoulement vers un pays où la torture subsiste. Le Canada a signé et ratifié la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants R.T. Can. 1987 n° 36.¹⁴⁶² Cependant, il a adopté une exception (l'article 53(1) b) de la Loi sur l'immigration) à ladite convention, où elle autorise l'expulsion d'une personne dans un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées si « *selon le ministre, elle constitue un danger pour la sécurité du Canada* »¹⁴⁶³

Dans son arrêt la Cour a admis que le crime de la torture est un des plus réprimés par l'État canadien et que la condamnation de la torture est une règle de « *jus cogens* » en droit international.¹⁴⁶⁴ Cependant, elle a tout de même considéré l'article 53(1)b) de la Loi sur l'immigration comme constitutionnel, en exprimant la légitimité de l'Etat canadien pour combattre le terrorisme, mais a précisé que « *le refoulement d'un réfugié vers un pays où il risque la torture ne pourra se faire que dans des circonstances exceptionnelles où la sécurité de l'État canadien serait sérieusement affectée* ».

En effet, la preuve d'une menace sérieuse à la sécurité de l'État dépend entièrement du

¹⁴⁵⁹ *Ibidem*.

¹⁴⁶⁰ K. Roach, "Did September 11 change everything? Struggling to Preserve Canadian Values in the face of Terrorism," McGill Law Journal 2002, vol. 47, pp. 893; pp.927-928.

¹⁴⁶¹ Ch. Fleurant, « *Analyse de l'affaire Suresh : Le problème posé par la définition du terrorisme & le problème du refoulement vers la torture* », op.cit

¹⁴⁶² L'article 3 de la C.C.T. exprime la règle impérative suivante: « *Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture* ».

¹⁴⁶³ La loi sur l'immigration stipule à l'article 53(1)b) la règle suivante : « *53. (1) Par dérogation aux paragraphes 52(2) et (3), la personne à qui le statut de réfugié au sens de la Convention a été reconnu aux termes de la présente loi ou des règlements, ou dont la revendication a été jugée irrecevable en application de l'alinéa 46.01(1)a), ne peut être renvoyée dans un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques, sauf si, selon le cas : (...) b) elle appartient à l'une des catégories non admissibles visées aux alinéas 19(1)e), f), g), j), k) ou l) et que, selon le ministre, elle constitue un danger pour la sécurité du Canada* »

¹⁴⁶⁴ Voir par. 76 de la décision *Suresh*. Op.cit.

pouvoir discrétionnaire du pouvoir judiciaire. De plus, la Cour étend largement la notion de sécurité en mentionnant que la sécurité d'un pays peut dépendre de la sécurité des autres nations. Ainsi le ministre de l'immigration a un pouvoir discrétionnaire pour déterminer si la sécurité canadienne est sérieusement menacée par la venue d'un réfugié terroriste ou non. Néanmoins, la Cour ajoute dans son paragraphe 87 que le fait pour un réfugié d'appuyer une organisation terroriste à l'étranger, engendre depuis le 11 septembre 2001 automatiquement la possibilité de répercussions préjudiciables à la sécurité du Canada.

Plusieurs défenseurs des droits fondamentaux et organisations ayant comme mission la promotion des droits de l'Homme ont critiqué cet aspect de l'arrêt *Suresh* comme étant un exemple de recul des droits humains. Selon *Amnesty international* le 8 octobre 2004¹⁴⁶⁵, l'exception que la C.S.C. a créé n'est pas si minime qu'elle en a l'air notamment parce que : « 1-Le danger pour la sécurité du pays ne doit pas être forcément une menace directe envers sa sécurité. Par exemple, le simple appui financier à l'étranger d'une organisation terroriste locale à but séparatiste serait considéré comme une menace pour la sécurité de l'État canadien selon le paragraphe 87 de l'arrêt de la Cour. Cette preuve indirecte, n'est pas assez claire pour vraiment établir qu'il s'agit d'un véritable danger pour le Canada¹⁴⁶⁶. 2-L'exception s'étend même aux cas où le risque de torture a été prouvé comme très élevé devant les Tribunaux¹⁴⁶⁷. Le fait que la Cour n'ait pas énuméré les circonstances exceptionnelles qui pourraient permettre le refoulement d'une personne confrontée à des risques sérieux de torture a pour effet d'octroyer une trop grande discrétion au ministre de l'Immigration pour déterminer ces cas d'exception et les cas qui représentent une menace sérieuse pour la sécurité canadienne et peut entraîner un risque de torture. On ignore sur quels critères ses décisions sont prises et aucun contrôle ne s'exerce sur celles-ci. »¹⁴⁶⁸. En conséquence, les décisions du Ministre de l'Immigration deviennent presque irrévocables.¹⁴⁶⁹ »

¹⁴⁶⁵ Voir le rapport nommé : *Amnesty International's Brief to the UN Committee against Torture with respect to the Committee's Consideration of the Fourth Periodic Report From Canada, Redoubling the Fight against Torture*, le 8 October 2004.

¹⁴⁶⁶ R. Bruin, K. Wouters, "Terrorism and the non-derogability of Non-refoulement", *International Journal of Refugee Law*, vol 15, no.1, Oxford University Press 2003, p.5 ; p.19, section 4.1.3

¹⁴⁶⁷ O.C. Okafor, P.L. Okoronkwo, "Reconfiguring Non-Refoulement? The Suresh Decision, "Security Relativism", and the International Human Rights Imperative, *International Journal of Refugee Law* vol 15, no. 1, Oxford University Press 2003, pp.30; pp.55 et 45.

¹⁴⁶⁸ UNHCR, Factum of the Intervenor United Nations High Commissioner for Refugees ("UNHCR") *Suresh v. The Minister of Citizenship and Immigration; The Attorney General of Immigration; The Attorney General of Canada* S.C.C. No. 27790 In the Supreme Court of Canada, *International Journal of Refugee Law*, Vol. 14, No. 1, Oxford University Press 2002, p. 141; p. 176

¹⁴⁶⁹ R. Bruin, K. Wouters, *op.cit* pp.5-29. O.C. Okafor, P.L. Okoronkwo, *op.cit*, pp.30- 56.

En France et dans d'autres pays de l'Union européenne, l'éloignement des terroristes potentiels et des étrangers soupçonnés d'extrémisme est considéré comme un outil de lutte contre la radicalisation violente et le recrutement de terroristes. Depuis septembre 2001, le gouvernement français a expulsé plus de 70 individus qu'il décrit comme des « *fundamentalistes islamiques* », dont 15 au moins étaient des religieux musulmans (ou imams). Selon Human rights watch « *la politique française ne présente pas de garanties suffisantes contre les violations des droits humains, dont la torture dans sa lutte contre le terrorisme. Ainsi, les pourvois en appel basés sur le risque de torture ou sur d'autres motifs relatifs aux droits humains ne suspendent pas automatiquement l'éloignement* ». ¹⁴⁷⁰

Le 11 mai 2007, le Comité de l'ONU contre la torture a condamné la France pour l'expulsion vers la Tunisie d'un individu soupçonné de terrorisme, Adel Tebourski ¹⁴⁷¹, malgré des indications crédibles selon lesquelles il risque d'être torturé à son retour. Il s'agit du deuxième jugement de ce type émis contre la France par cet organe de l'ONU au cours des six dernières années. ¹⁴⁷² Selon Holly Cartner ¹⁴⁷³ « *La France a le droit d'éloigner des ressortissants étrangers qui menacent la sécurité nationale, à condition de respecter les droits humains dans la procédure. Mais comme la montre la décision récente du Comité des Nations Unies contre la torture le 11 mai 2007, les garanties de la France dans ces cas ne sont pas satisfaisantes.* » ¹⁴⁷⁴

La politique d'éloignement fait partie de la politique préventive du contre-terrorisme pratiquée par l'Europe en général. Selon Holly Cartner : « *La prévention du terrorisme ne se limite pas à un travail efficace de renseignement et de police* ». « *Il s'agit aussi de conquérir les cœurs et les esprits. Contourner les droits humains dans le cas des éloignements envoie le*

¹⁴⁷⁰ Selon Human rights watch, « *Au nom de la prévention, des garanties insuffisantes concernant l'éloignement pour de raison de sécurité nationale* », rapport juin 2007, vol 19, n°3, http://www.libertysecurity.org/IMG/pdf_france0607frwebwcover.pdf

¹⁴⁷¹ Adel Tebourski franco-tunisien avait été condamné en 2005, après près de quatre ans de détention provisoire, par le tribunal correctionnel de Paris à six ans de prison pour « *association de malfaiteurs liée à une entreprise terroriste* », après avoir fourni des papiers d'identité aux deux faux journalistes qui ont assassiné le commandant Massoud le 9 septembre 2001, en Afghanistan. Le 19 juillet 2006, le ministère de l'Intérieur l'a déchu de sa nationalité française pour « *atteinte manifeste aux intérêts fondamentaux de la Nation* », avant, le jour dit, de prendre un arrêté d'expulsion « *en urgence absolue* » à son encontre. A partir de ce moment, son avocat, Franck Boëzec, et les associations qui l'ont soutenu, ont entamé une course contre son expulsion vers un pays où il risque de subir des « *traitements dégradants* ».

¹⁴⁷² Human rights watch

¹⁴⁷³ H. Cartner, directrice de la division Europe et Asie centrale à Human Rights Watch.

¹⁴⁷⁴ In Human rights watch, « *Au nom de la prévention, des garanties insuffisantes concernant l'éloignement pour de raison de sécurité nationale* », op.cit

mauvais message aux Musulmans de France. »¹⁴⁷⁵

L'expulsion par le gouvernement français d'imams qu'il qualifie de « *prêcheurs de haine* » ou des terroristes potentiels a attiré l'attention internationale. Le ministère de l'intérieur ordonne ces expulsions en s'appuyant sur des rapports du service de renseignements qui ne révèlent ni leurs sources ni leurs méthodes, ce qui rend virtuellement impossible une réfutation valable de ces accusations. Dans les cas examinés par *Human Rights Watch*, les hommes ont été accusés d'exprimer des idées que beaucoup trouveraient profondément choquantes, mais qui néanmoins n'équivalaient pas à l'incitation directe à la violence et aux actes terroristes qui justifierait une entrave aussi extrême au droit à la liberté d'expression.¹⁴⁷⁶

En fait, l'ONU met en garde les États lorsque des réfugiés arrivent sur leur territoire. Si les terroristes ne doivent pas bénéficier de la protection internationale accordée aux réfugiés de bonne foi selon la Convention relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951, les États doivent être toutefois extrêmement vigilants face aux demandeurs d'asile. Il ne faut pas faire d'amalgame, même s'il peut se comprendre, entre terroristes, réfugiés et demandeurs d'asile. En revanche, et selon l'UNHCR « *avant d'appliquer une clause d'exclusion contre un terroriste présumé ou potentiel, il faut réunir les preuves concluantes de sa participation directe à des actes terroristes en tant qu'auteur matériel ou complice de ces actes, ou en tant que membre d'une association de malfaiteurs en relation avec de telles actions* ». ¹⁴⁷⁷

Conclusion de la première partie :

L'étude des approches doctrinales et des définitions juridiques nationales de l'acte terroriste montre l'évolution de la notion dans le temps et dans l'espace et révèle les diverses perceptions locales tantôt complémentaires et tantôt contradictoires d'une notion à dimension internationale. Cette étude, si elle a pu faire un constat général sur les éléments susceptibles de repérer l'acte terroriste, demeure insuffisante pour circonscrire un acte à conception et extension internationales : le crime terroriste est vu différemment selon le vécu propre et l'histoire de chaque pays et aussi selon les convictions idéologiques, les intérêts politiques, diplomatiques et économiques de chacun.

Pour ces raisons, une étude complémentaire des définitions internationales de l'acte terroriste fondée sur la notion protéiforme de « *terrorisme* » se révèle indispensable pour

¹⁴⁷⁵In Rapport *Human Rights Watch*, « *Au nom de la prévention, Des garanties insuffisantes concernant les éloignements pour des raisons de sécurité nationale* » *op.cit.*

¹⁴⁷⁶*Ibidem.*

¹⁴⁷⁷ UNHCR, 7 octobre 1997. Cité dans une note de l'ONU pour la Commission des droits de l'Homme du Conseil économique et social : « *Droits de l'Homme et terrorisme* » du 24 décembre 1997.

déchiffrer les éléments constitutifs de l'acte terroriste capables de l'identifier sous un *corpus* juridique unique, clair et opérationnel.

PARTIE II: ESSAI DE DEFINITION DES ELEMENTS CONSTITUTIFS DE L'ACTE TERRORISTE

CHAPITRE 1: TENTATIVE D'ENCADREMENT DE L'ACTE TERRORISTE PAR LA COMMUNAUTE INTERNATIONALE

Avec l'échec des textes nationaux dans leur tentative de définir l'infraction terroriste, qui est de plus en plus un crime à portée universelle, le droit international est considéré comme le recours suprême qui permet d'encadrer juridiquement et globalement le phénomène terroriste et de protéger la communauté internationale tout entière devant la menace que ces crimes représentent. Face au terrorisme, le droit international a toujours eu un caractère défensif, condamné qu'il est à réagir à chacune de ses nouvelles manifestations¹⁴⁷⁸, ce qui répond probablement à la déclaration de Chérif Bassiouni : « *J'aimerais qu'on m'explique pourquoi il y a 13 conventions internationales sur le terrorisme, plutôt qu'une seule* »¹⁴⁷⁹.

Le droit international connaît en effet plusieurs sources: les conventions, les coutumes, les principes généraux du droit, et les actes unilatéraux. Il peut être élaboré à l'échelle universelle, régionale, voire sous régionale. Le terrorisme a si bien su « *terroriser* » la communauté internationale, que cette dernière a mis en œuvre tous les moyens de réaction dont elle disposait, et utilisé toutes les ressources du droit face à cette menace.

Pour certains auteurs, comme Gaël Grilhot, « *pour avoir une lutte efficace contre le terrorisme, sur le plan juridique, il faudrait arriver à avoir une définition unanime pour éviter les dérapages possibles. Les actes terroristes doivent être impérativement sanctionnés dans le cadre du droit national et international.* ». L'auteur continue en précisant « *qu'il ne faut pas ignorer qu'il existe deux formes de terrorisme ; celui exercé contre un Etat et celui exercé par un Etat.* »¹⁴⁸⁰. Il est extrêmement important de trouver une définition de l'acte terroriste afin de délimiter avec exactitude les concepts en jeu, tout en reconnaissant les difficultés que présente cette définition. En outre, il serait vain de rechercher les aspects juridiques de l'acte terroriste sans avoir cerné précisément les limites des notions qui se trouvent impliquées. Un combat général contre le terrorisme est inefficace si la communauté internationale ne surmonte pas les difficultés de compréhension soulevées par les obstacles nés de la qualification de l'acte terroriste et du statut juridique du terroriste.

D'autres auteurs comme J.A.Frowein et Juan-A.Carrillo-Salcedo en opposition totale aux

¹⁴⁷⁸H. Labayle, « *Droit international et lutte contre le terrorisme* », A.F.D.I., 1986, pp.105-106.

¹⁴⁷⁹Discours de C. Bassiouni lors de la Conférence internationale sur le blanchiment d'argent à Montréal 2001.

¹⁴⁸⁰G. Grilhot, « *Trouver une définition unanime du terrorisme* », article publié et disponible sur le site internet : http://www.fidh.org.rapports/r_266.html, consulté le 12/07/2006.

précédents, on fait observer, qu'il n'était ni indispensable ni utile d'adopter une définition de l'acte terroriste et qu'il n'était, par conséquent, pas souhaitable d'essayer d'en élaborer une.¹⁴⁸¹

Au moment de la vague d'attentats perpétrés en France en 1995, le ministre français de l'intérieur, parlant des moyens efficaces de lutte contre ce phénomène, avait déclaré: « *Il faut terroriser les terroristes* »¹⁴⁸². Vaste programme, et difficile projet, mais peut être pas hors de portée d'un État dont le gouvernement serait suffisamment déterminé, comme l'a montré la gestion du théâtral attentat à Moscou en octobre 2002.¹⁴⁸³ En revanche, on imagine mal le Conseil de sécurité de l'ONU adopter une stratégie et une politique internationale fondées sur le principe de « *terroriser les terroristes* » dans le but de lutter contre le terrorisme.

Face au terrorisme, la stratégie de la communauté internationale s'est manifestée par une pluralité de mesures et de conventions traitant chacune d'une forme différente du phénomène terroriste. Compte tenu de l'ensemble des conventions internationales anti-terroristes, onze conventions ont été conclues sous l'égide des Nations unies¹⁴⁸⁴ pour tirer les conséquences, essentiellement juridiques, de la menace terroriste. Cette première génération de conventions internationales antiterroristes a concerné des aspects sectoriels du terrorisme international. Ces conventions visent ainsi, de manière segmentée, les actes terroristes survenus à bord d'aéronefs, de navires, de plates-formes pétrolières, dans des aéroports ... Une grande partie de ces textes a été inspirée par un événement ou attentat ayant suscité une émotion particulière et un choc intense dans l'opinion internationale. Ainsi le détournement de l'Achille *Lauro* s'est trouvé à l'origine de la convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité

¹⁴⁸¹ J.A. Frowein et J.A. Carillo Salcedo (Directeur d'études de la section de langue française du Centre, professeur à la Faculté de droit-Séville et Juge à la Cour européenne des droits de l'Homme.), « *Les aspects juridiques du terrorisme international* », Académie de droit international de la Haye, Centre d'étude et de recherche de droit international et de relations internationales; Martinus Nijhoff Publishers, 1988, pp.20.

¹⁴⁸² La célèbre phrase de Charles Pasqua en 1995 à propos des séparatistes corses.

¹⁴⁸³ Du 23 au 26 octobre, dans un théâtre de Moscou, un commando Tchétchènes, dont de nombreuses femmes, prend en otages 750 personnes. À l'aube du 26, les forces spéciales du FSB donnent l'assaut : tous les terroristes sont tués (sauf deux) et 117 otages meurent lors de cette opération dont 115 par inhalation d'un gaz toxique. Le 28, deuil national. le 29, décès de 2 nouveaux otages.

¹⁴⁸⁴ Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenus à bord des aéronefs (Tokyo, 14 septembre 1963) ; Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (La Haye, 16 décembre 1970) ; convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (Montréal, 23 septembre 1971) ; Convention pour la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques (New York, 14 décembre 1973) ; Convention internationale contre la prise d'otages (New York, 17 décembre 1979) ; Convention sur la protection physique des matières nucléaires (Vienne, 26 octobre 1979) ; Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale (Montréal, 24 février 1988) ; Convention pour la répression des actes illicites dirigés contre la navigation maritime (Rome, 10 mars 1988) ; Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (Rome, 10 mars 1988) ; Convention sur le marquage des explosifs plastiques aux fins de détection (Montréal, 1er mars 1988) ; Convention Internationale pour la Répression des Attentats Terroristes à l'explosif signée en 1997, entrée en vigueur en 2001.

de la navigation maritime signée à Rome le 10 mars 1988. Dans le même esprit, les attentats perpétrés en décembre 1985 dans les aéroports de Vienne et de Rome ont inspiré un protocole à la convention de Montréal de 1971 pour la répression des actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, protocole consacré à la répression des actes de violence dans les aéroports.

De même, la convention de La Haye (16 décembre 1970) a été adoptée pour répliquer aux actes de piraterie aérienne qui s'étaient multipliés depuis la fin des années 1960, tandis que la convention de Montréal (23 septembre 1971) a été inspirée par la multiplication des attentats à la bombe contre des avions de ligne.

D'autres conventions visent exclusivement à faciliter la répression des auteurs d'actes terroristes. Il s'agit notamment de la convention européenne pour la répression du terrorisme du 27 janvier 1977. Élaborée dans le cadre du Conseil de l'Europe, cette convention a le mérite de sortir du champ des infractions politiques les délits visés par les conventions de La Haye et de Montréal, de même que les actes commis au moyen de bombes, grenades, roquettes, armes automatiques ou colis piégés, ainsi que les enlèvements et les attaques contre des personnes jouissant d'une protection internationale. La convention de 1977 a donc constitué un progrès notable en faveur de la répression du terrorisme international, par rapport à la convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 qui autorisait les États signataires à refuser l'extradition si l'infraction pour laquelle celle-ci était requise était une infraction politique. Cette avancée est confirmée par la convention européenne d'extradition du 27 septembre 1996, dite « *de Dublin* », qui vise en outre à raccourcir les délais d'extradition.

Parmi les réponses du droit international à la menace terroriste, on peut également citer des conventions à vocation régionale, comme la convention de Washington (2 février 1971) pour la prévention et la répression des actes terroristes prenant la forme de crimes contre des personnes, et comme la convention européenne sur la répression du terrorisme¹⁴⁸⁵. Au sein des pays arabes¹⁴⁸⁶, la lutte contre le terrorisme se manifeste par une définition générale de l'acte terroriste, et une coopération complète avec les Nations Unis que se soit en ratifiant les conventions internationales anti-terroristes, ou en constituant des conventions inter pays arabes pour lutter contre le terrorisme. En outre, certaines conventions internationales de lutte contre le terrorisme ne sont jamais entrées en vigueur comme c'est le cas de la convention

¹⁴⁸⁵Voir le site du Conseil de l'Europe : <http://book.coe.int/FR/>.

¹⁴⁸⁶Comme par exemple la convention arabe sur la suppression du terrorisme signée le 22 avril 1998 au Caire par les 22 membres de la Ligue arabe.

pour la prévention et la répression internationale du terrorisme signée à Genève le 16 novembre 1937¹⁴⁸⁷. Cependant, comme l'acte terroriste a un côté international par son caractère et ses répercussions, se pose un problème de compétence judiciaire et législative. A la première lecture des 13 conventions antiterroristes et face à la politique de « *boxe* » adoptée ou « *d'action-réaction* » il apparaît qu'une définition juridique unique et opérationnelle de « l'acte terroriste » n'a pas fait l'unanimité des conventions internationales. Il s'agit plutôt de conventions énonçant des objectifs opérationnels et portant sur des sujets bien déterminés, qu'il s'agisse de la sécurité aérienne, de la navigation et des plates-formes maritimes, de la protection des personnes ou de la suppression des moyens permettant de perpétrer ou de soutenir des actes terroristes. Ainsi, aucune définition ne figure dans les résolutions des divers organes de l'ONU, le Conseil de sécurité ayant simplement indiqué dans ses résolutions, la 1269 (1999) et 1566 (2004) qui stipulent que « *tous les actes terroristes sont injustifiables quels qu'en soient les motifs* »¹⁴⁸⁸.

Dés le début de la lutte internationale contre le terrorisme on a pu mesurer la grande réticence des États à adopter une position commune et juridiquement contraignante, en ce qui concerne la définition de l'acte terroriste. Pourtant, un certain nombre de situations concrètes, comme la multiplication des détournements d'avions dans les années 1970-1980, ont amené les États à adopter des conventions et des traités internationaux, sans pour autant les inciter à élaborer une définition opérationnelle de l'acte en question. En revanche, ces conventions, bien que traitant chacune de formes particulières du terrorisme et non du terrorisme international en général, contiennent pour certains les ébauches d'une définition juridique opérationnelle de l'acte terroriste.

¹⁴⁸⁷ La convention pour la prévention et la répression internationale du terrorisme est signée à Genève le 16 novembre 1937 suite à l'attentat de Marseille ayant coûté la vie au Roi Alexandre de Yougoslavie et au Ministre des affaires étrangères. Cependant elle ne fut ratifiée que par un seul Etat (Inde) et n'entra donc jamais en vigueur. L'article 3, donne la définition suivante à l'acte terroriste : « *Le terrorisme est l'ensemble des faits criminels dirigés contre un Etat et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public.* ».

¹⁴⁸⁸ Le Conseil de Sécurité résolution 1269 (1999), paragraphe 1 : « *Condamne catégoriquement tous les actes ainsi que toutes les méthodes et pratiques de terrorisme, qu'il juge criminels et injustifiables, quels qu'en soient les motifs, sous toutes leurs formes et manifestations, où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs, en particulier ceux qui risquent de porter atteinte à la paix et à la sécurité internationales ;* », et la Résolution 1566 (2004), paragraphe 3. « *Condamne avec la plus grande énergie tous les actes de terrorisme qui, quels qu'en soient les motifs, où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs, constituent l'une des plus graves menaces contre la paix et la sécurité internationales* ».

Section 1: Les éléments constitutifs de l'infraction terroriste en droit international pénal :

Dès le début des années 1930, la communauté internationale a cherché à apporter des réponses adaptées à la menace terroriste, par l'élaboration de conventions internationales destinées à mettre les actes terroristes hors-la-loi, par l'édification d'un système juridique de l'infraction terroriste, le développement de la coopération internationale dans le domaine de la lutte contre le terrorisme, et par l'adoption de sanctions contre les pays responsables d'actes terroristes.

Les principales conventions anti-terroristes et les résolutions du Conseil de sécurité, de l'Assemblée générale et de la commission des droits de l'Homme constituent le cadre international de la lutte contre le terrorisme en imposant des obligations et en donnant des instructions aux États concernant la répression et la lutte contre le terrorisme. Pourtant, comme nous venons de l'évoquer, elles ne contiennent pas de définition globale de la notion « *acte terroriste* ». Non seulement cela pose un problème aux États lorsqu'il s'agit d'évaluer le degré de respect des dispositions de ces conventions et de ces résolutions, mais cela influe également sur d'autres questions. D'autant plus que les États ont déjà pris conscience du fait que des définitions contradictoires de l'acte terroriste dans les différents textes nationaux risquent de générer des obstacles tant sur le plan de l'extradition que de l'entraide judiciaire.

Généralement, la définition juridique de n'importe quelle infraction, y compris l'infraction terroriste, se présente comme la combinaison de trois éléments. Le premier légal, le deuxième matériel et le dernier moral. L'élément légal est basé sur le principe « *Nullum crimen nulla poena sine lege* ». Ce principe est exposé à l'article 11, alinéa 2 de la Déclaration Universelle des droits de l'Homme de 1948¹⁴⁸⁹: « *Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis.*», ainsi que dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques : « *Nul ne sera condamné pour des actions*

¹⁴⁸⁹ La Déclaration universelle des droits de l'Homme est une déclaration adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948 à Paris par la Résolution 217 A (III). Elle précise les droits humains fondamentaux. John Peters Humphrey, Eleanor Roosevelt et René Cassin en furent les principaux auteurs. Sans véritable portée juridique, ce texte n'a que la valeur d'une proclamation de droits.

ou des omissions qui ne constitueraient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. »¹⁴⁹⁰.

Concernant les infractions terroristes, l'aspect légal trouve son fondement juridique dans les conventions internationales et régionales anti-terroristes. En revanche les peines correspondantes se fondent toujours sur les lois nationales.

L'élément matériel, quant à lui, peut inclure un acte interdit par la loi (infraction de commission), mais il peut aussi s'agir également de l'omission de commettre un acte prescrit par la loi (infraction d'omission). En outre, la plupart des infractions terroristes sont des infractions de commission.

Le troisième aspect à savoir l'élément moral de l'infraction commise, constitue, quant à lui, le point d'achoppement dans l'identification de l'infraction terroriste. En général, cet élément exige que pour qu'une infraction intentionnelle soit constituée, il faut que l'acte provienne de la volonté de l'auteur, et ne soit pas dû à un fait accidentel ou non recherché, marquant ainsi l'intention de son auteur. Les infractions terroristes qui sont déjà des infractions intentionnelles, incluent d'autres éléments psychologiques confus exigeant un éclaircissement et une définition précise et unique.

Des nombreux progrès ont été réalisés concernant la définition de l'acte terroriste et plus précisément ses éléments constitutifs au sein des Nations-Unies, de l'Union Européenne, et des pays arabes et musulmans. Des événements aussi graves que ceux du 11 septembre ont contribué à débloquent des décisions dans l'édification du système juridique de l'infraction terroriste. L'Union européenne a réagi rapidement et ne s'est pas contentée du « *statu quo ante* », l'effort, par ailleurs, est resté soutenu depuis cette date.

Au cours des deux dernières décennies, les Nations Unies et d'autres organisations internationales ont, au gré de graves événements tels que détournements d'avions, attentats à l'explosif ou prises d'otages, élaboré une série de douze instruments universels pour lutter contre le terrorisme, en essayant en même temps de clarifier la notion d'acte terroriste, et de la purger d'autres concepts juridiques légaux. En décembre 1987, l'Assemblée générale de l'ONU a approuvé la Résolution 42/159 intitulée : « *Mesures pour prévenir le terrorisme international* », où elle a défini le terrorisme international, comme celui : « *qui met en danger des vies humaines innocentes ou provoque leur perte, et compromet les libertés*

¹⁴⁹⁰Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a été adopté à New-York le 16 décembre 1966 par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI). Il est entré en vigueur après la ratification par 35 États le 23 mars 1976. Il est en principe applicable directement par les juridictions des États signataires.

fondamentales - et étude des causes sous-jacentes des formes de terrorisme et des actes de violence qui ont leur origine dans les afflictions, la frustration, les offenses et le désespoir et qui mènent certaines personnes à sacrifier des vies humaines, même la leur, avec l'intention de produire des changements radicaux... ». En revanche, ce texte ressemble plus à une explication sociologique de l'acte terroriste, qu'à un essai de définition juridique. Toutefois, un point très important est évoqué dans cette résolution de l'Assemblée générale, dans le paragraphe 14 : « *on y fait une claire différenciation entre le terrorisme, d'une part, et la lutte pour la libération nationale, la liberté et l'indépendance des peuples soumis à des régimes racistes, à l'occupation étrangère ou à d'autres formes de domination coloniale.*»¹⁴⁹¹. Cette différenciation met en exergue l'importance de l'élément moral dans la qualification de l'infraction terroriste.

A- De la dépolitisation fictive de l'infraction terroriste en droit international :

Le terme « *Terrorisme* » apparaît pour la première fois en droit international dans deux textes récents : les Conventions internationales pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, signée à New York le 15 décembre 1997 et entrée en vigueur en 2001, et pour la répression du financement du terrorisme, signée à New York le 9 décembre 1999 et entrée en vigueur en 2002. La notion même « *d'acte terroriste* » n'y est pas précisée, ce qu'explique le juge G. Guillaume « *la plupart des conventions anti-terroristes se référant à des infractions déterminées, telles que le détournement d'aéronefs ou la prise d'otages, ne font pas mention au terrorisme. Quant à celles qui recourent à ce concept, elles ne cherchent même pas à le définir* ». ¹⁴⁹²

Une certaine hésitation semble exister lorsqu'il s'agit de définir un terme qui figure pourtant dans les titres de ces textes législatifs et qui deviendra rétroactivement la clé de voûte d'une nouvelle doctrine juridique. Comme le précise la Commission européenne dans l'exposition de motifs de sa proposition de décision cadre au Conseil de l'Union européenne et au Parlement européen : « *Selon la Convention contre le financement du terrorisme, le fait de fournir ou de collecter des fonds, directement ou indirectement, illicitement et intentionnellement, en vue de les utiliser ou en sachant qu'ils seront utilisés pour commettre tout acte relevant du champ d'application des conventions susmentionnées (à l'exception de la convention relative aux infractions et à certains actes survenant à bord des aéronefs, qui n'est pas comprise) constitue une infraction. Cela signifie que, même si les*

¹⁴⁹¹Les guerres de libération nationale figurent dans l'article 1, paragraphe 4 du Protocole I additionnel aux Conventions de Genève.

¹⁴⁹²G. Guillaume, « *Terrorisme et droit international* », RCADI, 1989-III, pp.303.

termes "terrorisme" ou "actes terroristes" n'apparaissent pas dans la plupart de ces conventions, elles concernent les infractions terroristes. ». Cela signifie-t-il que le législateur international des années 1960 à 1990 ¹⁴⁹³luttait déjà contre le terrorisme? Selon John Brown, « la réponse est non, car le but de ces premiers textes était de favoriser la coopération internationale dans la lutte contre certains actes de violence particulièrement grave. Il importait, pour cela, de les distinguer des actes politiques afin de les inclure dans le droit commun. » ¹⁴⁹⁴

Ainsi, d'après les dispositifs de la convention sur la répression du financement du terrorisme, « chaque État adopte les mesures qui peuvent être nécessaires, y compris, s'il y a lieu, une législation interne, pour garantir que les actes criminels relevant de la présente convention ne puissent en aucune circonstance être justifiés par des considérations de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse, ou d'autres motifs analogues ». ¹⁴⁹⁵ L'aspect non politique de l'acte terroriste semble retenu. Le seul élément qui distinguerait les actes terroristes des actes de droit commun, à savoir la finalité politique des premiers, étant systématiquement ignoré, leur définition devient *de facto* impossible.

Au delà des actes concrets visés par les différentes conventions internationales, la convention sur le financement du terrorisme ¹⁴⁹⁶ considère comme infraction terroriste « tout (...) acte destiné à causer la mort ou des dommages corporels graves à toute personne civile, ou à toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet acte est destiné à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque ». Cette formule d'après John Brown : « constitue une première ébauche de définition du terrorisme, mais elle juxtapose deux conceptions différentes, voire contradictoires, de ce phénomène. La première, qui insiste sur les dommages causés à la population civile, se situe dans la ligne des principes du tribunal de

¹⁴⁹³ Les conventions internationales anti-terroristes avant 1997 ne figurent pas le terme « *Terrorisme* » dans ses titres ni dans ses articles. En outre la Convention internationale contre la prise d'otages de 1997, entrée en vigueur en 1983, est la seule convention où l'expression « *terrorisme international* » figure uniquement et timidement dans son préambule : « *Convaincus de la nécessité urgente de développer une coopération internationale entre les Etats en ce qui concerne l'élaboration et l'adoption de mesures efficaces destinées à prévenir, réprimer et punir tous les actes de prise d'otages en tant que manifestations du terrorisme international* ».

¹⁴⁹⁴ J. Brown, « *Les périlleuses tentatives pour définir le terrorisme* », février 2002, *op.cit.*

¹⁴⁹⁵ Article 6 de la convention sur la répression du financement du terrorisme 1999.

¹⁴⁹⁶ Article 2, 1 §b de la convention sur la répression du financement du terrorisme 1999.

Nuremberg¹⁴⁹⁷. *La seconde met l'accent sur la subversion de l'ordre politique.*»¹⁴⁹⁸. Pourtant l'incorporation de la conjonction « ou » dans ladite définition marque l'alternance et non la juxtaposition de ces deux conceptions, ce qui signifie que le but politique n'est pas un élément inhérent à l'acte terrorise.

Ces conventions ayant pour objectif la répression des actes terroristes, elles privent artificiellement et techniquement, à cette fin, les infractions mentionnées de leur caractère politique. En ce sens et selon Charles Vallée « *ces conventions sont placées sous le signe de dépolitisation du terrorisme* »¹⁴⁹⁹. Toutefois, selon Gérard Soulier en tentant de « *transformer la pratique de l'extradition en pratique ordinaire, les conventions anti-terroristes privilégient pour des raisons elles-mêmes politiques, mais inverses de celles qui viennent d'être évoquées, l'aspect politique de la répression qu'elle instaure* »¹⁵⁰⁰. Il est en effet incontestable que dans l'extradition, « *l'aspect politique transcende l'aspect purement juridique* »¹⁵⁰¹. Selon la convention, au stade de l'incrimination, l'élément politique est fictivement gommé. Au stade de la répression proprement dite il réapparaît. Il repose cette fois sur une recherche de la sécurité.

La démarche adoptée dans les conventions internationales et régionales cherche en effet à se concentrer sur un certain nombre d'infractions d'une certaine gravité et à les considérer comme « *Non-Politiques* » pour les justes besoins de l'extradition et de l'entraide judiciaire. Cette dépolitisation ne peut être qualifiée de conceptuelle et peut même être considérée comme une dépolitisation « *technique* », peu efficace pour aboutir à une définition dans les conventions internationales comme dans les conventions régionales, et qui constitue même une atteinte à la notion de l'infraction politique selon Charles Vallée « *la convention, qui ne définit pas, à proprement parler, la notion de terrorisme ne nie pas la notion d'infraction politique en tant que telle. Elle maintient la distinction entre infractions politiques et*

¹⁴⁹⁷Le terrorisme est assimilé à un crime de guerre en situation de conflit armé au sens des principes du tribunal de Nuremberg (6, B), pour lesquels ce genre de crime se définissait ainsi : « *Les violations des lois et coutumes de la guerre, qui comprennent, sans y être limitées, les assassinats, les mauvais traitements ou la déportation pour les travaux forcés, ou pour tout autre but, des populations civiles dans les territoires occupés, l'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre ou des personnes en mer, l'exécution des otages, le pillage des biens publics ou privés, la destruction perverse des villes ou villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires* ».

¹⁴⁹⁸J. Brown *op.cit.*

¹⁴⁹⁹Ch. Vallée, « *La convention européenne pour la répression du terrorisme* », *Annuaire français de droit international*, 1976, volume 22, numéro 22, pp.771.

¹⁵⁰⁰G. Soulier, « *Contre le terrorisme, quelle Europe se dessine ?* », *Le monde diplomatique*, novembre 1976. Voir aussi G. Soulier « *La convention européenne contre le terrorisme, la fin du délit politique* », *Le Monde*, 12 novembre 1976.

¹⁵⁰¹P.E. Trousse « *Quelques aspects de la collaboration des Etats dans l'administration de la justice répressive* », *R.B.D.I.*, 1968, pp.10.

infractions de droit commun. Mais elle s'efforce de vider de toute substance la notion d'infraction politique ; A cette fin elle a recours à plusieurs séries de fictions¹⁵⁰² qui constituent les modalités mêmes de l'atteinte à la notion d'infraction politique »¹⁵⁰³.

1-L'élément matériel de l'acte terroriste en droit international:

Face à la notion protéiforme du terrorisme et à l'échec de toute tentative d'élaboration d'une définition juridique universelle de l'acte terroriste, la communauté internationale a choisi l'approche sectorielle dans le but d'encadrer progressivement les manifestations du terrorisme. Elle a pour cela défini comme *terroristes* des actes particuliers dans toute une série de conventions internationales et régionales. Pour Henri Donnedieu de Vabres, la difficulté que rencontre la définition du crime terroriste « *vient de ce qu'il n'a pas d'élément matériel qui lui soit propre, et qui suffise à le caractériser* »¹⁵⁰⁴.

Pour Catherine Bourgues-Habif¹⁵⁰⁵ un point demeure parfaitement clair : « *Sans définition précise du terrorisme, il est impossible d'établir l'infraction terroriste.* »¹⁵⁰⁶ La raison en est évidente: sans une définition précise du terrorisme, la porte reste ouverte pour qualifier de terroristes des activités que ne le sont pas. Les exemples de ce type de dérive sont d'ores et déjà nombreux en différent points du globe.

Depuis quelques années, des définitions générales de l'acte terroriste ont toutefois été adoptées au plan régional, où l'élément matériel est défini selon une notion générale : « *crime, infraction, violence ou menace de violence* » et des définitions sectorielles ont été inscrites au niveau international, où l'élément matériel contient les différentes formes du terrorisme sur la scène nationale et internationale.

I- L'élément matériel dans les conventions à vocation internationale:

Face au défaut d'accord général sur une définition unanimement admise de l'acte terroriste et à la difficulté d'une telle entreprise, la communauté internationale a rarement eu une approche générale synthétique de l'acte terroriste. Elle a opté en effet pour une approche fragmentaire empirique du problème, qui s'est traduite par l'élaboration progressive de traités ne couvrant que certaines manifestations du terrorisme. Toutefois, des définitions générales synthétiques de l'infraction terroriste amorcées au plan international et régional commencent

¹⁵⁰² Au sens du terme donné par le Dictionnaire Robert 2010 : « *Procédé qui consiste à supposer un fait ou une situation différente de la réalité pour en déduire des conséquences juridiques* ».

¹⁵⁰³ Ch. Vallée, *op.cit.*, pp.760.

¹⁵⁰⁴ H. D de Vabres « *La répression du terrorisme. Les deux conventions de Genève* », RDILC, 1936, pp.40.

¹⁵⁰⁵ C. Bourgues-Habif, spécialiste en droit international pénal.

¹⁵⁰⁶ C. Bourgues-Habif, « *Le terrorisme international en Droit International Pénal* » sous la direction de H. Ascensio, E. Décaux et Alain Pellet, Edit. Pedone, Paris 2000, pp. 459.

à voir le jour et bénéficient d'un corpus juridique au niveau international. Par ailleurs, Il semble important de préciser ici que parmi les 13 conventions internationales pour la lutte contre le terrorisme, dix d'entre elles ne contiennent pas le terme « *terrorisme* ».

De ce fait, une étude de l'élément matériel de l'acte terroriste semble indispensable pour analyser la conception de cet élément dans les conventions internationales et régionales à approche générale synthétique (a) et celle de cet élément dans les conventions internationales à approche fragmentaire empirique (b).

a- L'approche générale synthétique de l'acte terroriste:

Deux techniques distinctes sont utilisées pour décrire l'élément matériel de l'infraction terroriste: en premier lieu la formulation synthétique suivie parfois en second lieu d'une énumération analytique qui est considérée comme un palliatif aux définitions générales synthétiques de l'acte terroriste.

L'énumération est un procédé utilisé par certaines conventions dans le but de cerner les différentes manifestations de l'infraction terroriste. L'avantage d'une telle définition selon J-P Sikeli « *est lié à sa précision : elle permet en effet, d'éviter que n'entrent dans la définition du crime terroriste des actes qui ne devraient pas y figurer, alors même que leurs caractéristiques correspondent à la description de la définition De la sorte, les définitions par énumération analytique laissent de manière générale aux pouvoirs publics, mais surtout au juge, une marge de manœuvre très restreinte dans la qualification des faits*¹⁵⁰⁷ ». ¹⁵⁰⁸. La technique énumérative est utilisée dans la convention de l'union européenne sur le terrorisme contenue dans la position commune du Conseil européen 2001/931/PESC (27 décembre 2001), puis la décision-cadre 2002/475/JAI du 13 juin 2002¹⁵⁰⁹ L'article 1 énumère *in extenso* tous les actes terroristes considérés comme tels¹⁵¹⁰. En revanche, nous partageons Jean-Paul

¹⁵⁰⁷ J-P Sikely, *La lutte contre le terrorisme en droit international* », mémoire DEA, Université d'Abidjan, <http://www.memoireonline.com/08/09/2652/La-lutte-contre-le-terrorisme-en-droit-international.html>

¹⁵⁰⁸ Ce procédé a pour avantage de sauvegarder l'intégrité du procès pénal, le raisonnement par analogie étant proscrit.

¹⁵⁰⁹ La méthode énumérative n'est pas inédite en matière de définition du crime terroriste. Elle a déjà été utilisée, par exemple, par la convention de Genève de 1937 relative à la prévention et à la répression du terrorisme (article 2), par la convention de Montréal de 1971 (article 1^{er}).

¹⁵¹⁰ L'article 1^{er} de ladite convention vise notamment « (...) a. les atteintes à la vie d'une personne, pouvant entraîner la mort ; b. les atteintes graves à l'intégrité physique d'une personne ; c. l'enlèvement ou la prise d'otages ; d. le fait de causer des destructions massives à une installation gouvernementale ou publique, à un système de transport, à une infrastructure, y compris un système informatique, à une plate-forme fixe située sur le plateau continental, à un lieu public ou une propriété privée, susceptible de mettre en danger des vies humaines ou de produire des pertes économiques considérables ; e. la capture d'aéronefs, de navires ou d'autres moyens de transport collectif ou de marchandises ; f. la fabrication, la possession, l'acquisition, le transport, la fourniture ou l'utilisation d'armes à feu, d'explosifs, d'armes nucléaires, biologiques ou chimiques ainsi que, pour les armes biologiques ou chimiques, la recherche et le développement ; g. la libération de substances

Sikeli que « *les définitions analytiques ont le défaut, outre leur lourdeur, d'être limitatives et donc lacunaires, puisqu'il apparaît quasiment impossible d'énumérer dans une seule et même convention tous les actes pouvant être qualifiés de terroristes* »¹⁵¹¹. Or, comme le fait remarquer à juste titre Gilbert Guillaume qui a émis un doute quant à l'efficacité d'une définition énumérative de l'acte terroriste. Selon lui, en effet, « (...) *le recours à la technique d'énumération, s'il peut-être inévitable au niveau rédactionnel, n'est pas, au plan scientifique plus satisfaisant (...)* ».¹⁵¹² Egalement pour Ghislaine F-Druesne, la définition énumérative recèle « (...) *un risque d'imprécision par l'omission de tel ou tel détail, ainsi que des problèmes d'interprétation* »¹⁵¹³.

D'autre part, au niveau régional, les rédacteurs des conventions anti-terroristes ont opté pour une définition générale synthétique de l'acte terroriste qui se révèle, selon J-P Sikely, plusieurs décennies après la convention de la SDN de 1937, « *être un gage de modernité dans la lutte contre le terrorisme* ». On citera à titre d'exemple la convention de l'OUA dont l'article 1 paragraphe 3 définit l'élément matériel de l'acte terroriste comme « *tout acte ou menace d'acte en violation des lois pénales de l'Etat partie susceptible de mettre en danger la vie, l'intégrité physique, les libertés d'une personne ou d'un groupe de personnes, qui occasionne ou peut occasionner des dommages aux biens privés ou publics, aux ressources naturelles, à l'environnement ou au patrimoine culturel (...)* ». Les conventions de la ligue arabe et de l'Organisation de la Conférence islamique dégagent, quant à elles, une définition commune de l'élément matériel de l'acte terroriste qui couvre « *tout acte de violence ou menace de violence, quels que soient ses motifs ou ses fins, perpétré pour exécuter un projet criminel, individuel ou collectif* » (article 1 § 2)¹⁵¹⁴. Au plan universel, et selon John Brown, « *on note une ébauche de définition générale de l'acte terroriste dans les conventions de 1999*

dangereuses, ou la provocation d'incendies, d'inondations ou d'explosions, ayant pour effet de mettre en danger des vies humaines ; h. la perturbation ou l'interruption de l'approvisionnement en eau, en électricité, ou toute autre ressource naturelle fondamentale ayant pour effet de mettre en danger des vies humaines ; i. La menace de réaliser un comportement énumérés de a à h ; j. la direction d'un groupe terroriste ; k. la participation aux activités d'un groupe terroriste, y compris en lui fournissant des informations ou des moyens matériels, ou toute forme de financement de ses activités, en ayant connaissance que cette participation contribuera aux activités criminelles du groupe ».

¹⁵¹¹ J-P Sikeli, *op.cit*

¹⁵¹² G. Guillaume, « *Terrorisme et droit international* », R.C.A.D.I, 1989-III, vol. 215.

¹⁵¹³ G. F-Druesne, « *La Convention européenne pour la répression du terrorisme* », *RGDIP*, 1978, pp. 990.

¹⁵¹⁴ Pour une analyse critique des conventions précitées, voir Jean-Christophe Martin, *op.cit*, pp.48-49. L'auteur pense que la formule utilisée par les rédacteurs de la convention africaine est « *assez convaincante par la diversité des situations qui y sont couvertes, non sans pertinence* ». En revanche, il n'en va pas de même de la définition de l'élément matériel du terrorisme commune aux Conventions de la Ligue arabe et de l'Organisation de la Conférence islamique. En effet, ces conventions semblent manifestement pécher par leur simplicité : « *n'est-il pas trop large de dire que le terrorisme peut consister en tout acte ?* ». Dans sa diversité, le terrorisme se caractérise par certains critères qu'il aurait été judicieux de préciser.

sur le financement du terrorisme ». ¹⁵¹⁵ L'article 2 du traité de 1999 complète les définitions des actes terroristes dans les conventions sectorielles, en précisant « *Tout autre acte destiné à tuer ou à blesser grièvement un civil, ou tout autre personne qui ne participe pas aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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* ». Cependant, Ghislaine F-Druesne, a émis des doutes sur l'aptitude et la volonté de la communauté internationale à trouver une définition générale synthétique du crime terroriste. Pour celle-ci « (...) si la définition synthétique peut paraître intellectuellement plus satisfaisante, il n'en demeure pas moins qu'elle est techniquement plus complexe à trouver » ^{1516 1517}.

En définitive, plusieurs éléments méritent d'être combinés pour définir de manière synthétique l'élément matériel de l'acte terroriste : le mode opératoire, les dommages qui en résultent, les cibles de l'acte et sa gravité.

i-La convention de Genève pour la prévention et la répression du terrorisme de 1937

C'est à l'initiative de la Roumanie que la question du phénomène terroriste fut adoptée par la SDN. La Roumanie a proposé en 1926 l'étude de l'élaboration d'une convention internationale pour généraliser la répression du terrorisme. La SDN a attendu jusqu'au 1943, pour que la question de terrorisme voie le jour, la date à laquelle la Société des Nations a fait pour la première fois un grand pas sur la voie de l'éradication de ce fléau en établissant un projet de convention pour sa prévention et sa répression.

La présente convention a été signée à Genève le 16 novembre 1937, à la suite de l'attentat de Marseille ayant coûté la vie au Roi Alexandre de Yougoslavie et au Ministre des affaires étrangères ; elle ne fut cependant ratifiée que par un seul Etat (Inde) et n'entra donc jamais en vigueur. Dans son article 3, ladite convention donne la définition suivante : « *Le terrorisme est l'ensemble des faits criminels dirigés contre un Etat et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public.* » Une telle définition apparaît, d'une part, très restreinte puisque la cible visée est toujours l'Etat, et d'autre part, tautologique puisqu'elle définit l'acte terroriste par la *terreur*. L'élément matériel, quant à lui, apparaît pour « *tout fait criminel* ». Le professeur Henri Donnedieu de Vabres a justement critiqué cette définition qu'il trouve à la fois trop large et

¹⁵¹⁵ J .Brown, *op.cit.*

¹⁵¹⁶G. F-Druesne, *op.cit.* pp. 990.

¹⁵¹⁷La CDI a bien rendu compte de la difficulté technique de parvenir à une définition générale du terrorisme. Cf. Rapport CDI, 47^{ème} session, 1195, A/50/10, Annuaire CDI, vol II, 2^{ème} partie, pp.28-29 § 105.

trop étroite. Selon ses termes, la définition préconisée dans la convention est « *trop large, parce que l'effet émotif est commun à la plupart des « faits criminels » (...). Elle est trop étroite, lorsqu'elle mentionne les faits criminels dirigés contre un Etat, alors que les actes visés sous la qualification de terrorisme peuvent menacer des groupes d'Etats, ou troubler la société, envisagée indépendamment de la forme étatique* »^{1518 1519}.

Par l'intermédiaire de l'Assemblée générale et des institutions spécialisées des Nations Unies, la communauté internationale a depuis adopté 13 conventions et protocoles concernant des formes spécifiques de terrorisme, allant du détournement d'avions et de la prise d'otages à l'utilisation possible d'armes nucléaires par des terroristes. Les États membres élaborent actuellement le quatorzième instrument de ce type, à savoir une convention générale contre le terrorisme.

ii-La convention internationale contre le financement du terrorisme signée le 9 décembre 1999, et entrée en vigueur le 10 avril 2002:

Le financement du terrorisme, bien que ne consistant pas en la perpétration d'attentats, est l'objet d'une incrimination par la convention du 9 décembre 1999 relative à la répression du financement du terrorisme ainsi que par certains textes subséquents¹⁵²⁰. Ladite convention est une convention sectorielle, puisqu'elle traite une forme précise du crime terroriste qui est celle de son financement. En revanche, elle intègre dans son article 2(b)¹⁵²¹ une approche générale synthétique de l'infraction terroriste. Cette définition comme on a précisé *supra* et selon John Brown « *est considérée d'ailleurs comme un grand pas vers une définition*

¹⁵¹⁸H. D. De Vabres, « *La répression internationale du terrorisme : les deux conventions de Genève (16 novembre 1937)* » RDILC, 1936, pp.42.

¹⁵¹⁹Voir en se cens l'intervention de Jules Basdevant pendant la conférence internationale pour la répression du terrorisme, in conférence internationale des communications fluviales.- Du 1 janvier 1919 au 1 novembre 1931.- 33 pièces. Selon l'auteur : « *Il ne ressort de cette convention, aucune définition tangible du terrorisme. En donnant une panoplie aussi large pouvant comprendre toutes sortes de faits délictueux, même peu graves, dont la nature serait de répandre la terreur, la convention de 1937 offre une définition un peu arbitraire.* ».

¹⁵²⁰Il s'agit notamment des Résolutions 1333 (19 décembre 2000) et 1373 (28 septembre 2001). On notera qu'il existe également au plan régional des conventions qui incriminent le financement du terrorisme. On citera de façon discrétionnaire, la Convention de l'OUA sur le financement du terrorisme, la Convention européenne relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie, au gel, et à la confiscation des produits du crime et au financement du terroriste, en date du 16 mai 2005 signée à Varsovie, pour ne citer que ces dernières.

¹⁵²¹L'article 2(1.b) de la convention internationale contre le financement du terrorisme : « *tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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.* ».

*générale du crime terroriste au niveau universel*¹⁵²²». Pour certains, cette définition « (...) *préfigure une future convention globale de lutte contre le terrorisme (...)* »¹⁵²³.

La question du financement et du blanchiment de fonds servant des éléments premiers du projet terroriste est particulière. Selon Stéphane Leman-Langlois « *Deux choses sont à souligner. Premièrement, il est important de comprendre que les activités principales des terroristes sont extrêmement peu coûteuses et, de plus, que les coûts ne sont aucunement proportionnels aux effets. Les attentats de Madrid, de Londres et même du 11 septembre furent réalisés avec des sommes dérisoires. Deuxièmement, les activités de financement n'ont pas besoin d'une grande ampleur pour être suffisantes, ce qui rend toute stratégie policière visant leur détection ou leur surveillance perdue d'avance. Le cas du blanchiment conduit à la même conclusion.* »¹⁵²⁴.

Dans la présente convention, dans son article 2, l'élément matériel se manifeste par le financement du terrorisme qui se caractérise en ces termes « [...] *Fournir ou réunir des fonds dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, tout ou en partie, en vue de commettre [...]* »¹⁵²⁵. De son côté, le paragraphe b du même article met en relief l'élément matériel de l'infraction terroriste en général qui sera: « *tuer ou blesser* », tout en faisant la différence entre acte terroriste commis en situation de paix en précisant que la cible visée est un civil, et un acte terroriste commis en situation de guerre en précisant que la cible visée est « *tout autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités* »¹⁵²⁶. Cette précision, première en son genre, est une étape importante pour affirmer que l'acte terroriste peut être aussi commis dans des pays en situation de conflits armés, et dans ce cas là, il peut être assimilé aux d'autres crimes comme les crimes de guerres ou crimes contre l'humanité qui

¹⁵²² J. Brown, op.cit.

¹⁵²³ L. Balmond et A-S. Millet, « *Chronique des faits internationaux* », RGDIP, 2000, pp.484.

¹⁵²⁴ S. Leman-Langlois, « *Le terrorisme et la lutte contre le terrorisme* », Montréal, 2007 http://www.crimereg.com/textes/terrorisme_antiterrorisme_s_leman-langlois.pdf

¹⁵²⁵ Article premier: Aux fins de la présente convention : « *1-Fonds s'entend des biens de toute nature, corporels ou incorporels, mobiliers ou immobiliers, acquis par quelque moyen que ce soit, et des documents ou instruments juridiques sous quelque forme que ce soit, y compris sous forme électronique ou numérique, qui attestent un droit de propriété ou un intérêt sur ces biens, et notamment les crédits bancaires, les chèques de voyage, les chèques bancaires, les mandats, les actions, les titres, les obligations, les traites et les lettres de crédit, sans que cette énumération soit limitative. 2-Installation gouvernementale ou publique s'entend de toute installation ou de tout moyen de transport, de caractère permanent ou temporaire, qui est utilisé ou occupé par des représentants d'un État, des membres du gouvernement, du parlement ou de la magistrature, ou des agents ou personnels d'un Etat ou de toute autre autorité ou entité publique, ou par des agents ou personnels d'une organisation intergouvernementale, dans le cadre de leurs fonctions officielles. 3-Produits s'entend de tous fonds tirés, directement ou indirectement, de la commission d'une infraction telle que prévue à l'article 2, ou obtenus, directement ou indirectement, grâce à la commission d'une telle infraction* ».

¹⁵²⁶ b-« *Tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque par sa nature ou par son contexte, cet 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.* ».

entrent d'ailleurs dans le champ d'application de la cour pénale internationale, alors que le crime terroriste en générale ne fait pas partie de sa compétence « *ratione materiae* ».

La fragilité de cette définition réside dans le fait qu'elle limite l'acte matériel de l'infraction terroriste à « *tuer ou blesser* », alors que le domaine d'application des actes terroristes est beaucoup plus varié et extensive. Ainsi, selon Jean-P Sikeli « *si cette définition constitue à bien d'égards un grand pas vers un consensus autour d'une définition internationale générale de l'acte terroriste, elle pêche toutefois par son caractère restrictif et limité dans la mesure où elle fait référence aux situations de conflits armés* »¹⁵²⁷.

b- L'approche fragmentaire empirique de l'acte terroriste :

A défaut de consensus sur une définition générale du terrorisme international, tant au plan international qu'au plan régional, la stratégie a consisté à incriminer des actes terroristes spécifiques. Ainsi, l'approche est « *sectorielle* » et dans ce cadre l'acte terroriste est une « *infraction [...] multiforme* ». ¹⁵²⁸ Cette approche s'est manifestée par la conception progressive de traités ne couvrant que certaines formes du terrorisme. Les vingt conventions internationales et régionales existantes en sont les exemples.¹⁵²⁹ Comme le précisa la Rapporteuse spéciale de Sous-commission pour la promotion et de la protection des droits de

¹⁵²⁷J-P. Sikeli, op.cit. pp.32.

¹⁵²⁸C. Bourges-Habif, « *Le terrorisme international* » op.cit., chapitre 35, paragraphe 18.

¹⁵²⁹Les conventions à vocation universelle sont : la convention relative aux infractions et à certains autres actes survenus à bord des aéronefs, signée à Tokyo le 14 septembre 1963 ; la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, signée à La Haye le 16 décembre 1970 ; la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signée à Montréal le 23 septembre 1971 ; la Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 14 décembre 1973 ; Convention internationale contre la prise d'otages, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 17 décembre 1979 ; la Convention sur la protection physique des matières nucléaires, signée à Vienne le 3 mars 1980 ; Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, complémentaire à la Convention sur la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signé à Montréal le 24 février 1988 ; la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de la navigation maritime, signée à Rome le 10 mars 1988 ; Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, fait à Rome le 10 mars 1988 ; la Convention sur le marquage des explosifs plastiques aux fins de détection, signée à Montréal le 1er mars 1991 ; la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 15 décembre 1997 ; la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1999. Conventions régionales : la Convention arabe sur la répression du terrorisme, signée lors d'une réunion au Caire, le 22 avril 1998, au Secrétariat général de la Ligue des États arabes ; Convention de l'Organisation de la Conférence islamique sur la lutte contre le terrorisme international, adoptée à Ouagadougou le 1er juillet 1999 ; Convention européenne pour la répression du terrorisme, conclue à Strasbourg le 27 janvier 1977 ; Convention de l'Organisation des États américains pour la prévention et la répression des actes de terrorisme prenant la forme de crimes contre des personnes ou d'actes d'extorsion connexes qui ont une portée internationale, conclue à Washington le 2 février 1971 ; Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, adoptée à Alger le 14 juillet 1999 ; Convention régionale de l'ASACR sur la répression du terrorisme, signée à Katmandou le 4 novembre 1987 ; Traité de coopération entre les États membres de la Communauté d'États indépendants dans la lutte contre le terrorisme, adopté à Minsk, le 4 juin 1999.

l'Homme Kallioupi K. Koufa, dans son document de travail sur « *le terrorisme et droits de l'Homme* » : « *Toutes ces conventions anti-terroristes se caractérisent par la criminalisation des actes qu'elles visent, que ces actes puissent ou non être qualifiés de terroristes dans tel ou tel cas particulier, et par l'obligation qu'elles font aux États Membres d'extrader les auteurs présumés de ces actes ou de les traduire devant leurs propres tribunaux (selon le principe aut dedere aut judicare)* ». ¹⁵³⁰

L'approche fragmentaire dans l'entreprise de définition de l'acte terroriste répond selon J-P Sikeli « *au défaut de conceptualisation du phénomène, tant il peut apparaître à première vue rebelle à toute caractérisation et à toute systématisation, du fait de sa complexité.* » Cette approche contourne le problème par une adaptation pragmatique du droit international eu égard à la spécificité du phénomène. En cela, cette approche illustre bien la formule de Mireille Delmas-Marty selon qui « (...) *l'incomplétude des idées peut apparaître comme une faiblesse féconde si, en évitant le dogmatisme et l'idéologie, elle facilite la recherche de solutions.* » ¹⁵³¹.

Les conventions universelles qui qualifient les infractions terroristes sont considérées comme antiterroristes, alors même que plusieurs d'entre elles n'ont pas été élaborées pour lutter spécifiquement contre le terrorisme ¹⁵³². On observe ainsi que la plupart des conventions ne font aucune mention du mot « *terrorisme* » ¹⁵³³. Elles sont cependant considérées comme telles, soit par des traités postérieurs ¹⁵³⁴ qui utilisent une définition par renvoi ¹⁵³⁵, soit par les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies ¹⁵³⁶.

¹⁵³⁰ Document des Nations Unies E/CN.4/Sub.2/1997/28, 26 juin 1997, paragraphe 10.

¹⁵³¹ Voir M. Delmas-Marty, « *Le relatif et l'universel* », pp. 396, cité par Jean-Christophe Martin, op.cit.

¹⁵³² Parmi les diverses conventions sectorielles, seules cinq évoquent le terrorisme : Convention de 1979 sur la prise d'otages, préambule : « (...) prévenir, réprimer, et punir tous les actes de prise d'otages en tant que manifestations du terrorisme international » ; Convention l'OMI de 1988, préambule ; Convention de 1998 sur les attentats terroristes à l'explosif, préambule ; Convention de 1999 sur le financement du terrorisme ; Convention de 2005 pour la répression des actes de terrorisme nucléaire.

¹⁵³³ Certains traités internationaux incorporent par renvoi les définitions fragmentaires des traités antiterroristes universelles. Ces traités ne définissent pas à proprement parler les infractions terroristes qu'ils incorporent, mais délimitent leur champ d'application « terroriste ». L'exemple le plus topique est certainement la Convention contre le financement du terrorisme de 1999. On peut déduire de son article 2§1 que sont terroristes les actes constituant une infraction au regard et selon la définition des traités énumérés en annexe, soit tous les traités antiterroristes antérieurs, à l'exception de la Convention de Tokyo de 1963 qui ne définit pas d'infraction et de la Convention sur le marquage à l'explosif aux fins de détection qui n'a pas de dimension pénale.

¹⁵³⁴ *ibidem*

¹⁵³⁵ Pour « *définition par renvoi* » voir Jean Salmon (sous la direction de), « *Dictionnaire de droit international public* », Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 971. Le renvoi y est défini comme la « *technique de formulation de textes juridiques consistant à se référer expressément à d'autres textes juridiques, sans les reproduire* ».

¹⁵³⁶ Voir rapports annuels du Secrétaire général des Nations Unies sur les « *Mesures visant à éliminer le terrorisme international* » et le « *Guide législatif sur les Conventions et Protocoles mondiaux contre le terrorisme* », préparé en 2003 par l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), disponible sur le site Internet : <http://www.unodc.org/odccp/terrorism.html>

Soulignons que les conventions internationales qui identifient des infractions terroristes se caractérisent par leur aspect parcellaire ainsi que par leur label "*anti terroriste*". En revanche, ces conventions ne se réfèrent pas toutes expressément à la notion même du « *terrorisme* », ce terme étant dans certains traités explicite(i), tandis que dans d'autres il n'est qu'implicite (ii). Dans l'ensemble, les conventions actuelles sur le terrorisme ont un champ de compétence limité dans la mesure où elles ne couvrent qu'une catégorie bien définie d'actes subversifs. Les actes terroristes en question ne correspondent pas à des catégories homogènes. Pour les besoins de l'étude, nous tenterons de les analyser une par une pour dégager à la fin les critères communs de l'élément matériel en droit international pénal.

i-Les définitions internationales fragmentaires où le terme « *terrorisme* » est explicite

Comme il est précisé ci-dessus le terme « *terrorisme* » apparaît officiellement pour la première fois en droit international dans deux textes assez récents: la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies à New York le 15 décembre 1997¹⁵³⁷ et la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies à New York le 9 décembre 1999¹⁵³⁸. Certes, des efforts sont faits pour passer de la pluralité des actes punissables qui faisaient l'objet des dispositions précédentes, à une délimitation générale des circonstances du fait terroriste. Malgré cela cette délimitation n'en devient pas pour autant une définition.

Ces deux textes présentent un paradoxe intéressant, dans la mesure où ils ne donnent pas une définition directe de la notion « *d'acte terroriste* ». Le terme « *terrorisme* » figure cependant comme adjectif ou comme substantif dans le titre des deux conventions, alors que d'autres notions¹⁵³⁹ essentielles au dispositif y sont expressément définies et d'une façon détaillée.

i.1)- La convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif 1977

¹⁵³⁷ La convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif disponible sur le site internet : <http://untreaty.un.org/French/Terrorism.asp>.

¹⁵³⁸ La convention internationale pour la répression du financement du terrorisme disponible sur le site internet : <http://untreaty.un.org/French/Terrorism.asp>.

¹⁵³⁹ Comme les termes « fonds », « installation gouvernementale ou publique », et « produits » qui sont définis dans l'article premier de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme. Et les termes: « installation gouvernementale ou publique », « infrastructure », et « engin explosif ou autre engin meurtrier » dans l'article premier de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif.

Nous partageons l'avis de Jean-Paul Sikeli, ainsi que de beaucoup d'autres : « *Les attentats à l'explosif constituent une des méthodes les plus utilisés par les terroristes* »¹⁵⁴⁰. Pour lutter contre cette menace accrue, la communauté internationale a adopté, par l'intermédiaire de l'Assemblée générale, la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif le 15 décembre 1997.¹⁵⁴¹ L'insertion, dans le titre de la convention, de l'adjectif « *terroriste* », n'a pas généré de définition générale du crime terroriste.

L'infraction définie à l'article 2 est commise quand « *toute personne, illicitement et intentionnellement, livre, pose, ou fait exploser ou détonner un engin explosif ou autre engin meurtrier* »¹⁵⁴², tout en bien précisant la cible de l'acte terroriste en question « *un lieu public, une installation gouvernementale ou une installation publique, un système de transport public ou une infrastructure* » soit « *dans l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves* » soit « *dans l'intention de causer des destructions massives de ce lieu, cette installation, ce système ou cette infrastructure, lorsque ces destructions entraînent ou risquent d'entraîner des pertes économiques considérables* ».

Du reste, il est à relever que cette convention incrimine certaines des formes de « *terrorisme de destruction massive* » en ce qu'il vise expressément les attentats terroristes à l'explosif au moyen « *de toute arme ou de tout engin qui est conçu pour causer la mort (...) par l'émission, la dissémination, ou l'impact de produits chimiques toxiques, d'agents biologiques, toxines ou substances analogues ou de rayonnement ou de matières radioactives* »¹⁵⁴³. En outre, la cible ici est limitée au domaine public, contrairement aux autres conventions où la cible peut être publique ou privée. Dans la présente convention, c'est le moyen utilisé « *l'explosif ou engin meurtrier* », qui accolera le *label terroriste* à l'infraction commise. Dans ce contexte, ce crime fait partie des crimes terroristes par leur nature.

i.2)-La convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, 2005

Dans ce domaine particulier et délicat, la communauté internationale a voulu anticiper les attentats nucléaires potentiels, puisque aucun attentat nucléaire n'a été commis jusqu'à

¹⁵⁴⁰ J-P Sikeli, « *La lutte contre le terrorisme en droit international* », *op.cit.*

¹⁵⁴¹ Les exemples foisonnent en cette matière, mais on se souviendra plus particulièrement de l'attentat de février 1993 contre le *World Trade Center* de New York, des attentats de 1998 contre les ambassades américaines de Nairobi et Dar-Es-Salaam.

¹⁵⁴² Article 2 : « *1. Commet une infraction au sens de la présente Convention toute personne qui illicitement et intentionnellement livre, pose, ou fait exploser ou détonner un engin explosif ou autre engin meurtrier dans ou contre un lieu public, une installation gouvernementale ou une autre installation publique, un système de transport public ou une infrastructure* ».

¹⁵⁴³ Article 1^{er}, § 3 (b).

présent. Ainsi, la convention sur la protection physique des matières nucléaires du 3 mars 1980¹⁵⁴⁴, son amendement du 8 juillet 2005 et la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire du 13 avril 2005 ont été adoptés alors qu'aucun acte terroriste nucléaire n'avait été réalisé.

Ladite convention est adoptée par consensus par l'Assemblée générale dans la résolution 59/290 du 13 avril 2005 à la suite des travaux du comité spécial créé en 1996. Elle vient compléter le cadre conventionnel mis en place par les traités relatifs aux matières dangereuses, désignés ci-dessus.

La présente convention envisage en effet la présence de deux genres d'infractions relevant du terrorisme nucléaire: une infraction formelle¹⁵⁴⁵ dans l'article 2 paragraphe a où l'élément matériel est représenté : « *Détient des matières radioactives ou fabrique* »¹⁵⁴⁶, et une infraction matérielle dans le même article, paragraphe b, où l'élément matériel est ainsi défini : « *Emploie de quelque manière que ce soit des matières ou engins radioactifs, ou utilise ou endommage une installation nucléaire de façon à libérer ou risquer de libérer des matières radioactives* ». ¹⁵⁴⁷ Contrairement à la totalité des conventions internationales de lutte contre le terrorisme qui cherchent à éliminer de leur champ d'application les cibles militaires, comme c'est le cas des conventions internationales traitant du terrorisme maritime et du terrorisme aérien, qui excluent les navires et les avions militaires, cette convention ne traite qu'une cible militaire par excellence: le nucléaire.

¹⁵⁴⁴Cette convention définit comme infraction, les faits intentionnels suivants : « *le recel, la détention, l'utilisation, la cession, l'altération, l'aliénation ou la dispersion de matières nucléaires, sans y être habilité et entraînant ou pouvant entraîner la mort ou des blessures graves pour autrui ou des dommages considérables pour les biens* », ainsi que le vol, le détournement et autre appropriation indue de matières nucléaires, et le « *fait d'exiger des matières nucléaires par la menace, le recours à la force ou par toute autre forme d'intimidation* ».

¹⁵⁴⁵Les infractions matérielles et les infractions formelles supposent toutes deux l'accomplissement d'un acte matériel. Cette distinction ne signifie pas que les infractions formelles ne supposent pas un acte matériel. La distinction est fondée sur la nécessité ou non de la réalisation d'un résultat. Une infraction matérielle est une infraction dont la réalisation suppose un dommage. C'est pourquoi on l'appelle aussi « *infraction de résultat* ». La plupart des infractions sont des infractions matérielles. À l'inverse, une infraction formelle est une infraction consommée par le seul accomplissement de l'acte incriminé même s'il n'a commis aucun dommage. On parle aussi d'« *infraction de moyen* ».

¹⁵⁴⁶Commets une infraction au sens de la présente Convention toute personne qui, illicitement et intentionnellement : a) Détient des matières radioactives, fabrique ou détient un engin : i) Dans l'intention d'entraîner la mort d'une personne ou de lui causer des dommages corporels graves ; ou ii) Dans l'intention de causer des dégâts substantiels à des biens ou à l'environnement.

¹⁵⁴⁷Commets une infraction au sens de la présente convention toute personne qui, illicitement et intentionnellement: b) Emploie de quelque manière que ce soit des matières ou engins radioactifs, ou utilise ou endommage une installation nucléaire de façon à libérer ou risquer de libérer des matières radioactives : i) Dans l'intention d'entraîner la mort d'une personne ou de lui causer des dommages corporels graves ; ou ii) Dans l'intention de causer des dégâts substantiels à des biens ou à l'environnement ; ou iii) Dans l'intention de contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un gouvernement à accomplir un acte ou à s'en abstenir.

A l'opposé du terrorisme qui est un phénomène complexe et multidimensionnel, le nucléaire est un problème simple et limité puisqu'il ne concerne jusqu'à nouvel ordre qu'une poignée d'États qui en sont détenteurs. Jusqu'à présent aucun groupe terroriste ne peut produire seul les quantités d'uranium enrichi ou de plutonium indispensables pour fabriquer une arme nucléaire.¹⁵⁴⁸ Or, selon Arnaud Blin et Gustavo Marin « *ni les États concernés, ni les Nations Unies n'ont la volonté d'abandonner un instrument de prestige pouvant éventuellement servir aux torsions de bras diplomatiques* »¹⁵⁴⁹. Le nucléaire, malgré les conventions qui le traitent depuis 1979 reste un problème loin d'être résolu, à l'heure qu'il est¹⁵⁵⁰, ce que le confirme la Fondation pour la Recherche Stratégique¹⁵⁵¹ dans une étude sur le terrorisme nucléaire que « *les attentats du 11 septembre, dans sa dimension théâtrale, pourtant réalisé avec des moyens sommaires (avions et cutters), et les attaques à la maladie du charbon du 5 octobre et des jours suivants, ont mis sur le devant de la scène l'emploi potentiel des armes de destruction massive par des groupes terroristes non étatiques* ». Selon la même étude : « *La voie du terrorisme nucléaire proprement dite (bombe atomique) reste difficile eu égard à la complexité du processus de fabrication d'une arme nucléaire. L'exploitation de la filière de dispersion de matières radioactives apparaît, à tous égards, beaucoup plus « prometteuse » pour le terroriste ingénieux. Son impact est moins dû à l'effet létal de l'attentat qu'à la panique et à l'effet médiatique que cet acte pourra déclencher. Cependant, elle contient elle aussi son lot de difficultés.* »¹⁵⁵²

En conclusion, et selon Jean-François Daguzan et Olivier Lepikle « *le groupe terroriste qui ne rechercherait pas d'effet létal de masse, mais plutôt un effet de panique et un impact médiatique et psychologique intense trouverait dans la voie radiologique une forme de terrorisme qualifiée « d'idéal » car il combine le mystère du biologique (les radiations invisibles) et l'angoisse du nucléaire (l'image de l'anéantissement)* »¹⁵⁵³, ce que le confirme

¹⁵⁴⁸ Ben Laden a, plusieurs fois, annoncé son intention d'acquérir de telles armes où a dit les avoir déjà à sa disposition. Youssef Bodanski affirme ainsi que Ben Laden a fortement recherché à acquérir une bombe nucléaire « portable » (*suitcase bomb*) auprès des islamistes tchétchènes, in *Bin Laden, The man who declared war on American*, Prima Forum, New York, 1999-2001, pp. 325-336.

¹⁵⁴⁹ A. Blin et G. Marin, « *Repenser la gouvernance mondiale* », Juillet 2007, article publié et disponible sur le site internet : www.rinoceros.org/IMG/doc/Repenser_la_gouvernance_mondiale.doc.

¹⁵⁵⁰ Convention sur la protection physique des matières nucléaires 1979, qui constitue la première convention internationale concernant le domaine nucléaire.

¹⁵⁵¹ La Fondation pour la Recherche Stratégique est une fondation reconnue d'utilité publique. Centre de recherche indépendant, elle réalise des études pour les ministères et agences français, les institutions européennes, les organisations internationales et les entreprises. Elle contribue au débat stratégique en France et à l'étranger.

¹⁵⁵² Etude réalisé par la Fondation pour la Recherche Stratégique « *Terrorisme nucléaire et la bombe atomique : la part des choses* ». Etude publié et disponible sur le site internet : http://www.frstrategie.org/barreCompetences/terrorisme/doc/Nuke_Terror_et_Bombe_sale.pdf

¹⁵⁵³ J-F Daguzan et O. Lepikle, « *Le terrorisme non conventionnel* », PUF, 2003, pp.32.

également la Fondation pour la Recherche Stratégique « *Ce type de terrorisme convient parfaitement aux groupes terroristes cherchant un chantage sur l'État visé, à des fins politiques* »¹⁵⁵⁴.

La communauté internationale dans sa lutte contre le terrorisme nucléaire qui a bien débuté en 1979¹⁵⁵⁵ a réussi à élaborer la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire en 2005, qui représente l'aboutissement des mesures prises par l'Assemblée générale des Nations unies concernant ce type de terrorisme. Cette convention a été adoptée à l'unanimité par consensus, sans vote. Ladite convention vient s'ajouter à douze autres conventions déjà existantes contre le terrorisme. Son adoption selon Nicolas Michel, secrétaire général adjoint de l'ONU pour les affaires juridiques permet de couvrir pratiquement toutes les formes possibles de terrorisme.¹⁵⁵⁶

ii-Les définitions internationales parcellaires contenant implicitement le terme « terrorisme » :

La proposition de décision-cadre de la Commission européenne est motivée en ces termes : « [...] *Même si les termes « terrorisme » ou « actes terroristes » n'apparaissent pas dans la plupart de ces conventions, elles concernent les infractions terroristes*»¹⁵⁵⁷. La convention internationale sur le financement du terrorisme par exemple, énumère ainsi toutes les conventions internationales concernant la lutte contre le terrorisme en annexe, pour qualifier les infractions de terroristes, ce qui constitue, en effet, la meilleure représentation du caractère « *anti-terroriste* » des conventions internationales sectorielles.

ii-1)- La convention de Tokyo relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, 1963

La présente convention ne contient aucun terme en relation avec le « *terrorisme* » et ne proscrit d'ailleurs aucun acte. En revanche, elle impose des obligations aux États pour faire face aux infractions ou actes commis à bord des aéronefs. Cette convention ne présente en effet aucune dimension juridique. En outre, en se référant au titre de la convention, on peut considérer que « *les infractions et certains autres actes survenant à bord des aéronefs*»

¹⁵⁵⁴Ce scénario a été développé par des groupes terroristes tchéchènes à Moscou où, après une campagne médiatique finement préparée annonçant la capacité de la résistance tchéchène à détruire la ville, des éléments de césium 137 ont été découverts dans le parc Izmailovsky en 1995.

¹⁵⁵⁵ La convention sur la protection physique des matières nucléaires 1979.

¹⁵⁵⁶ Cette adoption survient au bout de plus de sept ans de négociations. L'initiative de rédiger une telle convention avait été prise en décembre 1997 par la Russie.

¹⁵⁵⁷Exposé des motifs dans la proposition de décision-cadre du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme. 27 November 2001.

constituent l'élément matériel de l'infraction terroriste, ce qui est d'ailleurs une définition vague de l'élément matériel constitutif d'une infraction pénale.

En réalité, ladite convention impose aux États de réglementer leur compétence pour connaître des actes qui, constituant ou non des infractions, peuvent compromettre ou compromettent la sécurité de l'aéronef, des personnes ou des biens, ou compromettent le bon ordre et la discipline à bord¹⁵⁵⁸. De ce fait on pourrait certainement y intégrer les comportements relevant du terrorisme mais la définition des actes pour lesquels les États devraient établir leur compétence est très générale et risque aussi de s'appliquer à des comportements sans aucun rapport avec le terrorisme. On peut donc déduire que cette convention n'est pas limitée aux actes terroristes car, qu'il s'agisse de harcèlement à l'égard d'une hôtesse de l'air, d'une dispute entre les passagers, ou de la mort d'un passager à la suite d'une dispute....tous ces actes sont couvertes par ladite convention.

ii-2)-Les conventions de la Haye (1970) pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, et de Montréal (1971) concernant la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, 1971(absence de l'élément moral) et le Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, 1988

Ces conventions ne contiennent pas davantage des définitions propres de l'activité subversive. Mais le terrorisme aérien contre l'aviation civile, constitue l'apanage et le moyen favori des groupes terroristes, du fait même de l'impact médiatique exceptionnel qui peut en résulter. Les attentats du 11 septembre en sont l'exemple le plus frappant. En outre, le terrorisme aérien a commencé bien avant le 11 septembre. En 1931, eut lieu le premier détournement d'avion au-dessus de l'équateur. Le deuxième se déroula en 1933, lorsqu'un citoyen américain fit exploser un avion, il fut exécuté. Depuis ces deux dates, il y a eu, à peu près, à travers le monde, plus que 1500 actes terroristes, détournements, attaques contre un avion, contre des passagers, et contre des installations. En revanche, le premier détournement d'avion commandité par un mouvement indépendantiste a eu lieu dans la fin des années 1960¹⁵⁵⁹ à Rome, sur l'aéroport de Fiumicino où un commando de l'OLP s'était emparé d'un

¹⁵⁵⁸Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, Preliminary Framework Draft of Principles and Guidelines Concerning Human Rights and Terrorism, E/CN.4/Sub.2/2005/39, paragraph 33. See also the Sub-Commission Special Rapporteur. Final report of 2004, *ibid.* paragraph 33 (c), and: the Council of Europe guidelines, *ibid.* article III (2); the Inter-American Commission on Human Rights report, *ibid.* paragraphs 51 and 55; and the Siracusa Principles, *ibid.*, paragraph 17.

¹⁵⁵⁹On recenserait pour 1986, 38 terrorismes aériens, et 82 en 1969. Voir en ce sens « *La sécurité de l'aviation civile en droit international* », Georges-D Kyriakopoulos. 2000, Bruylant Bruxelles.

avion de la compagnie aérienne américaine TWA.

La convention de La Haye 1970 incrimine dans son article premier « *toute personne qui, à bord d'un aéronef en vol, commet (a) illicitement et par violence ou menace de violence s'empare de cet aéronef ou en exerce le contrôle ou tente de commettre l'un de ces actes* ». L'élément matériel de ladite convention est, par conséquent, limité uniquement au détournement d'aéronefs.

Au vu de cette définition il est nécessaire de préciser certains éléments selon Gilbert Guillaume. « *En premier lieu, le détournement doit être le fait d'une personne se trouvant à bord de l'aéronef. Sont donc exclus les détournements opérés depuis le sol ou grâce à l'usage d'autres aéronefs. En deuxième lieu, les actes accomplis doivent être illicites. La convention confie aux lois nationales la mission de fixer les cas dans lesquels l'auteur de l'infraction ne peut être tenu pour responsable de celle-ci ou doit en être excusé. L'infraction doit en troisième lieu être commise avec violence. La convention ne couvre donc pas les détournements opérés sur l'initiative même du pilote et sans violence. Enfin, il n'y a infraction que si l'aéronef est en vol, ce qui d'ailleurs n'exclut pas que le détournement ait commencé alors que l'aéronef était encore au sol* ». ¹⁵⁶⁰ Aux termes de la convention, « *un aéronef est considéré comme en vol depuis le moment où l'embarquement étant terminé, toutes ses portes extérieures sont fermées jusqu'au moment où l'une de ces portes est ouverte en vue du débarquement* ». ¹⁵⁶¹

La convention de Montréal, quant à elle, vise dans son article premier toute mise en danger, ou destruction d'un avion civil en vol. Le Protocole de 1988 sur la sécurité des aéroports, vient ensuite compléter la convention de Montréal, en ajoutant même « *les violences dans les aéroports* » aux infractions soumises à la convention de Montréal. ¹⁵⁶²

Avec ces trois conventions et le protocole complémentaire de 1988, il semble que les éléments matériels du terrorisme aérien soient bien encadrés, que ce soit au niveau de la capture de l'aéronef, des violences commises au bord de l'avion en vol, et des violences commises dans les aéroports.

ii-3-)La convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, 1973

¹⁵⁶⁰ G. Guillaume, « *La Convention de La Haye du 16 décembre 1970 pour la répression de la capture illicite d'aéronefs* » In: Annuaire français de droit international, volume 16, 1970. pp. 35-61

¹⁵⁶¹ Article 3, § 1.

¹⁵⁶² Voir H. Labayle, « *Sécurité dans les aéroports et progrès de la collaboration internationale contre le terrorisme* » In: Annuaire français de droit international, volume 35, 1989. pp. 711-723.

Depuis longtemps, le droit international a posé un certain nombre de règles fondamentales relatives à l'inviolabilité, aux privilèges et aux immunités diplomatiques¹⁵⁶³. A leur suite, chaque Etat d'accueil s'est engagé à assurer le respect des privilèges et immunités et à prendre toutes les mesures de protection nécessaires. Cependant, la fin des années 1960 marque un accroissement de la délinquance en la matière. Ainsi, devant la difficulté d'accroître les obligations des Etats d'accueil et d'établir leur responsabilité, l'AGNU saisit la commission du droit international aux fins d'examiner la question et de faire des propositions¹⁵⁶⁴. Ses travaux aboutissent en 1973 et se soldent par l'adoption aux Nations Unies de la convention sur la prévention et la répression des infractions contre certaines cibles qui doivent être des personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques¹⁵⁶⁵.

La convention en question ne contient pas, non plus, de référence aux actes terroristes, elle vise les attentats contre les chefs d'État, chefs de gouvernement, et ministres des affaires étrangères qui se trouvent dans un État étranger, ainsi que les membres de leur famille qui les accompagnent. Elle vise de même les attentats contre tout « *représentant, fonctionnaire ou personnalité officielle* » d'un État ou d'une organisation internationale qui a droit à une protection officielle. Elle vise enfin les attaques, par recours à la violence contre les locaux officiels, privés ou les moyens de transport d'une personne jouissant d'une protection internationale, de nature à mettre sa personne ou sa liberté en danger¹⁵⁶⁶. L'élément matériel dans ladite convention est concrétisé en effet dans son article 2¹⁵⁶⁷ par les actes suivants : meurtre, enlèvement, attentat, violence ou menace de violence. En effet, c'est dans cette convention que le croisement entre crime terroriste et crime politique est flagrant

Il est à noter que cette convention suppose, pour que l'infraction y définie soit réalisée, que l'auteur d'une attaque ait eu connaissance du statut spécial de la personne protégée, ce qui tranche avec l'esprit de la convention sur les prises d'otages.¹⁵⁶⁸

ii.4-)-La convention internationale contre la prise d'otages, 1979

Le droit international humanitaire¹⁵⁶⁹, interdit la prise d'otages et la considère comme un

¹⁵⁶³La convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, la convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires et la convention de New York de 1969 sur les missions spéciales ont codifié la coutume en la matière.

¹⁵⁶⁴Voir la Résolution 2780 de 1971.

¹⁵⁶⁵ Article premier de ladite convention.

¹⁵⁶⁶*Ibidem.*

¹⁵⁶⁷ *Ibidem.*

¹⁵⁶⁸ Rapport de la CDI sur les travaux de sa 24^{ème} session, A/8710/Rev.1, 1972, annuaire CDI, 1972, vol. II, pp.343-344.

¹⁵⁶⁹ Les conventions de Genève de 1949, relatives à la protection des personnes civiles en période de guerre

crime de guerre¹⁵⁷⁰. Etant donné l'ampleur de cet acte, en 1979 et à l'initiative de la République fédérale allemande¹⁵⁷¹, l'ONU élabore le premier texte reconnaissant ce crime en période de paix.

La prise d'otage est un *modus operandi*, elle constitue en effet le mode opératoire et la méthode favorite des groupes terroristes depuis 1972, année de l'attentat de Munich. L'impact de ce type d'actions ne s'est pas démenti avec le temps, comme l'ont prouvé les prises d'otages en Russie en 2002 à l'école de Beslan, en Ossétie du Nord en 2004, en Inde en 2008, en Irak depuis le renversement de Saddam Hussein par les forces de la coalition internationale. La présente convention a été adoptée à la suite des vagues des prises d'otages perpétrées dans le monde et bien qu'elle ne contienne aucune référence au terme « *terrorisme* » dans ses articles, elle considère dans son préambule les actes de prise d'otages comme des « *manifestations du terrorisme international* ».

De ce fait, l'élément matériel de l'infraction terroriste est concrétisé dans cette convention par « *la prise d'otage* ». Dans son article premier, paragraphe §1: « *Commet l'infraction de prise d'otages au sens de la présente Convention, quiconque s'empare d'une personne (ci-après dénommée "**otage**"), ou la détient et menace de la tuer, de la blesser ou de continuer à la détenir afin de contraindre une tierce partie, à savoir un État, une organisation internationale intergouvernementale, une personne physique ou morale ou un groupe de personnes, à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir en tant que condition explicite ou implicite de la libération de l'otage.*»

Bien que cette convention porte sur la question spécifique de la prise d'otages, elle apporte un élément intéressant au regard de la définition plus générale de l'acte terroriste. Elle introduit en effet l'idée que pour qu'un acte terroriste (ou tout au moins une prise d'otages) soit établi, il faut qu'il y ait volonté de contraindre un tiers, et notamment un État à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir.

Il est intéressant de noter que cette esquisse de définition est très éloignée de celle contenue dans la position adoptée par la Commission européenne en septembre 2001, puisque cette dernière insistait sur la volonté de la part des terroristes de mettre à mal les structures d'un pays. On constate donc que le consensus est loin d'être établi au sein de la communauté internationale quant à savoir ce qui constitue l'essence de l'élément juridique caractéristique qui définit l'acte terroriste. Le facteur de la contrainte a été retenu par une autre convention,

¹⁵⁷⁰ Article 3 commun aux quatre conventions de Genève.

¹⁵⁷¹ Cette demande est formulée dans la Résolution 31/103/ du 15 décembre 1979.

postérieure et surtout d'une portée bien plus vaste que le simple aspect de la prise d'otages.¹⁵⁷²

Ladite convention dans sa définition de la prise d'otages ne retient pas comme critère déterminant le ou les auteurs de l'acte, ni les motifs idéologiques, religieux, politiques ou économiques des auteurs, ni l'objectif d'intimider une population. Ce qui caractérise l'acte terroriste, selon cette convention, c'est la volonté de contraindre une tierce partie, un État ou une organisation internationale à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir. En effet cette convention contient une infraction terroriste dans sa nature.

ii.5-)La convention sur la protection physique des matières nucléaires 1979

Malgré l'inexistence du terme « *terrorisme* » et de ses dérivés dans ladite convention, cette dernière représente un début de reconnaissance du terrorisme nucléaire au niveau mondial, alors qu'aucun acte de terroriste nucléaire connu n'avait été réalisé jusqu'à présent.

Cette convention vise dans son article 7 « *le recel, la détention, l'utilisation, le transfert, l'altération, la cession, ou la dispersion de matières nucléaires, sans l'autorisation requise, et entraînant ou pouvant entraîner la mort ou des blessures graves pour autrui ou des dommages substantiels aux biens ou à l'environnement* ». Sont également visés par la présente, le vol, le détournement et l'appropriation indue de matières nucléaires ainsi qu' « un acte dirigé contre une installation nucléaire, ou un acte perturbant le fonctionnement d'une installation nucléaire ... ».

Ladite convention ne met pas en exergue l'intention qui sous-tend les actes précités. Par conséquent, peuvent tomber sous l'appellation d'actes terroristes les actions des défenseurs de l'environnement dirigés contre les installations nucléaires.

ii.6-)La convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime 1988 et le Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plateformes fixes situées sur le plateau continental, 1988 .

A la suite de l'affaire dite « *Achille Lauro* » de 1985, la communauté internationale a réagi rapidement en prenant des mesures en vue d'assurer la sécurité de la navigation maritime en adoptant ces deux instruments en 1988. Ceux-ci concrétisent la reconnaissance juridique du terrorisme maritime par la communauté internationale, en dépit de l'absence du

¹⁵⁷² Il s'agit de la convention pour la répression du financement du terrorisme de 1999.

terme « *terrorisme* » dans leurs textes. La convention de Rome pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de la navigation maritime a en effet abondamment fait référence dans son préambule aux actes terroristes « [...] *Reconnaissant en particulier que chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, ainsi qu'il est prévu dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, profondément préoccupés par l'escalade, dans le monde entier, des actes de terrorisme, sous toutes ses formes, qui mettent en danger ou anéantissent des vies humaines innocentes, compromettent les libertés fondamentales et portent gravement atteinte à la dignité des personnes [...]*»; « *Rappelant la résolution 40/61 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 9 décembre 1985, par laquelle il est notamment "demandé instamment à tous les États, unilatéralement et en collaboration avec les autres États, ainsi qu'aux organes compétents de l'Organisation des Nations Unies, de contribuer à l'élimination progressive des causes sous-jacentes du terrorisme international et de prêter une attention spéciale à toutes les situations - 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 - qui pourraient susciter des actes de terrorisme international et compromettre la paix et la sécurité internationales*».

Ces conventions traitant du terrorisme maritime ne le définissent pas, et à part quelques phrases dans leurs préambules précisant que les actes terroristes mettent en danger des vies humaines, et demandant aux États d'éliminer les causes sous-jacentes du terrorisme international, le terme « *terrorisme* » et ses dérivés (terreur, intimidation, peur..) sont complètement absents dans leurs articles et dans les définitions des éléments constitutifs de l'acte incriminé. Ceci peut provoquer l'amalgame entre le terrorisme maritime et la piraterie maritime qui utilisent les mêmes moyens criminels et les mêmes cibles. Cependant les intérêts et les buts sont fondamentalement divergents.

La convention de Rome de 1988 retient une définition énumérative. Son article 3 considère comme un acte terroriste, la capture illicite d'un navire par violence ou menace et le fait de détruire ou d'endommager intentionnellement un navire, compromettant ainsi sa sécurité. Quant au protocole signé le même jour que la convention de Rome de 1988, il concerne les actes illicites contre la sécurité de toute plateforme fixe située sur le plateau continental. Le Protocole de 2005 relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental a été adopté à la suite des attentats du 11 septembre 2001. Il donne une définition plus large des actes relevant du protocole de 1988 et

semblable à celle retenue dans la convention internationale sur le financement du terrorisme. Il ajoute notamment un article 2 bis aux termes duquel « *commet une infraction au sens du présent Protocole toute personne qui illicitement et délibérément, lorsque cet acte, par sa nature ou son contexte, vise à intimider ne population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* ».

Le terrorisme maritime à l'instar de la piraterie est une réalité actuelle. Les navires commerciaux sont très vulnérables à de telles attaques puisqu'ils transportent fréquemment des substances dangereuses, telles des armes biologiques ou chimiques. L'IMB¹⁵⁷³ a d'ailleurs publié une mise en garde contre « *la forte possibilité d'une attaque politique sur des navires transportant des produits chimiques par des terroristes* ». ¹⁵⁷⁴

§- La piraterie maritime

Selon Christian Chocquet « *La piraterie maritime constitue l'une des plus anciennes formes de criminalité organisée. Les actes de piraterie et les disparitions de navires marchands ont augmenté sensiblement au cours des dernières années et principalement depuis le début des années 1990* »¹⁵⁷⁵. Concernant les bâtiments européens, de trois attaques en 1989, on serait passé à plus de cent après 1991¹⁵⁷⁶.

Face à ce phénomène, la communauté internationale a codifié pour la première fois¹⁵⁷⁷ dans une convention internationale la notion de la piraterie maritime. Cette définition se retrouve maintenant à UNCLOS¹⁵⁷⁸ et édicte que la piraterie maritime est « *tout acte illicite de violence ou de détention ou toute déprédation commis par l'équipage ou des passagers d'un navire [...] privé, agissant à des fins privées, et dirigé [...] contre un autre navire [...] ou contre des personnes ou des biens à leur bord, en haute mer* »¹⁵⁷⁹.

En entrant dans les détails, on peut dégager trois critères principaux de cette définition : (1) les pirates doivent agir à des fins privées; (2) il doit y avoir au moins deux navires; et (3) l'acte ne doit se produire qu'en haute mer. Les actes politiques, les actes terroristes, les actes

¹⁵⁷³ L'*International Maritime Bureau* : IMB ; organisme créé par la Chambre Internationale de Commerce, qui mit sur pied divers programmes afin de combattre la piraterie, dont un bureau de statistiques.

¹⁵⁷⁴IMB, Rand Cooperation, 2008.

¹⁵⁷⁵ Ch. Chocquet, « *Criminalité organisée et terrorisme* », *op.cit.*

¹⁵⁷⁶In X. Raufer « *Les superpuissances du crime* », Plon, 1993, pp 174.

¹⁵⁷⁷La définition coutumière de ce crime de *jus cogens* était très différente de celle codifiée dans les conventions sur le droit de la mer et sur la haute mer. Bien que les définitions données par les États de la piraterie ne concordent pas entre elles, en pratique, tous les incidents de violence commis en mer par des personnes ne relevant d'aucune autorité étaient traités comme de la piraterie.

¹⁵⁷⁸La convention sur le droit de la mer, 10 décembre 1982, 1834 R.T.N.U. 3 [UNCLOS], art. 101.

¹⁵⁷⁹La convention sur la haute mer, 29 avril 1958, 450 R.T.N.U. 11.

impliquant un seul navire et les actes commis dans les eaux territoriales, les eaux archipélagiques et les eaux intérieures ne sont pas couverts par ladite définition. Pourtant, les actes de «*piraterie*» commis dans les eaux portuaires, territoriales et archipélagiques¹⁵⁸⁰ représentent entre 85 à 93% des actes de violence maritime. On peut constater que cette définition est très restreinte. Bien que plusieurs auteurs arguent qu'elle est maintenant coutumière, d'autres croient que la pratique et l'*opinio juris* des États expriment le contraire, notamment en raison de son caractère inadéquat

§-Collusion entre piraterie maritime et terrorisme

Face à une définition juridique inadéquate et restreinte de la piraterie maritime, et à l'inexistence d'une définition juridique et opérationnelle claire de l'acte terroriste, le risque de créer l'amalgame entre les deux concepts est bien présent. Pourtant, il ne s'agit pas du même phénomène aussi bien d'un point de vue juridique que technique.

Cependant, ces deux types de crimes ont la particularité commune de mettre en danger la sécurité nationale. La piraterie maritime utilise en effet les méthodes privilégiées des terroristes comme la prise d'otages et le détournement des navires. D'autre part le milieu marin constitue une atmosphère propice pour l'intensification de la piraterie et du terrorisme. Cependant et selon Isabelle Cordonnier « *jusqu'à ce jour, aucun lien formel entre des groupes terroristes et les pirates du détroit n'a pu être démontré* »¹⁵⁸¹. Ce que confirme ainsi une étude réalisée sur les acteurs terroristes « *Si les pirates constituent une menace sur les transports d'hydrocarbures, ce n'est que d'une manière indirecte. En effet, s'il existe bel et bien des cas d'attaques de pétroliers ou de méthaniers par des pirates, celles-ci ne sont réalisées que dans l'objectif unique d'obtenir une rançon en échange de l'équipage. Toutefois, de telles attaques pourraient avoir des conséquences indirectes proches des résultats recherchés par un groupe terroriste comme par exemple, une marée noire aux conséquences catastrophiques ou l'obstruction d'un détroit stratégique.* »¹⁵⁸²

§-Des intérêts convergents

En dépit des multiples éléments soulignant les ressemblances entre la piraterie maritime et la piraterie terroriste qui se livre à la violence politique, il faut sans doute se garder de pratiquer l'amalgame et de considérer que ces rapprochements témoignent d'une ressemblance

¹⁵⁸⁰ Ils sont appelés «*vol à main armée*» par l'Organisation Maritime Internationale (OMI).

¹⁵⁸¹ I. Cordonnier, « *La piraterie en Asie du Sud-est* », La revue internationale et stratégique, n° 43, 2001

¹⁵⁸² Atelier énergie, « *Les menaces des différents groupes terroristes : un danger limité pour l'approvisionnement en hydrocarbures* ». 2004-2005.

accrue entre ces deux phénomènes concernant les moyens, le mode opératoire et les cibles visées. En revanche les objectifs sont fondamentalement divergents.

Dans un rapport originellement commandé par l'*US Air Force*, le *think tank* américain Rand conclut « à l'augmentation des actes de piraterie mais affirme que rien ne permet de lier ce phénomène au terrorisme ».¹⁵⁸³ Selon l'auteur de l'étude, Peter Chalk « le milieu marin va demeurer un environnement favorable au développement de la piraterie et du terrorisme car les étendues sont trop vastes pour être surveillées efficacement et les échanges par voie maritime sont en pleine expansion »¹⁵⁸⁴.

L'étude rappelle toutefois une évidence, à savoir que « l'acte terroriste poursuit un objectif politique, tandis que la piraterie vise avant tout le profit ».¹⁵⁸⁵ La distinction n'est cependant pas inutile si l'on en juge par le nombre de plans contre la criminalité utilisés sous prétexte de lutte anti-terroriste.

Le regroupement des définitions des différentes manifestations du terrorisme offre ainsi qu'on vient de le voir, une approche fragmentaire, « par agrégation »¹⁵⁸⁶, de l'infraction terroriste selon le droit international. Cette approche sectorielle semble en effet frustrante et incomplète vu que le phénomène terroriste est protéiforme, changeant et évolutif. En revanche, cette codification périodique pallie l'impossibilité de parvenir à une définition générale de l'acte terroriste. En cela, l'approche sectorielle illustre bien la formule de Mireille Delmas-Marty selon qui « (...) l'incomplétude des idées peut apparaître comme une faiblesse féconde si, en évitant le dogmatisme et l'idéologie, elle facilite la recherche de solutions »¹⁵⁸⁷. En conséquence, malgré les critiques concernant les diverses définitions sectorielles, force est de constater que ces différents textes ont non seulement permis de qualifier certains actes terroristes, mais également servi de support à la définition générale synthétique de l'acte terroriste au niveau régional.

II- L'élément matériel dans les conventions à vocation régionale :

On le sait désormais, les premières tentatives de définition générale de l'acte terroriste au plan universel n'ont pas abouti. Cependant, des définitions générales et synthétiques nous sont

¹⁵⁸³ Voir dans ce sens le rapport intitulé « *Pas de lien entre le terrorisme et la piraterie maritime, selon une étude de la Rand Corporation.* », Gaël Marchand, 2008. Article disponible sur le site internet <http://www.lettreducadre.fr/>.

¹⁵⁸⁴ Rapport commandé par l'*US Air Force*, de Peter Chalk, 2008. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.metier-securite.fr>.

¹⁵⁸⁵ *Ibidem.*

¹⁵⁸⁶ J-P Sikely, op.cit

¹⁵⁸⁷ Voir M. Delmas-Marty, « *Le relatif et l'universel* », 2004, seuil, pp. 396.

fournies par certaines conventions régionales¹⁵⁸⁸. Ces conventions qui ont traité le terrorisme sont nombreuses, on peut citer par exemple les conventions européennes¹⁵⁸⁹ et les conventions arabes, musulmanes et africaines¹⁵⁹⁰.

L'élément matériel de l'infraction terroriste dans lesdites conventions a plusieurs configurations:

a- L'élément matériel dans les conventions de l'Union Européenne :

Les Etats européens ont réalisé une première ébauche d'harmonisation au sein du Conseil de l'Europe, en déterminant dans une convention signée le 27 janvier 1977 concernant la lutte contre le terrorisme et qui ne contient pas davantage de définition propre de l'activité subversive, une liste d'infractions qui ne sont pas considérées comme politiques et susceptibles de justifier une extradition. De fait, un Etat ne peut pas refuser l'extradition d'un terroriste pour des motifs politiques. Le protocole additionnel du 15 mai 2003 allonge la liste mais n'élabore pas non plus de définition synthétique de l'acte terroriste.

Ainsi, la convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme 2005¹⁵⁹¹ Cette convention a pour but de renforcer la coopération pour la prévention du terrorisme. Elle ne contient pas davantage de définition propre de l'acte terroriste et reprend la liste d'actes énumérés dans la convention de 1977.

i-La Décision-Cadre 2001¹⁵⁹²:

A la suite des attentats du 11 septembre 2001, le Conseil européen du 21 septembre a adopté un plan d'action¹⁵⁹³ dans la lutte contre le terrorisme qui comprend 68 mesures. En 2001, au

¹⁵⁸⁸ Quelques conventions régionales ont eu recours à la méthode énumérative qui pourrait être considérée comme un palliatif aux définitions générales et synthétiques de l'acte terroriste. Elles énumèrent limitativement les faits de nature à constituer des actes terroristes, en complément souvent à une définition générale. La méthode énumérative n'est pas inédite en matière de définition du terrorisme. Pour mémoire, elle a déjà été utilisée, par exemple, par la convention de Genève de 1937 relative à la prévention et à la répression du terrorisme (article 2), par la convention de Montréal de 1971 (article 1er).

¹⁵⁸⁹ 1-La convention européenne sur la répression de l'activité terroriste (1977) 2-Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme 8 novembre 1990 3-Convention sur la cybercriminalité le 23 novembre 2001 4-La décision-cadre du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme 5-Protocole portant amendement à la Convention européenne pour la répression du terrorisme 15 mai 2003. 6-Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme 1er juin 2007.

¹⁵⁹⁰ 1-La Convention arabe relative à la répression du terrorisme 1998 2-La Convention de l'organisation de la conférence islamique (OCI) pour combattre le terrorisme international 1999 3-La Convention de l'organisation de l'union africaine (OUA) sur la prévention et la lutte contre le terrorisme 1999.

¹⁵⁹¹ Adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe et ouverte à la signature le 16 mai 2005.

¹⁵⁹² La proposition de décision cadre relative à la lutte contre le terrorisme du Conseil européen adoptée au sommet de Laeken les 14 et 15 décembre 2001 et définitivement adoptée lors du Conseil européen de Séville des 21-22 juin 2002, fixe un cadre juridique d'action contre le terrorisme.

sein de l'Union européenne six Etats avaient conçu un statut juridique spécifique de l'acte terroriste. Dans les neuf autres Etats de l'Union, les actes terroristes étaient encore sanctionnés comme des infractions de droit commun, comme l'explique Constance Chevalier-Govers «*au sein de l'union européenne, les actes terroristes sont en effet bien des infractions de droit commun qui prennent un caractère terroriste du fait de leur motivation* ». ¹⁵⁹⁴

Devant l'inadéquation des définitions nationales de l'infraction terroriste, la décision-cadre été conçu pour apporter des éléments de réponse et rapprocher les dispositions législatives des États membres. En revanche, Selon Mara Wessling «*elle continue à accepter des variations de définition, parfois considérables, entre les États membres. Ainsi, cette solution pragmatique ne propose qu'une approche partielle du phénomène terroriste. Les politiques antiterroristes sont par conséquent difficiles à définir, puisqu'elles ne s'attachent pas à un crime cohérent et constitué.* » ¹⁵⁹⁵ Toutefois, les expériences du terrorisme diffèrent fortement entre les États membres. Près de 90% des victimes des attentats terroristes en Europe se trouvent dans seulement six États membres. ¹⁵⁹⁶ Les citoyens européens perçoivent donc la menace terroriste très différemment d'un État à l'autre. Ainsi, même si les dirigeants reconnaissent qu'une politique européenne est nécessaire pour lutter contre le terrorisme, l'urgence et l'efficacité recherchée par cette politique dépendent surtout de la situation intérieure des États membres, ce qui explique la transposition parfois très lente des décisions européennes en droit national.

En réalité, la décision-cadre donne pour la première fois une définition commune de l'acte terroriste et harmonise la position des Etats européens. Cette politique commune doit leur permettre d'envisager dans leur législation un crime terroriste autonome ainsi que des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives. L'article 1§1 de ladite décision définit l'infraction terroriste en trois parties et établit tout d'abord une liste «*d'actes matériels intentionnels visés aux points a) à i)* ¹⁵⁹⁷ qui sont à définir par le droit national comme

¹⁵⁹³ Ce plan d'action est articulé en deux volets. Le premier volet comporte les mesures à mettre en œuvre dans le troisième pilier alors que le second volet de ce plan d'action concerne les relations extérieures de la Communauté et de l'Union.

¹⁵⁹⁴C. Chevalier-Govers «*La lutte contre le terrorisme au sein de l'Union européenne* », Ares n°56, volume XXII-Fascicule 1, décembre 2005, pp.13-14.

¹⁵⁹⁵Mara Wessling, «*La coordination des politiques anti-terroristes européennes : mission impossible*», 2007/1, http://www.eipa.eu/files/repository/eipascope/20070622101647_maraSCOPE2007-1_internet-5.pdf

¹⁵⁹⁶Edwin Bakker, «*Differences in terrorist threat perceptions in Europe*», in Dieter Mahncke and Jorg Monar, International terrorism. A European response to a global threat? , College of Europe Studies, n°3, pp. 47-62.

¹⁵⁹⁷a) les atteintes contre la vie d'une personne pouvant entraîner la mort; b) les atteintes graves à l'intégrité physique d'une personne; c) l'enlèvement ou la prise d'otage; d) le fait de causer des destructions massives à une installation gouvernementale ou publique, à un système de transport, à une infrastructure, y compris un système informatique, à une plate-forme fixe située sur le plateau continental, à un lieu public ou une propriété privée susceptible de mettre en danger des vies humaines ou de produire des pertes économiques considérables; e) la

terroristes dans la mesure où par leur nature ou leur contexte, peuvent gravement porter atteinte à un pays ou à une organisation internationale ». D'autre part, ces actes doivent être commis dans le but de « *gravement intimider une population* », ou « *contraindre indûment les pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* », ou encore « *gravement déstabiliser ou détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale* ». Ces actes doivent enfin relever d'une liste limitative d'actes spécifiques, tels notamment « *les atteintes contre la vie d'une personne pouvant entraîner la mort* », « *l'enlèvement ou la prise d'otages* », « *la capture d'aéronefs ou de navires...*», Les Etats doivent également ériger en infractions, aux termes de l'article 2, la « *direction d'un groupe terroriste* » et la « *participation aux activités d'un groupe terroriste* ».

Cette définition étant interchangeable avec celle d'un acte de guerre, le préambule de la décision-cadre exclut expressément de son champ « *les activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire [...] et les activités menées par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles* ». Or, au regard du droit international humanitaire, les forces armées autres que les forces d'un Etat sont « *les peuples [qui] luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* »¹⁵⁹⁸. Les « *combattants de la liberté* » et les participants à une guerre civile ne peuvent donc pas, selon Alexandre Adam, faire partie des personnes susceptibles de commettre des infractions terroristes au sens de la décision-cadre.¹⁵⁹⁹ A l'inverse, la position commune 2001/931/PESC ne contient pas une telle limitation de son champ d'application dans son préambule. En outre, la Déclaration annexée à la décision-cadre¹⁶⁰⁰ ajoute encore à la confusion. En effet, le Conseil a précisé la nécessité de réserver le cas de « *ceux qui ont agi afin de préserver ou de rétablir des valeurs démocratiques* ». Selon Alexandre Adam « *Cette déclaration réintroduit un élément idéologique, qui n'était pas clairement exprimé dans le*

capture d'aéronefs et de navires ou d'autres moyens de transport collectifs ou de marchandises; f) la fabrication, la possession, l'acquisition, le transport ou la fourniture ou l'utilisation d'armes à feu, d'explosifs, d'armes nucléaires, biologiques et chimiques ainsi que, pour les armes biologiques et chimiques, la recherche et le développement; g) la libération de substances dangereuses, ou la provocation d'incendies, d'inondations ou d'explosions, ayant pour effet de mettre en danger des vies humaines; h) la perturbation ou l'interruption de l'approvisionnement en eau, en électricité ou toute autre ressource naturelle fondamentale ayant pour effet de mettre en danger des vies humaines; i) la menace de réaliser l'un des faits énumérés aux points a) à h.)».

¹⁵⁹⁸Premier Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, adopté le 8 juin 1977 par la Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés.

¹⁵⁹⁹A. Adam, « *La lutte contre le terrorisme : Etude comparative Union européenne -Etats-Unis* », L'Harmattan, 2005 ; pp. 53.

¹⁶⁰⁰Déclaration 109/02, annexe I du doc.11532/02 du 22 août 2002, pp. 19.

cœur de la décision-cadre. »¹⁶⁰¹. De fait, Anne Weyembergh a regretté ce « *retour d'une appréhension subjective de la notion de terrorisme, qui loin d'équilibrer la démarche, ne fait que courir le risque d'une application sélective du terme* »¹⁶⁰², symbolisée par la formule « *le terroriste de l'un n'est pas le terroriste de l'autre* ».

Le texte de la décision-cadre définit en réalité l'infraction terroriste à partir d'une infraction de base (une série d'actes spécifiques), qualifiée de terroriste si elle est commise dans un « *contexte* » particulier (élément matériel) et dans un but donné (élément intentionnel). Si selon Alexandre Adam, l'élément matériel « *ou contextuel manque quelque peu de précision. Il est difficile de définir l'« atteinte » à un pays ou une organisation internationale, et ce même si un seuil de gravité est exigé. Cet élément est peu susceptible de restreindre le champ de la définition adoptée.* ».¹⁶⁰³ Il apparaît en revanche assez développé, varié et englobe les diverses formes du terrorisme, en se fondant sur sa notion protéiforme rebelle à tout encadrement stable et durable. Toutefois, selon Karine Roudier « *Malgré l'effort notable d'établir une liste complète d'infractions "support" de l'acte terroriste, l'exhaustivité en la matière n'existe pas et on imagine alors le désarroi des hommes politiques devant un attentat perpétré sous une forme nouvelle* ».¹⁶⁰⁴

La décision-cadre constitue en effet une base et un instrument essentiel dans la lutte contre le terrorisme car elle rapproche les définitions des infractions terroristes dans tous les États membres, ce qui contribuerait à l'effacement progressif de la diversité des définitions et garantit que des peines et des sanctions correspondant à la gravité de ces infractions soient prévues à l'encontre des personnes physiques et morales qui ont commis de telles infractions ou en sont responsables. Elle prévoit également des règles de compétence juridictionnelle pour garantir que les infractions terroristes puissent faire l'objet de poursuites efficaces et elle adopte des mesures spécifiques à l'égard des victimes.

ii-La Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme ,2005.

Ladite convention pour élaborer la définition de l'élément matériel du crime de « *financement du terrorisme* » n'a fait que se référer à la convention internationale pour la

¹⁶⁰¹ A. Adam, *op.cit.*

¹⁶⁰² A. Weyembergh, « *L'impact du 11 septembre sur l'équilibre sécurité/liberté dans l'espace pénal européen* », in Emmanuelle Bribosia et Anne Weyembergh, « *Lutte contre le terrorisme et droits fondamentaux* », Bruxelles, Bruylant, coll. Droit et Justice, 2002, pp. 169.

¹⁶⁰³ A. Adam. *Op.cit.*

¹⁶⁰⁴ K. Roudier *op.cit.*

répression du financement de terrorisme¹⁶⁰⁵. Elle a utilisé en effet le mécanisme de « renvoi » pour identifier l'élément matériel de l'acte terroriste en question. Le « renvoi » est « la technique de formulation de textes juridiques, consistant à se référer expressément à d'autres textes juridiques sans les reproduire ». ¹⁶⁰⁶ En d'autres termes, c'est une technique qui consiste à citer les conventions internationales dont l'objet est incorporé dans celui du traité opérant le renvoi. Plusieurs conventions régionales définissent les actes terroristes par renvoi aux définitions contenues dans les conventions et protocoles universels en vigueur. ¹⁶⁰⁷

b- L'élément matériel dans les conventions antiterroristes arabe, musulmane et africaine concernant :

i- L'élément matériel de l'infraction terroriste dans la Convention de la Ligue des États arabes ¹⁶⁰⁸

La convention arabe¹⁶⁰⁹ définit l'élément matériel de l'acte terroriste dans son article 1 alinéa 2 comme « *tout acte de violence ou menace de violence* ». ¹⁶¹⁰ Dans l'alinéa 3 du même article, elle rajoute que « *toute infraction ou commencement d'une infraction* ». En réalité, la

¹⁶⁰⁵La Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, article 1, h " financement du terrorisme " désigne les agissements définis à l'article 2 de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme susmentionnée.

¹⁶⁰⁶J. Salmon (dir.), « Dictionnaire de droit international public », Bruylant/AUF, Bruxelles, 2001 pp.971. Pour plus de détails sur la technique du renvoi, voir entre autres M. Forteau, « Les renvois inter conventionnels », AFDI, 2003, pp. 71-104.

¹⁶⁰⁷A titre d'exemple : la convention européenne pour la répression du terrorisme, signée à Strasbourg le 27 janvier 1977. Elle vise les faits incriminés par les conventions de La Haye de 1970, de Montréal de 1971, les attentats contre des personnes internationales et protégées, l'enlèvement et la prise d'otage ou la séquestration arbitraire, les infractions comportant l'usage de bombes, grenades, armes à feu, etc. (article 1er) ; la convention européenne pour la prévention du terrorisme de 2005 qui renvoie aux traités internationaux, à l'exception de celui de Tokyo de 1963 (article 1er); la convention de l'organisation des États américains de 2002 qui vise les faits incriminés par les conventions et protocoles universels, sauf la convention de Tokyo de 1963 (article 2, § 1) ; la convention de ligue des États arabes de 1998 qui cite cinq conventions internationales ; la convention de l'organisation de la conférence islamique de 1999 qui fait référence à tous les traités universels entrés en vigueur à son adoption (article 3, § 4) ; la convention de Shanghai pour la lutte contre le terrorisme, le séparatisme et l'extrémisme de 2001 qui renvoie à tous les conventions et protocoles, à l'exception de la convention de Tokyo de 1963.

¹⁶⁰⁸ La Ligue des États arabes (جامعة الدول العربية): appelée officiellement Ligue arabe, est une organisation régionale à statut d'observateur auprès de l'Organisation des Nations unies. Elle fut fondée le 22 mars 1945, à Alexandrie, par sept pays et compte aujourd'hui vingt-deux États membres. L'organisation de la Ligue arabe repose sur quatre organismes principaux: le Sommet des chefs d'État, le Conseil des ministres, les Comités permanents et le Secrétariat général dirigé par Amr Moussa depuis 2001. De plus, divers organismes ont été créés en application de traités qui complètent le Pacte de 1945 et plusieurs agences spécialisées travaillent en étroite collaboration avec elle.

¹⁶⁰⁹ La convention arabe sur la suppression du terrorisme signée au Caire le 22 avril 1998.

¹⁶¹⁰Dans l'article 1 alinéa 2 de la convention de la ligue arabe, un acte terroriste est « *tout acte de violence ou de menace de violence, quels qu'en soient les mobiles ou les objectifs, commis pour exécuter individuellement ou collectivement un projet criminel et visant à semer la terreur parmi les populations en exposant leur vie, leur liberté ou leur sécurité au danger, ou à causer des dommages à l'environnement ou aux infrastructures et biens publics ou privés ou à les occuper ou s'en emparer, ou à exposer l'une des ressources nationales au danger* ».

ligue arabe dans ledit article donne une approche générale et synthétique de l'élément matériel susceptible d'englober toutes les manifestations du crime terroriste –voire même d'autres crimes de droit commun ou d'autres actes de violence légitime-, contrairement aux conventions internationales anti-terroristes qui ont préféré l'approche sectorielle dudit phénomène. En outre, les États arabes tiennent à préciser dans ladite convention que la lutte des peuples pour l'autodétermination n'est pas considérée comme infraction terroriste¹⁶¹¹. La Ligue Arabe, par ladite convention, a voulu en effet envoyer un message politique à la communauté internationale. Quand elle précise que « *la lutte par tous moyens, y compris la lutte armée, contre l'occupation et l'agression étrangères et pour la libération et l'autodétermination, ne doit pas être considérée comme des actes terroristes.* », elle apporte, en effet, un soutien politique et une légitimité à la lutte des peuples palestiniens et libanais contre l'occupation par les forces israéliennes des territoires arabes. Cependant, ceci contredit manifestement sa décision prise précédemment d'incriminer « *Tout acte de violence quels qu'en soient les mobiles ou les objectifs* », et donne une perception malléable du crime terroriste.

Ainsi, elle omet complètement l'objectif politique de l'acte terroriste en rajoutant dans son article 2 alinéa-b qu'aucune des infractions terroristes visées à l'article précédent ne constitue une infraction politique.¹⁶¹²

En conséquence, l'élément matériel concrétisé par « *Tout acte de violence ou menace de violence...ou toute infraction ... quels qu'en soient les mobiles ou les objectifs* » semble être modulable et imprécis. A partir de cette définition la convention arabe n'a pas réellement spécifié l'acte terroriste, parce que n'importe quelle action sociale ou syndicale peut entrer dans le champ d'application de ladite convention, d'autant plus que les objectifs et les mobiles ne sont pas pris en compte, que les cibles visées soient publiques ou privées : « [...]

¹⁶¹¹L'article 2 alinéa a, de la convention de la ligue arabe : « *Ne sont pas considérés comme infractions tous les cas de lutte par tous moyens, y compris la lutte armée, contre l'occupation et l'agression étrangères et pour la libération et l'autodétermination, conformément aux principes du droit international. La présente disposition exclut tous actes portant atteinte à l'intégrité territoriale d'un État arabe.* ».

¹⁶¹²Article 2, b/ Aucune des infractions terroristes visées à l'article précédent ne constitue une infraction politique. Aux fins de la présente Convention, aucune des infractions ci-après – même lorsqu'elles sont inspirées par des mobiles politiques – ne sera considérée comme une infraction politique : I/ Les attaques dirigées contre les souverains, les chefs d'État et les dirigeants des États contractants, ou contre leurs épouses, leurs ascendants ou leurs descendants; II/ Les attaques dirigées contre les princes héritiers, les vice-présidents, les premiers ministres ou les ministres, dans chacun des États contractants; III/ Les attaques contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les ambassadeurs et les diplomates qui sont en poste dans les États contractants ou sont accrédités auprès de ces États; IV/ Le meurtre avec préméditation ou le vol accompagné d'usage de la force, commis sur la personne de particuliers, ou commis contre les autorités ou les moyens de transport et de communication; V/ Le sabotage et la destruction de biens publics ou de biens affectés à un service public, même s'ils appartiennent à un autre État contractant; VI/ La fabrication, le trafic ou la possession d'armes, de munitions, d'engins explosifs ou de tout autre produit pouvant servir à la réalisation d'infractions terroristes.

dommages à l'environnement ou aux infrastructures et biens publics ou privés ou à les occuper ou s'en emparer, ou à exposer l'une des ressources nationales au danger [...] ».

ii- L'élément matériel de l'infraction terroriste dans la convention de l'OCI 1613 pour combattre le terrorisme international, 1999

Les États membres de l'OCI ont adopté la convention de l'organisation de la conférence islamique sur la lutte contre le terrorisme international signée à Ouagadougou, le 1 juillet 1999. A l'instar de la convention de la Ligue arabe, ladite convention dans son article 1, alinéa 2 limite l'acte terroriste à tout acte de violence ou de menace de violence¹⁶¹⁴. Dans le même article alinéa 3, l'OCI rajoute: *«est considéré crime terroriste tout crime commis dans un but terroriste dans un des États parties à la présente convention ou dirigé contre ses ressortissants, ses biens, ses intérêts ou services et contre les ressortissants étrangers vivant sur son territoire et qui est incriminé par sa législation. »*. Dans cet article, l'élément matériel est vu sous son aspect général et synthétique représenté par *« tout crime »*. Ainsi, pareillement à la convention arabe, l'OCI manifeste dans son article 2 a/ son point de vue vis-à-vis les mouvements de lutte des peuples à l'autodétermination en affirmant :*« Ne sont pas considérés comme crimes terroristes les cas de lutte que mènent les peuples, y compris la lutte armée, contre l'occupation étrangère, le colonialisme, l'agression et la domination, pour la libération ou l'autodétermination conformément aux principes du droit international.»*. A ce sujet, la ligue arabe et l'OCI convergent pour donner une légitimité, au moins régionale, à la lutte des peuples palestiniens et libanais contre l'occupation des forces israéliennes des territoires arabes. En revanche, elle ne contient aucun fondement juridique qui permette de distinguer d'une façon opérationnelle un acte terroriste d'un acte spécifique de la lutte des peuples pour l'autodétermination

En conséquence, selon l'OCI, l'élément matériel de l'acte terroriste se définit comme *« Tout acte de violence, ou menace de violence, ou tout crime »*, quels que soient les mobiles et les objectifs, ou que la cible soit privée ou publique. Comme on l'a déjà précisé pour la définition de l'acte terroriste par la ligue arabe, l'élément matériel est vague et peut englober

¹⁶¹³L'organisation de la Conférence Islamique OCI منظمة المؤتمر الإسلامي est une organisation intergouvernementale créée le 25 septembre 1969 qui regroupe cinquante-sept États membres. C'est une organisation intergouvernementale qui possède une délégation permanente aux Nations Unies. Le siège de l'OCI est situé à Djedda en Arabie Saoudite

¹⁶¹⁴L'article 1, alinéa 2 de la convention de l'OCI : *« acte de violence ou de menace de violence quels qu'en soient les mobiles ou objectifs, pour exécuter individuellement ou collectivement un plan criminel dans le but de terroriser les populations, de les nuire, de mettre en danger leur vie, leur honneur, leurs libertés, leur sécurité ou leurs droits, de mettre en péril l'environnement, les services et biens publics ou privés, de les occuper, ou de s'en emparer, de mettre en danger une des ressources nationales ou des facilités internationales ou de menacer la stabilité, l'intégrité territoriale, l'unité politique ou la souveraineté des États indépendants. »*

plusieurs formes de violence légitime et les considérer comme des actes terroristes. En revanche, cet élément matériel ne peut constituer une notion juridique opérationnelle qui permet d'identifier un acte terroriste et le distinguer d'un autre acte criminel comme la violence urbaine, l'émeute, ou même d'un acte de violence légitime comme une manifestation sociale et syndicale. De surcroît, cette convention se caractérise par la négation de toute intention politique de l'infraction terroriste qui se présente clairement, dans son article 2 alinéa b : « *Aucun des crimes terroristes mentionnés dans l'article précédent ne saurait être considéré comme crime politique.* ». Également l'alinéa c : « *Aux termes de la présente convention, les crimes ci-après ne sont pas considérés comme des crimes politiques même s'ils répondent à des mobiles politiques.* »¹⁶¹⁵. Cette négation fictive ne fait, en réalité, qu'amplifier l'ambiguïté de la notion, et affirmer son aspect politique. En outre, cet article ne contient aucun fondement juridique qui permette de distinguer un crime terroriste jugé sévèrement d'un crime politique bénéficiant d'un traitement plus favorable.

iii- L'élément matériel de l'infraction terroriste dans la convention de l'union africaine¹⁶¹⁶ (OUA) :

L'article 3 alinéa-a de ladite convention définit « *l'acte terroriste* » en ces termes : « *tout acte ou menace d'acte en violation des lois pénales de l'Etat Partie susceptible de mettre en danger la vie, l'intégrité physique, les libertés d'une personne ou d'un groupe de personnes, qui occasionne ou peut occasionner des dommages aux biens privés ou publics, aux ressources naturelles, à l'environnement ou au patrimoine culturel [...]* »

L'élément matériel selon la présente convention peut être concrétisé par n'importe quel acte criminel et pas uniquement par « *la violence* » comme c'est le cas des deux conventions :

¹⁶¹⁵1. Attentat contre les souverains et chefs des États parties à la présente convention ou contre leurs épouses, ascendants ou descendants.2. Attentat dirigé contre les princes héritiers, vice-présidents, chefs de gouvernement ou ministres d'un des États parties.3. Attentat dirigé contre des personnes jouissant d'une immunité internationale, y compris les Ambassadeurs et diplomates dans les États où ils sont accrédités.4. Assassinat prémédité et vol par effraction contre des individus, des autorités ou des moyens de transport et de communication.5. Actes de sabotage et de destruction de biens publics et d'autres biens destinés aux services publics même s'ils sont la propriété d'un autre État partie à la présente convention. 6. Crimes de fabrication, de contrebande et de détention d'armes, de munitions, d'explosifs ou de tout autre matériel utilisé pour commettre des crimes terroristes. d/ Sont considérés comme crimes terroristes, tous les crimes internationaux organisés, y compris le trafic illicite des drogues et d'êtres humains et le blanchiment d'argent aux fins de financer des objectifs terroristes.

¹⁶¹⁶L'Organisation de l'unité africaine (OUA) a fonctionné de 1963 à 2002, date à laquelle elle a été dissoute et remplacée par l'Union africaine. Son objectif était de promouvoir l'unité et la solidarité des États africains et de faire acte de voix collective du continent. L'organisation était aussi dédiée à l'éradication du colonialisme et avait établi un Comité de libération afin d'aider les mouvements d'indépendance. L'Union africaine (UA) est une organisation d'États africains créée en 2002, en Afrique de sud. Elle a remplacé (OUA) en 2002. La mise en place de ses institutions (Commission, Parlement panafricain et Conseil de paix et de sécurité) a eu lieu en juillet 2003 au sommet de Maputo (Mozambique). Créée à l'image de l'UE ses buts sont d'œuvrer à la promotion de la démocratie, des droits de l'Homme et du développement à travers l'Afrique.

celle de la ligue arabe et celle de l'OCI. En revanche, la convention de l'OUA rejoint ces deux dernières concernant les cibles visées, qui peuvent être publiques ou privées, étendant ainsi le champ des actes qui peuvent être incriminés sous le « *label terroriste* ». Concernant la partie sur « *la lutte menée par les peuples en conformité avec les principes du droit international, pour la libération ou leur autodétermination, y compris la lutte armée contre le colonialisme, l'occupation, l'agression et la domination par des forces étrangères* » l'OUA insiste sur le fait que ces actes ne sont pas considérés comme des actes terroristes sans apporter pour autant une distinction juridique fondée.

2-L'élément moral (*mens rea*) de l'infraction terroriste :

Comme précisé *supra*, trois éléments généraux sont nécessaires à la constitution d'une infraction pour que des poursuites puissent être engagées et une condamnation pénale prononcée. En tout premier lieu, un texte doit incriminer et sanctionner un comportement déterminé. Il s'agit là de l'élément légal de l'infraction¹⁶¹⁷. En second lieu, il doit y avoir un acte matérialisant la violation de la norme pénale. Il s'agit là de l'élément matériel, propre en réalité à chaque infraction. Et enfin, cet acte matériel doit trouver sa source dans la volonté¹⁶¹⁸ de l'individu de commettre l'acte matériel de l'infraction. Il s'agit ici de l'élément moral de l'infraction¹⁶¹⁹

Ces trois éléments généraux sont seuls constitutifs de l'infraction pénale. N'étant pas un élément constitutif général de l'infraction, « *le mobile* » est indifférent juridiquement¹⁶²⁰. Ce qui ne réduit pas l'importance de son rôle dans le processus du passage à l'acte. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle certains estiment que le refus d'en tenir compte exclut toute possibilité de prendre en considération la psychologie du délinquant¹⁶²¹. Il ne pourra avoir une quelconque incidence juridique que si un texte le prévoit spécifiquement. C'est pourquoi l'élément moral se distingue du mobile avec lequel il est parfois confondu.

Pour plus de clarté, précisons que l'élément moral correspond à la volonté de commettre l'acte matériel prohibé, tandis que le mobile est la raison pour laquelle cet acte a été réalisé. L'un est propre à chaque infraction et l'autre est propre à chaque individu. L'un est obligatoire

¹⁶¹⁷ Art. 111-2 et 111-3 code pénal, qui trouve son prolongement dans l'interprétation stricte de la loi pénale (art. 111-4 C. pén.).

¹⁶¹⁸F. Desportes et F. Le Guehec, « *Responsabilité pénale, élément moral de l'infraction* », J.-Cl. pénal, art. 121-3.

¹⁶¹⁹Art. 121-3 du code pénal.

¹⁶²⁰Sur l'affirmation maintes fois répétée en jurisprudence cf. les ex. cités par Pradel J. et Corinard A., Les grands arrêts de droit criminel, T 1, Dalloz 2ème éd. 1997, obs. sous Crim. 18 juil. 1973, n° 39, p. 485 s.).

¹⁶²¹M. Ancel, « *La défense sociale nouvelle* », Cujas, 3ème éd. 1981, pp. 11, voir aussi J. Ferri, Sociologie criminelle, Paris, 1905, 4ème éd., pp. 628.

pour la constitution de toutes les infractions, l'autre ne l'est que si un texte spécifique le prévoit. Dans les infractions terroristes, le dol général ne soulève pas de controverses, parce que ces infractions sont, de toute évidence, intentionnelles. Le terme *intention* signifie que l'auteur a voulu non seulement l'acte causal du dommage mais également le résultat dommageable lui-même.

Ainsi donc, c'est le dol spécial des infractions terroristes qui est sujet à controverse. Quand on parle du terrorisme, les mots *terreur* et *intimidation* viennent rapidement à l'esprit. Pourtant ceux-ci ne décrivent que partiellement le dol spécial de l'infraction terroriste. Le dol spécial englobe en effet plusieurs aspects dont la terreur et l'intimidation ne sont que des éléments qui s'ajoutent à l'aspect politique de l'infraction terroriste. Seule l'étude de tous ses aspects est capable de clarifier l'intention spécifique et singulière de l'infraction terroriste. Nous allons donc aborder une étude des éléments spécifiques de l'élément moral de l'infraction terroriste dans les conventions internationales, ainsi que dans les conventions régionales.

&-Le dol spécial : approche cumulative ou approche alternative ?

Généralement, les raisons subjectives, celles qui motivent le passage à l'acte, n'ont pas à être prises en compte dans la constitution de l'infraction, et ceci par souci d'efficacité et d'objectivation de la répression. Le mobile déterminant étant le plus souvent très difficile à cerner pour chaque individu, le prendre en compte risquerait de rendre vaine toute tentative de répression. C'est pourquoi, dès lors que l'infraction est constituée de tous ces éléments constitutifs requis, l'auteur devra être poursuivi et condamné.

Pour certains juristes, « *le dol spécial est une faute intentionnelle plus grave que le dol général et qui est requise pour certaines infractions seulement. Il s'agirait alors de toute volonté qui ne se rapporte pas à un des éléments matériels de l'infraction, c'est-à-dire tendant à un résultat ne faisant pas partie de l'élément matériel de l'infraction* ». ¹⁶²²

Selon Patrick Morvan, « *L'analyse classique s'évertue à toujours rechercher un dol spécial là où les textes d'incrimination se bornent à exiger un dol général, ce dernier étant alors confondu avec la « conscience » ou la « volonté » de commettre une infraction* » ¹⁶²³.

Patrick Morvan explique ainsi « *la conscience appartient au vocabulaire de l'imputabilité,*

¹⁶²²In « *Le Dol spécial* » article publié et disponible sur le web site : <http://fr.jurispedia.org>, consulté en 06/2005.

¹⁶²³ P. Morvan, « *L'échelle de la culpabilité en droit pénal : un mode d'emploi* », avril 2008. Article disponible sur le site internet : <http://patrickmorvan.over-blog.com>

non de la culpabilité, tandis que la volonté n'est qu'une branche de l'intention, qui s'étend au-delà des infractions intentionnelles ». ¹⁶²⁴ En revanche, la subjectivité du dol spécial, et l'hypertrophie de la notion aboutit à le rendre prépondérant et à occulter le contenu exact du dol général.

Réprimer l'acte terroriste, passe par une délicate opération de qualification de ses éléments constitutifs. En effet, le « *corpus juridique* » permettant de réprimer les actes terroristes varie selon sa nature, la qualité et l'intention de leurs auteurs. Pour certains auteurs comme David Guillard ¹⁶²⁵ « [...] en matière de répression du terrorisme en générale, il est nécessaire de dépasser le mobile politique pour pouvoir réprimer avec efficacité en fonction des auteurs et du lieu de l'acte. ». Selon Brian Jenkins « *le terrorisme se définit par la nature de l'acte, et non par l'identité de ses auteurs ou la nature de leur cause* » ¹⁶²⁶. Pour d'autres comme Bruce Hauffman, le terrorisme est « *La création délibérée de la peur, ou son exploitation, par la violence ou la menace de violence, dans le but d'obtenir des changements politiques* » ¹⁶²⁷. Ce qui distingue le criminel du terroriste n'est pas seulement la nature de l'acte commis mais également le but poursuivi.

L'élément moral joue, en réalité, un rôle déterminant dans la qualification des infractions terroristes. Cet élément se base sur une intention terroriste spécifique, ce qu'on appelle aussi le dol spécial des crimes terroristes. Certes, les actes terroristes sont exclusivement intentionnels, un acte terroriste ne peut pas, en effet, être commis par négligence ou imprudence. En revanche, l'intention spécifique de l'acte terroriste est sujette de controverse. D'une part, parce que les conventions internationales ont adopté une intention terroriste à double finalité, selon une approche alternative. D'autre part, parce que les Conventions régionales ont consacré une approche étendue de l'intention terroriste (plusieurs finalités).

L'intention spécifique de l'acte terroriste suppose d'abord que l'auteur soit non seulement conscient que la terreur pourrait résulter de ses actes, mais que ce soit précisément le résultat qu'il en attend. De plus, pour certaines conventions l'intention terroriste spécifique se traduit par la contrainte pour l'autorité d'adopter une position politique. Cela constitue le deuxième critère de l'intention terroriste spécifique, qui est celui du l'aspect politique de l'infraction terroriste.

¹⁶²⁴ Ibidem.

¹⁶²⁵ D. Guillard, R. Goy, A. Charles Kiss « *Les armes de guerre et l'environnement naturel* », Logiques juridiques, L'Harmattan, 2006, pp.115.

¹⁶²⁶B. Jenkins "International Terrorism A New Kind of Warfare", Rand Corporation, 1974, pp.123.

¹⁶²⁷B. Hauffman « *La mécanique terroriste* », Editeur : Calmann-Lévy, 20 octobre 1999, pp.82.

Face à ce double thème de l'élément moral ou précisément de la diversification du dol spécial, ce qui paraît rationnel dans les infractions terroristes, les tentatives de dépolitiser ces actes paraissent plus faciles, en mettant toujours le doigt sur le premier thème « *intimider par la peur* » pour identifier les actes terroristes et camoufler l'autre thème « *contraindre une autorité à certaines décisions* », d'autant que pour constituer une infraction pénale on a besoin généralement et si la loi exige d'un seul dol spécial et non de deux.

I-L'intention terroriste dans les conventions à vocation internationale :

Concernant l'intention terroriste, les définitions abondent, les lois et la jurisprudence sont en surplus. Selon Yannis Panoussis¹⁶²⁸, « *l'intention terroriste est sujette à des interprétations politiques. En fonction de la position de chaque théoricien ou juriste, le support populaire est recherché (avec des moyens divers), la détermination du degré de politisation de l'organisation (qui est évalué surtout au travers des objectifs stratégiques et de l'idéologie interposée) reste une caractérisation capitale. Le concept et le critère de la pondération moyen-objectif et la disponibilité des moyens ou l'inspection des motivations plus intimes (morale) du criminel (politique ou non) ou même les caractéristiques des victimes, tourmentent également les spécialistes et sont désormais l'objet de critiques (en tant qu'argument moralement et politiquement correct)* »¹⁶²⁹.

La question qui s'impose dans cette profusion d'analyses est la suivante: Peut-on imaginer une infraction terroriste qui n'aurait pas l'intention de terroriser le public? Si la réponse est « *Non* », le dol général sera celui de terroriser le public et le dol spécial unique sera la finalité politique. En revanche, si la réponse est « *Oui* », nous sommes face à un crime à double dol spécial : le premier est celui de terroriser le public, le deuxième est celui d'atteindre des buts politiques. Cependant, cette notion de la *Terreur* « *inhérente* » à l'infraction terroriste ne semble jusqu'à présent avoir aucune approche juridique respectant le principe de légalité des délits¹⁶³⁰. Le TPIY, en condamnant le général Stanislav Galic pour « *Crime de terrorisation de la population* », a défini la « *terreur* » comme une « *[...] campagne prolongée de bombardements et de tirs contre des zones civiles de Sarajevo et contre la population civile [...] et lui infligeant des souffrances mentales* »¹⁶³¹, tout en précisant que c'était la première

¹⁶²⁸Y. Panoussis, Professeur de Criminologie à l'Université d'Athènes. Il est l'auteur ou co-auteur de plus de 20 livres et de 200 articles scientifiques.

¹⁶²⁹Y. Panoussis, « *Une Nouvelle Proposition Concernant Le Crime Politique* », 2007. Article publié sur le site internet : <http://www.giannspanousis.gr>.

¹⁶³⁰Dans le commentaire de la CDI de l'article 24 de son projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité : « *Le mot terreur a été jugé préférable à d'autres expressions parce qu'il était compris par tout le monde [...]* », Rapport de la CDI sur les travaux de sa 47^{ème} session, 1995, A/50/10 pp.29, §111.

¹⁶³¹Affaire dite « *Sarajevo* », n°IT-98-29, jugement du 15 décembre 2003, §63-138 de l'arrêt.

fois qu'un Tribunal International condamnait quelqu'un à partir de ce chef d'accusation¹⁶³².
1633

L'attitude raisonnable tend à considérer « *l'intention de terroriser* » comme un dol général, puisque un acte terroriste sans l'intention de terroriser n'existe pas. Inculper pour meurtre quelqu'un qui n'a tué personne est absurde. En revanche, et pour des raisons opérationnelles, il est plus fonctionnel d'exiger la juxtaposition des deux dols, pour mettre fin à tout amalgame entre le terrorisme et d'autres formes de violence qui, elles, seraient parfois légitimes, ou illégitimes mais sous une autre qualification juridique.

Qu'elles soient juridiques, doctrinales ou universitaires, les définitions de l'acte terroriste laissent généralement perplexe. Pour certains auteurs en effet ces définitions insistent sur la fin poursuivie « *violence à finalité politique* », les moyens utilisés « *attentats, enlèvement...* », et les conséquences attendues « *susciter la peur* ». Pour d'autres en revanche « *susciter la peur* » sera le moyen utilisé, « *la finalité politique* », n'étant que la conséquence attendue.

Ces définitions tombent ainsi dans trois travers incontestables. Le premier est celui-ci : comment se référer à la notion de la « *terreur* », elle-même non définie ? Le deuxième est celui du doublement. Affirmer que le terrorisme c'est la peur ou c'est la violence à finalité politique constitue en effet un raisonnement à double sens : Sommes nous alors face à une infraction à double élément moral ? Le troisième travers (déjà développé dans l'élément matériel) est celui de l'énumération, que ce soit l'énumération des moyens utilisés, ou l'énumération des cibles visées pour développer l'élément matériel de l'infraction terroriste. Or, une simple liste de crimes n'a aucun pouvoir explicatif.

Pour Jacques Derrida, certains éléments semblent faire consensus. Il écrit ainsi : « *Si on se réfère aux définitions courantes ou explicitement légales du terrorisme, qu'y trouve-t-on ? La référence à un crime contre la vie humaine en violation des lois (nationales ou internationales) y implique à la fois la distinction entre civil et militaire (les victimes du terrorisme sont supposées être civiles) et une finalité politique (influencer ou changer la politique d'un pays en terrorisant sa population civile)* »¹⁶³⁴. A cet égard, pour pouvoir

¹⁶³² *Ibidem*, §66 du jugement.

¹⁶³³ Voir aussi en ce sens la décision susvisée de la CEDH qui s'est référée à la jurisprudence britannique relative à la législation nationale sur le terrorisme dans l'affaire Brogan et autres contre Royaume-Uni du 29 novembre 1988 « *La loi britannique de 1984 qui définit le terrorisme par la dessein d'inspirer de la peur à la population ou à une fraction de celle-ci, s'accordait avec l'idée d'infraction* » (§51) même si la chambre des Lords a refusé de donner au mot « *terroriste* » une interprétation plus étroite que le sens évoqué par son usage courant aux yeux d'un membre de la police ou d'un simple citoyen.

¹⁶³⁴ J. Derrida, « *Qu'est-ce que le terrorisme international ?* », Le Monde diplomatique, février 2004.

comprendre et analyser ce doublement, une étude des facteurs communs aux diverses définitions internationales et régionales s'impose.

Deux buts semblent en effet constituer les facteurs communs des définitions internationales et régionales. Le premier « *provoquer la terreur, intimider la population* » en tant que composante élémentaire du dol spécial de l'acte terroriste, est adopté dans toutes les définitions internationales et régionales¹⁶³⁵. Le second « *contraindre une autorité à certaines décisions* » est quasiment réservé aux diverses définitions internationales.

a-Les dénominateurs communs de l'élément moral dans les conventions internationales générales: tentative de politisation des infractions terroristes.

Les deux premières conventions internationales, datées du 16 novembre 1937, à Genève, ont été adoptées dans un contexte politique.¹⁶³⁶ L'une était relative à la prévention et à la répression internationale du terrorisme, l'autre, à la création d'une Cour pénale internationale compétente pour juger les individus coupables de ce crime¹⁶³⁷

Cette première tentative d'encadrement des actes terroristes a adopté, en réalité, le critère purement politique de l'acte terroriste qui a choisi comme cibles des personnalités politiques ou des biens publics appartenant à une partie contractante. L'avantage de cette convention est d'avoir défini d'une façon analytique, claire et homogène les actes terroristes. Elle a reconnu leur critère politique et a confirmé leur spécificité de provoquer la terreur.

Cette convention énumère limitativement les actes de nature à constituer l'infraction terroriste. L'article 1 §2 de ce traité donnait une définition générale de l'acte terroriste. Étaient « *des actes de terrorisme* » les « *faits criminels dirigés contre un État et commis dont le but ou la nature est de provoquer la terreur* ». En outre, l'article 2 contenait une liste détaillée des actes matériels intentionnels qui devaient être incriminés par les États parties comme étant des infractions terroristes.¹⁶³⁸

¹⁶³⁵La Convention du 9 décembre 1999 relative à la répression du financement du terrorisme a renoncé au but de « provoquer la terreur ». Elle ne mentionne que « intimider la population ».

¹⁶³⁶Elles ont été proposées par le gouvernement français qui a pris diverses initiatives à la suite de l'assassinat du Roi Alexandre du Yougoslavie et du Ministre des Affaires étrangères et ancien Président du Conseil français, Louis Barthou le 9 octobre 1943 à Marseille.

¹⁶³⁷Voir H. Donnedieu de Vabre « *La répression internationale du terrorisme, les conventions de Genève* », 1938, pp 37 et ss. ; voir aussi A. Sottile « *Le terrorisme international* », Paris, Sirey, 1939 et S. Glaser « *Droit international pénal et conventionnel* », Bruxelles, Bruylant, 1970, pp.71.

¹⁶³⁸1-ceux dirigés contre la vie, l'intégrité corporelle, la santé ou la liberté : a-Des chefs d'Etat, des personnes exerçant les prérogatives du chef d'Etat, de leurs successeurs héréditaires ou désignés, des fonctionnaires de

De ce fait, l'article 1 semble constituer l'élément moral des infractions terroristes qui révèle leur critère politique par les cibles visés « *faits criminels contre un Etat...* », ainsi que l'intention de « *provoquer la terreur* ». Alors que l'article 2 consacre l'élément matériel de ces infractions par la technique analytique : « *faits criminels contre la vie, l'intégrité corporelle, la santé, la liberté, détruire ou endommager des biens publics* ».

La mise en œuvre d'une définition générale de l'infraction terroriste tout en précisant des incriminations spécifiques, a été l'objet de sérieuses critiques. Ainsi, certains auteurs considéraient que les définitions des actes terroristes spécifiques étaient trop extensives.¹⁶³⁹ D'autres considéraient que la finalité recherchée par le crime terroriste n'était pas de provoquer la terreur, mais que cette terreur était plutôt un moyen utilisé pour atteindre des buts politiques, idéologiques ou criminels.¹⁶⁴⁰

b- Les dénominateurs communs de l'élément moral dans les conventions internationales fragmentaires: politisation intrinsèque :

i- Les définitions internationales fragmentaires où le terme « *terrorisme* » est implicite¹⁶⁴¹:

Parmi toutes ces conventions internationales fragmentaires, où le terme « *terrorisme* » ne figure pas, une seule convention, celle qui aborde la prise d'otages (1979), atteste la présence de l'élément moral dans son article 1 §1 « *Commet l'infraction de prise d'otages au sens de la présente Convention, quiconque s'empare d'une personne (ci-après dénommée "otage"), ou la détient et menace de la tuer, de la blesser ou de continuer à la détenir afin de contraindre une*

l'Etat, b-Des conjoints des personnes ci-dessus énumérées c-Des personnes revêtues de fonctions ou de charges publiques lorsque ledit fait a été commis en raison des fonctions ou charges que ces personnes exercent. 2-Ceux consistant à détruire ou endommager des biens publics, ainsi que la fabrication, la détention ou la fourniture d'armes en vue de commettre un des faits criminels précédents.

¹⁶³⁹Voir, entre autres, l'Annuaire de la Commission du droit international – 1985, Volume II, Première partie, doc. A/CN.4/SER.A/1985/Add.1 (Part.1), paragraphes 138 à 148

¹⁶⁴⁰M-H. Gozzi, op.cit.

¹⁶⁴¹La convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, 1963 • Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, 1970 • Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, 1971. Dans le terrorisme aérien l'élément moral est limité que le terrorisme aérien est un acte intentionnel, le dol spécial est complètement ignoré. • Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, 1973 Cette convention ne présente aucune intention terroriste ni même un dol spécial. A part que la cible est une personne internationale. • Convention internationale contre la prise d'otages, 1979 • Convention sur la protection physique des matières nucléaires, 1979 • Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, complémentaire à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, faite à Montréal le 23 septembre 1971, 1988 • Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, 1988 Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, 1988 • Convention sur le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection, 1991.

tierce partie, à savoir un État, une organisation internationale intergouvernementale, une personne physique ou morale ou un groupe de personnes, à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir en tant que condition explicite ou implicite de la libération de l'otage.», alors que les autres conventions ignorent totalement l'élément moral, et plus spécialement l'intention terroriste.

Dans ladite convention, l'élément moral est à sens unique, celui de « *contraindre...à accomplir un acte ou à s'en abstenir* ». Le but de terroriser ou intimider la population qui est généralement la pierre angulaire de l'élément moral des actes terroristes, est totalement absent. En revanche, ce but est présent d'une façon indirecte dans le mode opératoire et le moyen utilisé dans l'exécution du crime qui est celui de la « *prise d'otage* ».

De plus, la finalité politique de l'acte en question, n'est pas tout à fait claire, puisque la cible visée peut être un organisme public «*État, une organisation internationale intergouvernementale, ou un organisme privé* « *une personne physique ou morale ou un groupe de personnes* ».

ii- Les définitions d'actes terroristes où le terme « terrorisme » est explicite dans les conventions internationales :

ii-1)-La convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif. Adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 15 décembre 1997

Dans la présente convention l'élément moral se manifeste dans l'article 2 ¹⁶⁴² par deux aspects : « *a- dans l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves; b- dans l'intention de causer des destructions massives de ce lieu, de cette installation, de ce système ou de cette infrastructure, lorsque ces destructions entraînent ou risquent d'entraîner des pertes économiques considérables.* ».

Ladite convention a exigé dans l'exécution d'un attentat à l'explosif, un dol général qui est celui de « *dans l'attention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves ou causer des destructions...* », ce qui est complètement nouveau. Pour certains auteurs, le fait d'exiger un dol général en tant que dol spécial dans les infractions terroristes s'inscrit dans la

¹⁶⁴²Article 2§ 1. Commet une infraction au sens de la présente convention toute personne qui illicitement et intentionnellement livre, pose, ou fait exploser ou détonner un engin explosif ou autre engin meurtrier dans ou contre un lieu public, une installation gouvernementale ou une autre installation publique, un système de transport public ou une infrastructure: a) dans l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves; ou b) dans l'intention de causer des destructions massives de ce lieu, de cette installation, de ce système ou de cette infrastructure, lorsque ces destructions entraînent ou risquent d'entraîner des pertes économiques considérables.

politique de l'ONU de mettre l'accent sur le danger que présentent des infractions terroristes pour la vie des gens. Le terroriste selon cette convention ne veut pas seulement terroriser le public, il veut aussi tuer et faire des dégâts considérables. En revanche, cette convention a adopté anonymement la finalité politique de l'infraction terroriste en précisant dans son article 2 §1 que les cibles sont exclusivement « *le public* » : « *un lieu public, une installation gouvernementale ou une autre installation publique, un système de transport public ou une infrastructure* ». En outre, le critère « *terroriser le public* » est complètement absent dans ladite convention. En revanche il semble exister d'une façon indirecte en tant que circonstance aggravante dans l'article 5¹⁶⁴³ de ladite convention, ainsi que dans le moyen utilisé dans la commission du crime qui est celui de « *l'explosif* », qui est d'ailleurs un moyen suffisant en soi pour provoquer « *la terreur et intimider la population* ».

ii-2)-La convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1999

Dans cette convention l'élément moral apparaît dans l'article 2¹⁶⁴⁴ § b qui est décrit comme : « *intimider une population ou contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* », tout en bien précisant que le but recherché ne peut être atteint que sur un organisme public : « *gouvernement ou une organisation internationale* ».

La finalité politique se voit timidement dans cette convention car le législateur international a séparé les deux thèmes de l'élément moral par la conjonction « *ou* », et non par « *et* », ce qui signifie que la finalité politique n'est pas un élément obligatoire pour constituer juridiquement l'infraction terroriste. L'un des deux thèmes suffit pour identifier l'acte terroriste, ce qui va à l'encontre de la décision-cadre de l'union européenne qui est une avancée notable et constitue le premier texte international qui définit l'acte terroriste par rapport au but poursuivi par

¹⁶⁴³ Article 5: « *Chaque État partie adopte les mesures qui peuvent être nécessaires, y compris, s'il y a lieu, une législation interne, pour assurer que les actes criminels relevant de la présente Convention, en particulier ceux qui sont conçus ou calculés pour provoquer la terreur dans la population, un groupe de personnes ou chez des individus ne puissent en aucune circonstance être justifiés par des considérations de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou d'autres motifs analogues, et qu'ils soient passibles de peines à la mesure de leur gravité.* ».

¹⁶⁴⁴ L'article 2 § 1. Commet une infraction au sens de la présente Convention toute personne qui, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, fournit ou réunit des fonds dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, en tout ou partie, en vue de commettre : a) un acte qui constitue une infraction au regard et selon la définition de l'un des traités énumérés en annexe; b) tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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.

l'auteur¹⁶⁴⁵.

ii-3)-La convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, 2005.

L'élément moral dans cette convention est a triple sens, il paraît dans l'article 2¹⁶⁴⁶ de la présente convention : « *Dans l'intention d'entraîner la mort d'une personne ou de lui causer des dommages corporels graves ; ou dans l'intention de causer des dégâts substantiels à des biens ou à l'environnement ; ou dans l'intention de contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un gouvernement à accomplir un acte ou à s'en abstenir* ». Le but de terroriser la population est totalement absent dans ladite convention. En revanche, l'intention terroriste dans cette convention se manifeste dans les moyens utilisés dans la réalisation du crime, qui sont les matières radioactives et les installations nucléaires. N'oublions pas le domaine nucléaire est un domaine formellement public, et plus spécifiquement militaire.

Six ans après l'adoption de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme qui a limité les cibles au domaine public dans son article 2§b par des « *gouvernement ou organisation internationale* », la convention pour la répression des actes de terrorisme nucléaire a adopté une approche étendue des cibles qui peuvent être dorénavant des personnes privées ou publiques, tout en précisant dans son article 2 §1;iii) « [...] *Dans l'intention de contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un gouvernement à accomplir un acte ou à s'en abstenir.* [...] ».

II- Approche étendue de l'intention terroriste dans les conventions à vocation régionale:

Les conventions régionales ont une approche plus extensive de l'intention terroriste en diversifiant les conséquences qui peuvent découler de l'acte terroriste. Plusieurs finalités terroristes sont rajoutées à celles adoptées dans les conventions internationales.

¹⁶⁴⁵Rapport d'information déposé par la délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne sur l'Union européenne et la lutte contre le terrorisme, enregistré à l'Assemblée nationale le 2 mars 2005, n° 2123, pp. 6.

¹⁶⁴⁶Dans son article 2§ 1. Commet une infraction au sens de la présente Convention toute personne qui, illicitement et intentionnellement : *a)* Détient des matières radioactives, fabrique ou détient un engin : i) Dans l'intention d'entraîner la mort d'une personne ou de lui causer des dommages corporels graves ; ou ii) Dans l'intention de causer des dégâts substantiels à des biens ou à l'environnement ; *b)* Emploie de quelque manière que ce soit des matières ou engins radioactifs, ou utilise ou endommage une installation nucléaire de façon à libérer ou risquer de libérer des matières radioactives : i) Dans l'intention d'entraîner la mort d'une personne ou de lui causer des dommages corporels graves ; ou ii) Dans l'intention de causer des dégâts substantiels à des biens ou à l'environnement ; ou iii) Dans l'intention de contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un gouvernement à accomplir un acte ou à s'en abstenir.

a- L'intention terroriste dans les conventions européennes : la Décision-cadre:

L'élément moral se manifeste dans la décision-cadre de la façon suivante : « *les actes intentionnels visés aux points a) à i, tels qu'ils sont définis comme infractions par le droit national, qui, par leur nature ou leur contexte, peuvent porter gravement atteinte à un pays ou à une organisation internationale* » quand « *l'auteur les commet dans le but de* » : 1- « *gravement intimider une population* » ou 2- « *contraindre indûment des pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* » ou 3- « *gravement déstabiliser ou détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale* »¹⁶⁴⁷.

Dans ledit article, il y a abandon total de la finalité « *terroriser le public* ». Selon Karine Roudier la référence à la terreur crée une tautologie qui n'est pas spécifique au terrorisme.¹⁶⁴⁸ Par ailleurs, une troisième finalité est rajoutée aux finalités habituelles (provoquer la terreur et contraindre une autorité à prendre une décision), désormais un acte est qualifié de terroriste s'il est commis dans le but « *de déstabiliser gravement ou causer des destructions massives à une installation gouvernementale ou publique, à un système de transport, à une infrastructure, à un lieu public ou une propriété privée, susceptible de mettre en danger des vies humaines ou produire des pertes économiques considérables* ». De ce fait, l'élément moral est, dès lors, étendu et composé de trois dols spéciaux.

La décision-cadre détermine, en effet, « *l'acte terroriste* » par rapport à l'intention de l'acte, désormais élargie, voire vague. Cette définition engendre des interprétations subjectives et élastiques. Toute action sociale d'opposition a pour effet d'intimider une partie plus ou moins importante de la population et a pour but de contraindre le pouvoir à prendre certaines décisions politiques ou à y renoncer. Ainsi, des actions menées par l'opposition au pouvoir en place, ou par n'importe quel parti politique, peuvent engendrer une déstabilisation des structures politiques, constitutionnelles ou sociales. Les notions de déstabilisation et de destruction des structures économiques ou politiques d'un pays permettent d'attaquer de front les mouvements sociaux. C'est avec ces arguments que, au début des années 1980, Mme Margaret Thatcher¹⁶⁴⁹, a tenté d'appliquer la loi anti-terroriste à la grève des mineurs. Cette définition rompt avec la tradition de l'Etat de droit. Pareillement, les termes « *Porter atteinte à un pays* », « *graves* » ou « *indûment* » sont purement subjectifs, passibles d'appréciation

¹⁶⁴⁷ Décision-cadre, article premier.

¹⁶⁴⁸ K. Roudier, *op.cit.*

¹⁶⁴⁹ Premier ministre britannique de 1979 à 1990.

partiale, et n'apportent aucune précision objective pour qualifier un acte criminel d'« acte terroriste ». Selon Jean C. Paye « *le caractère liberticide du texte est tellement apparent qu'il est stipulé, en annexe, que rien dans la décision cadre ne peut être interprété comme visant à réduire ou à entraver des droits ou libertés fondamentales tels que le droit de grève, la liberté de réunion, d'association ou d'expression, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier pour la défense de ses intérêts et le droit de manifester qui s'y rattache* »¹⁶⁵⁰. Cependant, dans ce texte, il ne s'agit que d'un engagement sans force juridique qui laisse chaque État membre libre de mener la politique pénale de son choix.

Ainsi, l'utilisation de la conjonction « ou »: « *dans le but de: - gravement intimider une population **ou** -contraindre indûment des pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* », conduit à une appréhension confuse de la finalité politique. Cette finalité semble donc ne pas être un élément permanent et propre au projet terroriste.

Cette dépolitisation fictive renforcée par l'élargissement des finalités envisagées semble ne pas convaincre la Commission européenne des libertés, des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures.¹⁶⁵¹ D'après une analyse faite le 15 octobre 2005 sur la Décision-Cadre par ladite Commission européenne « *l'originalité du texte réside dans le fait que dès lors, la finalité politique constitue le critère de base pour distinguer l'infraction terroriste des délits de droit commun. La décision-cadre limite cependant la définition à une série d'infractions telles que l'enlèvement, la prise d'otage et la capture d'aéronefs ou l'utilisation d'armes à feu ou d'explosifs.* »¹⁶⁵²

De facto, le but du terroriste n'est pas de terroriser le public pour le plaisir de terroriser. Le terroriste n'est pas un paranoïaque ni un criminel obsessionnel, c'est un criminel qui porte un projet politique idéologique, et son objectif est toujours lié à une cause politique. Peu importe qu'elle soit légitime ou pas, l'essentiel est que le mode opératoire et le moyen utilisé soient terrorisants pour le public. La définition de « *l'acte terrorise* » dans la décision-cadre pose en effet des problèmes similaires à ceux contenus dans les définitions internationales en limitant la définition à une liste d'infractions, et en adoptant ainsi une approche alternative du dol spécial.

¹⁶⁵⁰J.-C. Paye « *Faux-semblants du mandat d'arrêt européen* », op.cit.

¹⁶⁵¹La Commission européenne des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures, Analyse faite le 15 octobre 2005 sur la Décision-Cadre disponible sur le site internet : http://www.europarl.europa.eu/comparl/libe/elsj/zoom_in/40_fr.htm?textMode=on#3.

¹⁶⁵²*Ibidem*.

b- L'intention terroriste dans la convention de la Ligue arabe relative à la répression du terrorisme (1989)

Ladite convention, dans son article premier, a défini l'acte terroriste comme « *tout acte ou menace de violence, quels qu'en soient les motifs ou les buts, qui serait l'instrument d'un projet criminel individuel ou collectif, et viserait à semer la terreur dans la population, à lui inspirer de la peur, en lui portant préjudice ou en mettant sa vie, sa liberté ou son indépendance en péril, à causer des dommages à l'environnement, ou à une installation ou un bien, tant public que privé, à occuper ces installations ou ces bien ou à s'en emparer, ou à mettre en danger une ressource nationale* »¹⁶⁵³.

On observe ici que l'élément moral, à l'instar de la définition adoptée par la décision-cadre, contient plusieurs finalités d'un sens très extensive : « *semer la terreur dans la population, atteindre à la vie d'autrui, à son intégrité, sa liberté et son indépendance, mais aussi endommager l'environnement, endommager des biens privées ou publique, endommager une ressource nationale.* ». Une telle rédaction, peut entraîner une application excessive pour des actes qui ne relèvent pas de la qualification juridique de l'acte terroriste.¹⁶⁵⁴ Comme le souligne le professeur Eric David, « *cette définition est pour le moins étendue, car elle pourrait s'appliquer à un vol perpétré dans des conditions terroristes* »¹⁶⁵⁵. En revanche, dans cette convention, la finalité politique des infractions terroristes est complètement ignorée, voire refusée malgré son omniprésence, comme le précise son article 2 §b « *Aucune des infractions terroristes visées à l'article précédent ne constitue une infraction politique* ». Ladite convention est même allée plus loin en précisant : « *Aux fins de la présente Convention, aucune des infractions ci-après*¹⁶⁵⁶ – même lorsqu'elles sont inspirées par des mobiles politiques – *ne sera considérée comme une infraction politique* ».¹⁶⁵⁷

¹⁶⁵³ Ensuite elle a rajouté que l'acte terroriste constitue « *toute infraction ou tentative d'infraction commise à des fins terroristes* ».

¹⁶⁵⁴ Selon un rapport d'Amnesty international, « *La convention arabe sur la répression du terrorisme : une grave menace pour les droits humains* ». doc.MED 01/002/02, 31 janvier 2002.

¹⁶⁵⁵ E. David « *Eléments de droit pénal international* », Presses universitaires de Bruxelles (PUB), 8^{ème}, édition, Bruxelles, 1999, pp.539 (Titre 2 : Le contenu des infractions internationales).

¹⁶⁵⁶ I/ « *Les attaques dirigées contre les souverains, les chefs d'Etat et les dirigeants des États contractants, ou contre leurs épouses, leurs ascendants ou leurs descendants; II/ Les attaques dirigées contre les princes héritiers, les vice-présidents, les premiers ministres ou les ministres, dans chacun des États contractants; III/ Les attaques contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les ambassadeurs et les diplomates qui sont en poste dans les États contractants ou sont accrédités auprès de ces États; IV/ Le meurtre avec préméditation ou le vol accompagné d'usage de la force, commis sur la personne de particuliers, ou commis contre les autorités ou les moyens de transport et de communication; V/ Le sabotage et la destruction de biens publics ou de biens affectés à un service public, même s'ils appartiennent à un autre État contractant; VI/ La fabrication, le trafic ou la possession d'armes, de munitions, d'engins explosifs ou de tout autre produit pouvant servir à la perpétration d'infractions terroristes.* ».

¹⁶⁵⁷ Article 2 alinéa b de la Convention de la ligue arabe relative à la répression du terrorisme (1989).

Par le fait, ignorer la finalité politique des actes terroristes permet aux Etats arabes d'assurer une certaine protection et une légitimité internationales aux actions menées par les mouvements arabes contre l'occupant israélien comme c'est le cas des mouvements palestiniens (Hamas) et libanais (Hezbollah) dans leur lutte contre l'occupation israélienne des territoires palestiniens et libanais, puisque ceux-ci sont considérés comme des groupes terroristes par L'ONU et l'Occident, et comme « *des luttes pour l'autodétermination* » par la Ligue arabe, l'OCI, et l'OUA. Néanmoins, la reconnaissance du but politique des actes terroristes n'affecte pas la légitimité du droit aux peuples à l'autodétermination, et ne glorifie pas le terrorisme. En réalité, si l'infraction terroriste est une infraction politique, toute infraction politique ne constitue *ipso jure* une infraction terroriste.

Cette négation préméditée de la finalité politique des actes terroristes constitue, *de facto*, une tentative stérile de dépolitisation d'un crime politique par excellence. L'objectif est en effet d'empêcher les terroristes de bénéficier du statut privilégié des criminels politiques. Nous sommes donc face à un détournement technique, et non juridique, de l'identité politique du crime terroriste.

c- L'intention terroriste dans la convention de l'organisation de la conférence islamique (OCI) pour combattre le terrorisme international 1999

Selon Adriano Mendy, « *La convention arabe a sans doute influencé la convention de l'OCI sur la lutte contre le terrorisme international, signée à Ouagadougou (Burkina Faso) le 1er juillet 1999.* »¹⁶⁵⁸. Dans son article premier¹⁶⁵⁹ elle définit l'élément moral de l'acte terroriste, et dans son article 2 § b¹⁶⁶⁰, elle dénie à l'infraction terroriste toute finalité politique et même elle la rejette¹⁶⁶¹.

A l'image de la convention de la Ligue Arabe, cette convention adopte une approche très étendue de l'élément moral, voire vague laissant une marge d'appréciation subjective comme

¹⁶⁵⁸ A. Mendy, « *La lutte contre le terrorisme en droit international* », *op.cit.*

¹⁶⁵⁹ Aux fins de la présente convention, les termes ci-dessous désignent : 2. Terrorisme : acte de violence ou de menace de violence quels qu'en soient les mobiles ou objectifs, pour exécuter individuellement ou collectivement un plan criminel dans le but de terroriser les populations, de les nuire, de mettre en danger leur vie, leur honneur, leurs libertés, leur sécurité ou leurs droits, de mettre en péril l'environnement, les services et biens publics ou privés, de les occuper, ou de s'en emparer, de mettre en danger une des ressources nationales ou des facilités internationales ou de menacer la stabilité, l'intégrité territoriale, l'unité politique ou la souveraineté des États indépendants. 3. Crime terroriste : tout crime commis dans un but terroriste dans un des États parties à la présente convention ou dirigé contre ses ressortissants, ses biens, ses intérêts ou services et contre les ressortissants étrangers vivant sur son territoire et qui est incriminé par sa législation.

¹⁶⁶⁰ Article 2 § b de la Convention de l'OCI « *b/ Aucun des crimes terroristes mentionnés dans l'article précédent ne saurait être considéré comme crime politique* ».

¹⁶⁶¹ Article 2 § c de la Convention de « *Aux termes de la présente convention, les crimes ci-après ne sont pas considérés comme des crimes politiques même s'ils répondent à des mobiles politiques* ».

l'explique son article premier : « dans le but de terroriser les populations, de les nuire, de mettre en danger leur vie, leur honneur, leurs libertés, leur sécurité ou leurs droits, de mettre en péril l'environnement, les services et biens publics ou privés, de les occuper, ou de s'en emparer, de mettre en danger une des ressources nationales ou des facilités internationales ou de menacer la stabilité, l'intégrité territoriale, l'unité politique ou la souveraineté des États indépendants »¹⁶⁶² ¹⁶⁶³.

d- L'intention terroriste dans la convention de l'OUA ¹⁶⁶⁴ sur la prévention et la lutte contre le terrorisme de 1999.

Dans son article 1 §3, l'élément moral est signifié par : « [...] dans l'intention : **(I)** d'intimider, provoquer une situation de terreur, forcer, exercer des pressions ou amener tout gouvernement, organisme, institution, population ou groupe de celle-ci, d'engager toute initiative ou de s'en abstenir, d'adopter, de renoncer à une position particulière ou d'agir selon certains principes; ou **(II)** de perturber le fonctionnement normal des services publics, la prestation de services essentiels aux populations ou de créer une situation de crise au sein des populations; **(III)** de créer une insurrection générale dans un État Partie [...] »

Force est de constater qu'à l'instar des conventions de la Ligue Arabe, et de l'OCI, l'Union africaine a adopté un élément moral à plusieurs finalités¹⁶⁶⁵, tout en rajoutant trois nouvelles finalités à celles déjà existantes dans les conventions internationales anti-terroristes. En revanche, elle a adopté une finalité qui n'existe pas dans les conventions de la ligue arabe et l'OCI, qui est celle de la « forcer, exercer des pressions ou amener tout gouvernement, organisme, institution, population ou groupe de celle-ci, d'engager toute initiative ou de s'en abstenir, d'adopter, de renoncer à une position particulière ou d'agir selon certains principes ». Cette finalité est d'ailleurs largement envisagée dans les conventions

¹⁶⁶²Certaines organisations non gouvernementales, telles que la FIDH, Amnesty international et le Comité international des Juristes s'inquiètent de l'élaboration des conventions arabe et africaine et de l'OCI. Voir en ce sens le document diffusé par la FIDH à la commission des droits de l'Homme et des peuples, 32^{ème} session ordinaire, Banjul, 17-13 octobre 2002, disponible sur le site internet : www.fidh.org

¹⁶⁶³Dans son rapport le 8 mars 2008, Human Rights Watch écrit pour exhorter Dr. Ihsanoglu à utiliser sa position, en tant que Secrétaire Général de l'Organisation de la Conférence Islamique, pour soutenir des mesures au prochain sommet de l'Organisation qui aura lieu à Dakar, Sénégal les 13 et 14 mars 2008, et qui servirait à améliorer et à renforcer la Convention de 1999 de l'OCI sur la lutte contre le terrorisme international. Ainsi, nous demandons que l'OCI considère deux amendements à la Convention de 1999 contre le terrorisme international afin de mieux limiter cette définition trop vague du terrorisme, et de rendre absolument clair qu'il n'existe aucune justification dans l'Islam concernant les attaques délibérées de civils, quelles que soient les circonstances ou les raisons.

¹⁶⁶⁴*Op.cit.*

¹⁶⁶⁵Contrairement aux conventions anti-terroristes à vocation internationale qui se sont limitées aux deux thèmes selon une approche alternative, l'intention de semer la terreur, ou l'intention de contraindre une autorité à faire ou à s'abstenir.

internationales anti-terroristes. D'après la présente convention, le dol spécial se manifeste en effet soit par l'intimidation et la terreur soit par l'intention d'amener tout gouvernement, institution ou population à prendre une position particulière ou à s'en abstenir, soit par le désir de perturber le fonctionnement normal des services publics ou de créer une situation de crise ou une insurrection générale.

Ces finalités sont d'ailleurs séparées par la conjonction « *ou* », ce qui sous-entend qu'une de ces finalités est suffisante à elle seule pour identifier et qualifier un acte d'« *acte terroriste* ».

Cette diversification de l'élément moral ne fait que confirmer *de facto* la finalité politique de l'acte terroriste, sans le déclarer solennellement. Et pourtant dans son article 3 §2, l'Union africaine insiste sur le fait que « *Les considérations d'ordre politique, philosophique, idéologique, racial, éthique, religieux ou autres ne peuvent justifier les actes terroristes visés dans cette Convention* » En réalité, dans cet article, l'OUA ne nie pas l'objectif politique des infractions terroristes, elle affirme au contraire cette finalité, tout en insistant sur le fait qu'elles ne doivent pas être prises comme un prétexte pour justifier l'acte terroriste.

e- L'intention terroriste dans le traité de coopération relatif à la lutte anti-terroriste entre les États membres de la Communauté d'États indépendants¹⁶⁶⁶

L'élément moral aux fins du présent traité, est défini dans son article premier « *Par "terrorisme", on entend une infraction pénale commise en vue de perturber la sécurité publique, d'influer sur une décision prise par les pouvoirs publics ou de terroriser la population, prenant l'une de ces formes*¹⁶⁶⁷.

Conformément à la stratégie adoptée par l'ONU, ce traité suit la même direction et adopte un dol spécial à double finalité selon l'approche alternative. Le premier consiste à influencer sur une décision prise par les pouvoirs publics, qui représente, d'ailleurs, la finalité politique. Le

¹⁶⁶⁶La Communauté des États indépendants (CEI) est une organisation internationale euro asiatique constituée de 12 anciennes républiques soviétiques dont le siège se trouve à Minsk en Biélorussie. La CEI est essentiellement une enceinte de dialogue entre pays de l'ex-URSS, avec un contenu économique limité (nombreux accords bilatéraux de libre-échange entre les membres). La CEI a été créée le 8 décembre 1991 par le Traité de Minsk, signé par les présidents russe, biélorusse et ukrainien. Elle regroupe onze des quinze anciennes républiques d'URSS en 1991, puis douze avec l'adhésion de la Géorgie en 1993. Les États baltes (membres de l'Union européenne-UE) sont les seules anciennes républiques soviétiques à ne pas être membres de la CEI. En août 2005, le Turkménistan a décidé de devenir un simple "membre associé".

¹⁶⁶⁷-violences ou menaces de violences contre une ou des personnes physiques ou morales; -destruction (ou endommagement) ou menaces contre des biens physiques risquant de faire des morts; -actes entraînant des pertes matérielles importantes ou d'autres conséquences dangereuses pour la société; -attentat à la vie d'une personnalité gouvernementale ou sociale, visant à lui faire cesser son activité gouvernementale ou autre activité politique, ou commis par vengeance pour une telle activité; -attaque contre un représentant d'un pays étranger ou un fonctionnaire d'une organisation internationale, ou contre les locaux officiels ou les moyens de transport de personnes sous protection internationale; -autres actes relevant de la définition des actes de terrorisme en vertu de la législation interne des Parties et d'autres instruments de droit international concernant la lutte anti-terroriste.

deuxième consiste à terroriser la population.

f- L'intention terroriste dans la convention interaméricaine¹⁶⁶⁸ contre le terrorisme 2002:

La convention interaméricaine contre le terrorisme fut approuvée à l'Assemblée générale de l'Organisation des Etats américains (OEA) aux Barbades le 3 juin 2002¹⁶⁶⁹. Elle a été adoptée « *en un temps record sous la pression des Etats-Unis, sans discussion et sans écouter les objections des ONG.* »¹⁶⁷⁰

L'Assemblée de l'OEA qui a approuvé la convention n'est pas parvenue à un accord sur une définition propre sur l'acte terroriste, ce que nota la délégation de l'Equateur « *Le gouvernement de l'Equateur déplore le fait que les Etats membres n'aient pas pu atteindre un consensus sur la définition du terrorisme et sa qualification en tant que crime international de lèse-humanité.* »¹⁶⁷¹. En revanche dans l'article 2¹⁶⁷² de ladite convention, l'OEA définit l'acte terroriste par un renvoi aux définitions dans les instruments internationaux applicables. A première vue, elle paraît avoir adopté une approche sectorielle en énumérant à l'article 2 les instruments internationaux qui se réfèrent à des actions déterminées considérées comme terroristes. Cependant, l'ensemble du texte contient une notable imprécision.

Le premier paragraphe de l'article 2 précise que « *Aux fins de la présente Convention sont considérés comme « délits » ceux qui sont prévus par les instruments internationaux indiqués*

¹⁶⁶⁸ Les Etats parties sont : Antigua et Barbuda, Argentine, Brésil, Canada, Chili, Costa Rica, Equateur, El Salvador, Etats-Unis, Grenade, Guatemala, Honduras, Mexique, Nicaragua, Panama, Paraguay, Pérou, République dominicaine, Trinidad et Tobago, Uruguay et Venezuela.

¹⁶⁶⁹ AG/RES.1840 (XXXII-O/02).

¹⁶⁷⁰ Selon une étude élaborée par Alejandro Teitelbaum et Melik Ozden (Centre Europe-Tiers Monde) sous le titre '*Lutte anti-terroriste et respect des droits humains* : « *Certains des ONG proposaient de repousser dans le temps le traitement du projet pour permettre un débat ouvert. Au début de la réunion, 17 des 34 délégations gouvernementales émirent différentes observations. Cependant l'arrivée à la réunion de Colin Powell, à l'époque Secrétaire d'Etat des Etats-Unis, mit « de l'Ordre dans la maison » et ces 17 délégations abandonnèrent leurs observations.* ». Etude publiée sur le site de CETIM.

¹⁶⁷¹ In Alejandro Teitelbaum et Melik Ozden « *Lutte anti-terroriste et respect des droits humains* », *ibidem*

¹⁶⁷² 1. Aux fins de la présente Convention sont considérés comme "délits" ceux qui sont prévus par les instruments internationaux indiqués ci-après: **a/** Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, signée à La Haye, le 16 décembre 1970. **b/** Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signée à Montréal, le 23 septembre 1971. **c/** Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies, le 14 décembre 1973. **d/** Convention internationale contre la prise d'otages, adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies, le 17 décembre 1979. **e/** Convention pour la protection physique des matériaux nucléaires, signée à Vienne le 3 mars 1980. **f/** Protocole pour la répression des actes de violence illicites dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, complémentaire à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, signé à Montréal, le 24 février 1988. **g/** Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, faite à Rome, le 10 mars 1988. **h/** Protocole relatif à la répression d'actes illicites perpétrés contre la sécurité des plates-formes fixes placées sur le Plateau continental, fait à Rome le 10 mars 1988. **i/** Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies, le 15 décembre 1997. **j/** Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies, le 9 décembre 1999.

ci après.... ». La convention commence par limiter les infractions terroristes aux actes décrits dans diverses conventions internationales. Pour cette raison, figure dans les articles 4(1c), 5(1), 6(1 ; 8 ; 9), 10(1 ; 11) la phrase suivante « *Les délits prévus par les instruments internationaux énumérés à l'article 2* ». Mais dans d'autres parties de la convention, à commencer par son titre et ensuite par les articles 1 « [...] *éliminer le terrorisme* » ; 4 (1-a-c) et 7 « [...] *détecter et prévenir la circulation internationales de terroristes* », on parle de terrorisme et de terroristes, comme si l'acte terroriste avait été défini comme crime autonome, ce qui n'est pas le cas.

Selon Alejandro Teitelbaum et Melik Ozden « *La présente convention laisse donc la porte ouverte à la violation du principe « nullum crimen, nulla poena sine lege* ». *Par cette brèche, elle permet l'application du code pénal par analogie.*¹⁶⁷³ »¹⁶⁷⁴ Ceci rend possibles des interprétations arbitraires par chacun des Etats parties, qui peuvent considérer diverses formes de luttes sociales et d'opposition politiques comme des crimes terroristes selon les circonstances, les intérêts et les stratégies politiques des gouvernements.

L'extension par analogie de certains crimes à d'autres actes qui ne figurent pas dans le domaine pénal signifie l'inclusion automatique dans la catégorie des terroristes, des groupes armés de l'opposition ou des groupes qui luttent pour l'autodétermination ou d'autres causes légitimes.¹⁶⁷⁵ Or l'encadrement juridique de ces derniers est spécifié dans l'article 3, commun aux quatre conventions de Genève de 1949, dans la mesure où il existe un commandement responsable, le contrôle d'une partie du territoire et la possibilité de conduire des opérations militaires concertées et continues¹⁶⁷⁶. Tout ceci peut entraîner un conflit des lois et par la suite un conflit des compétences en matière de crimes terroristes et pour les actes connexes légitimes.

g- Les conséquences de l'ajout des nouvelles finalités dans les conventions régionales antiterroristes

Les nouvelles finalités adoptées dans certaines conventions anti-terroristes régionales : *perturber le fonctionnement normal des services publics, créer une situation de crise, ou créer une insurrection générale*, participent en réalité de la finalité politique, surtout dans le cas où la cible visée ou la finalité médiate touchent un service public ou créent un chaos

¹⁶⁷³ *Op.cit.*

¹⁶⁷⁴ L'article 22, paragraphe du statut de la Cour pénale internationale précise que « *la définition d'un délit est d'interprétation stricte et ne peut être étendue par analogie* ».

¹⁶⁷⁵ In Alejandro Teitelbaum et Melik Ozden « *Lutte anti-terroriste et respect des droits humains*

¹⁶⁷⁶ Article 1, paragraphe 1 du Protocole II additionnel aux Conventions de Genève.

général. Cette finalité est officiellement refusée dans toutes les conventions antiterroristes et officieusement adoptée moyennant une analyse générale extensible, diverse et subjective du dol spécial de l'infraction terroriste.

Une telle rédaction générale garantit en effet des abus, et peut couvrir des actes d'opposition légitime en vertu des principes de droit international¹⁶⁷⁷, ce qui est d'ailleurs confirmé dans un avis consultatif du 4 décembre 1937 de la Cour permanente de justice internationale (CPIJ). Selon cet avis, « *l'emploi de définitions générales laisse parfois au juge, non seulement le soin de les interpréter, mais aussi le soin d'en préciser l'application, ce qui viole le principe des droits fondamentaux* »¹⁶⁷⁸.

3- La politique confuse de l'ONU face au terrorisme

Si l'ONU n'a pas la tâche facile pour mettre au point une stratégie globale face au terrorisme, c'est que les États-membres ne parviennent pas à s'entendre sur une convention générale contre le terrorisme contenant une définition universelle de celui-ci. Selon le groupe des Sages, « *l'ONU se trouve ainsi dans l'impossibilité d'exercer son autorité morale et de proclamer sans ambiguïté que le terrorisme n'est jamais une tactique acceptable, même au service de la plus méritoire des causes* ».¹⁶⁷⁹ De plus, les normes régissant l'usage de la force par des agents non étatiques ne sont pas suivies. Il ne s'agit pas tant d'une question juridique que d'une question politique.

Selon Gislaine Doucet « *les actes terroristes commis en temps de guerre comme en temps de paix sont prévus, définis, et incriminés par les 12 conventions internationales contre le terrorisme, le droit coutumier international et es conventions de Genève* », ¹⁶⁸⁰ ce que confirme le groupe des Sages « *Les spécialistes du droit ne l'ignorent pas. Mais il y a un monde entre ces conventions éparses et les dispositions peu connues d'autres traités, d'une part, et, d'autre part, un cadre normatif contraignant compris de tous qui définisse d'une manière opérationnelle l'acte terroriste* ».¹⁶⁸¹

¹⁶⁷⁷Voir en ce sens le rapport de Federico Andreu-Guzman pour la commission internationale des juristes, « *Terrorisme et droits de l'homme n°2-Nouveaux défis et vieux dangers* », mars 2003.

¹⁶⁷⁸CPIJ : Avis consultatif du 4 décembre 1935 relatif à la compatibilité de certains décrets-Lois avec la Constitution de la ville libre, série A/B, n°65. « *Il est vrai qu'en matière pénale une loi n'entre pas toujours elle-même dans tous les détails. En employant des définitions générales, elle laisse parfois au juge, non seulement le soin de l'interpréter, mais aussi le soin d'en préciser l'application. La question de savoir à quel point cette méthode se heurte au principe selon lequel les droits fondamentaux ne peuvent être limités qu'en vertu d'une loi peut être délicate.* »

¹⁶⁷⁹Rapport du Groupe des Sages sur les menaces, le défi et le changement. « *Un monde plus sûr notre affaire à tous* », 2 décembre, 2004.

¹⁶⁸⁰G. Doucet, *op.cit.* pp. 253.

¹⁶⁸¹ Rapport du groupe des sages, *op.cit*

La toute première tentative de lutte contre le terrorisme à un niveau international s'est présentée sous la forme d'une convention pour la prévention et la répression du terrorisme, adoptée par la Société des Nations (SDN) le 6 novembre 1937. Cependant, tout comme l'institution même, cette convention s'est soldée par un échec, en partie à cause du déclenchement de la Seconde Guerre mondiale. Dans les années 50 et 60, les actes terroristes se multipliant, la communauté internationale a décidé d'adopter une démarche ponctuelle concernant le terrorisme international. C'est ainsi que tout un ensemble de conventions relatives à la sécurité de l'aviation ont vu le jour, conventions élaborées au sein de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI).

En 1972, Kurt Waldheim, secrétaire général de l'ONU de l'époque, décida d'inscrire la question du terrorisme international au cœur des débats. Cette décision faisait suite aux Jeux olympiques de Munich, au cours desquels onze athlètes israéliens avaient été enlevés puis assassinés. C'est ainsi que des *Mesures visant à prévenir le terrorisme et autres formes de violence qui mettent en danger ou anéantissent d'innocents vies humaines ou compromettent les libertés fondamentales* ont été inscrites à l'ordre du jour de la 27^{ème} session de l'Assemblée générale des Nations unies. Le phénomène du terrorisme international apparaît de plus en plus comme un problème réel, contemporain et complexe, et de nombreux États éprouvent des difficultés à définir leur attitude à son égard. En effet, le terrorisme a progressivement pris un caractère international, et les technologies modernes lui donnent une dimension nouvelle, universelle et redoutable. Le 23 septembre 1972, la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations unies s'est vu confier l'élaboration d'une « *étude approfondie sur le problème du terrorisme et notamment ses origines* ». Grâce à cette étude, l'Assemblée générale adopte le 18 décembre 1972 la résolution 3034 (XXVII) qui crée un comité spécial composé de 35 membres et chargé d'élaborer un rapport sur le phénomène du terrorisme international.

Ce comité spécial s'est réuni à trois reprises, en 1973, en 1977 et en 1979. Lors de ces trois sessions, il a étudié « *trois aspects du terrorisme international, à savoir : la définition du terrorisme international, ses causes sous-jacentes, et les mesures à prendre afin de lutter contre ce phénomène* ». A l'issue de ces réunions, et selon sandrine Santo « *on a pu constater que les États membres étaient divisés sur les différents aspects des questions examinées. Deux groupes dominaient : le premier, mené par les États-Unis, s'intéressait essentiellement aux mesures visant à prévenir et à réprimer le terrorisme, alors que le second groupe, composé essentiellement de pays arabes et africains, donnait la priorité à la recherche des causes*

sous-jacentes du terrorisme. De même, les États membres ne réussissaient pas à se mettre d'accord sur une définition globale du crime terroriste.»¹⁶⁸². Malgré les divergences d'opinions, et les désaccords politiques concernant le terrorisme, l'Assemblée générale ainsi que le Conseil de sécurité, ont joué un rôle primordial dans la lutte contre le terrorisme international. En effet, sous l'égide de l'ONU, douze conventions internationales sur les crimes associés au terrorisme ont pu être élaborées ; plusieurs déclarations ont également été faites sur les mesures à prendre et de nombreuses résolutions ont été prises par différents organes de l'ONU.

I- Les résolutions et travaux récents de l'ONU sur la définition du terrorisme international :

L'engagement de l'ONU dans la lutte contre le terrorisme a fréquemment été mis en cause dans le passé selon Pierre Klein. *« On a ainsi souvent reproché à l'Organisation mondiale une approche de ce phénomène trop centrée sur ses causes plutôt que sur les moyens de le combattre. On l'a également accusée de faire preuve de tolérance à l'égard de certaines formes de violence lorsque l'Assemblée générale rappelait la légitimité des actes des mouvements de libération nationale et son refus de les assimiler au terrorisme »¹⁶⁸³,¹⁶⁸⁴*

Depuis les années 1990, la question du terrorisme international et de sa définition sont au cœur des préoccupations de l'ONU. En outre, dès la fin de la guerre froide, cette approche a évolué de façon radicale, sous l'impulsion essentiellement du Conseil de sécurité qui a joué un rôle de plus en plus important dans le domaine de la lutte contre le terrorisme. La résolution 51/210 de 1996, en créant notamment un Comité Spécial chargé de préparer des projets de convention sur le terrorisme international, confirme l'importance qu'il a prise dans l'agenda de l'ONU. Ce rôle s'est encore accentué à la suite des attentats du 11 septembre 2001, qui ont amené le Conseil à donner une priorité sans précédent à cette question et à renforcer davantage son engagement dans le combat contre le terrorisme.

a- Le Conseil de Sécurité et la définition du terrorisme international

L'apport du Conseil de Sécurité de l'ONU au traitement de la question du terrorisme

¹⁶⁸²S. Santo, « *l'ONU face au terrorisme* », rapport du GRIP, 2001, http://www.grip.org/pub/rapports/rg01-5_onu.pdf

¹⁶⁸³ P. Klein, « *Le conseil de sécurité et la lutte contre le terrorisme : Dans l'exercice de pouvoirs toujours plus grands* » (2007) *Revue québécoise de droit international (Hors-série)*

¹⁶⁸⁴ Voir par exemple J-M. Sorel, « *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme?* » in Karine Bannelier et al., dir., *Le droit international face au terrorisme*, Paris, A. Pedone, 2002, 35 à la p. 54; Nicholas Rostow, « *Before and After : The Changed UN Response to Terrorism Since Septembre 11* » (2002) 35 *Cornell Int'l L.J.* 475 aux pp. 475 et s.

international réside essentiellement en quatre résolutions.¹⁶⁸⁵ Il s'agit des résolutions (1269) du 19 octobre 1999, (1368) du 12 septembre 2001, (1373) du 28 septembre 2001, et (1377) du 12 novembre 2001. Ces quatre résolutions sont d'une importance cruciale, notamment parce que grâce à elles, le terrorisme international relève du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, en tant que menace contre la paix et la sécurité internationales. Sans réellement la définir, ces résolutions cernent la notion de terrorisme international ainsi que ses conséquences. De plus, la portée juridique des résolutions du Conseil de Sécurité et leurs perceptions du phénomène terroriste contiennent des éléments à examiner avec attention si l'on veut s'approcher d'une définition générale du terrorisme international.

Le 12 octobre 1999, le Conseil de Sécurité adopte sa résolution (1269). Deux ans avant les attentats du 11 septembre 2001, la communauté internationale fait de la coopération dans la lutte contre le terrorisme international un de ses objectifs majeurs. Le Conseil de Sécurité y condamne notamment « *tous les actes ainsi que toutes les méthodes et pratiques de terrorisme, qu'il juge criminels et injustifiables, quels qu'en soient les motifs, sous toutes leurs formes et manifestations, où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs, en particulier ceux qui risquent de porter atteinte à la paix et à la sécurité internationales* »¹⁶⁸⁶. Le Conseil de Sécurité rejette donc fermement la position selon laquelle certains auteurs ou certains buts ne feraient pas partie du domaine du terrorisme : on pense notamment aux mouvements de libération nationale. Le crime terroriste est en outre défini comme pouvant représenter une menace envers la paix et la sécurité internationales, ce qui le fait relever du Chapitre VII de la Charte, et donc de la responsabilité et de la compétence principale du Conseil de Sécurité.

Au lendemain des attentats de New York et Washington, le Conseil de Sécurité adopte la résolution (1368). Au-delà du contexte très particulier de cette adoption, la résolution (1368) marque l'amorce d'une évolution significative : « *maintien de la paix et de la sécurité internationale* » et précise davantage la notion de l'acte terroriste en droit international. Le Conseil de sécurité y « *considère de tels actes, comme tout acte de terrorisme international, comme une menace à la paix et à la sécurité internationales* »¹⁶⁸⁷. Cela revient donc à dire

¹⁶⁸⁵ L'affaire *Lockerbie* est fréquemment présentée comme le principal point de départ de l'implication du Conseil de sécurité dans la lutte contre le terrorisme. Il en est allé de même à l'occasion des mesures prises à l'encontre du Soudan en 1996 (Rés. CS 1054), et des talibans en 1999 (Rés. CS 1267). Durant cette période, le Conseil de sécurité a régulièrement exprimé sa conviction plus générale que « *la répression du terrorisme international est essentielle pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales* », sans pour autant qualifier des actes terroristes spécifiques de menace pour la paix et la sécurité.

¹⁶⁸⁶ La Résolution 1269 du Conseil de Sécurité, le 12 octobre 1999.

¹⁶⁸⁷ Rés. CS 1368, Doc. off. CS NU, 2001, 4370e séance, Doc. NU S/RES/1368, art. 1.

que, désormais, tout acte présenté comme relevant du terrorisme international, « *en faisant totalement abstraction de sa gravité, de l'ampleur de ses effets, du contexte qui l'entoure, etc.* »¹⁶⁸⁸, est susceptible de conduire le Conseil à se référer au chapitre VII de la *Charte*.

Cette généralisation va plus loin que la résolution 1269. « *Cette extension des qualifications s'est encore accentuée par la suite comme le confirme la résolution 1373 du 28 septembre 2001* ». ¹⁶⁸⁹ Le terrorisme international est défini une fois pour toute « *comme une menace pour la paix et à la sécurité internationale, quels que soient ses formes, ses objectifs ou ses auteurs* ». Ladite résolution est en outre à l'origine d'un comité contre le terrorisme, chargé de veiller à son application ainsi que d'examiner les rapports remis par les États dans lesquels ces derniers explicitent les mesures prises pour mettre en œuvre la résolution.

La résolution 1377 du 12 novembre réaffirme enfin les principes et mesures adoptées par les trois résolutions précitées. En particulier, le Conseil de Sécurité « *réaffirme sa condamnation catégorique de tous les actes ainsi que de toutes les méthodes et pratiques de terrorisme, qu'il juge criminels et injustifiables, quels qu'en soient les motifs, sous toutes leurs formes et manifestations, où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs* ». ¹⁶⁹⁰ Cette constance rend impensable l'exclusion, dans une définition générale de l'acte terroriste, de certains objectifs, auteurs ou motivations. Ainsi, à partir de 2003, cet organe a assorti sa condamnation de chacun des actes en cause de la mention du fait qu'il « *considère qu'un tel acte, comme tout acte de terrorisme, constitue une menace à la paix et à la sécurité* » ¹⁶⁹¹. Selon Pierre Klein « *Dès ce moment, il n'est donc plus nécessaire, aux yeux du Conseil, qu'un fait terroriste présente un caractère international pour justifier une réaction de sa part, au titre des compétences que lui reconnaît la Charte.* » ¹⁶⁹². Une posture supplémentaire a encore été rajoutée par la suite, puisque le Conseil en est venu à affirmer en 2004 que « *le terrorisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations constitue l'une des menaces les plus graves* ¹⁶⁹³ *contre la paix et la sécurité* ». ¹⁶⁹⁴ Comme l'explique Pierre Klein ¹⁶⁹⁵ « *c'est parce*

¹⁶⁸⁸ L. Condorelli, « *Les attentats du 11 septembre et leurs suites : où va le droit international?* » 2001, R.G.D.I.P. pp.835.

¹⁶⁸⁹ In, Adriano Mendy, *op.cit.*

¹⁶⁹⁰ La Résolution 1377 du Conseil de sécurité, le 12 novembre 2001.

¹⁶⁹¹ Rés. CS 1465, Doc. off. CS NU, 2003, 4706^e séance, Doc. NU S/RES/1465, art. 1. Voir aussi Rés. CS 1516, Doc. off. CS NU, 2003, 4867^e séance, Doc. NU S/RES/1516; Rés. CS 1530, Doc. off. CS NU, 2004, 4923^e séance, Doc. NU S/RES/1530; Rés. CS 1611, Doc. off. CS NU, 2005, 5223^e séance, Doc. NU S/RES/1611; Rés. CS 1618, Doc. off. CS NU, 2005, 5246^e séance, Doc. NU S/RES/1618.

¹⁶⁹² P. Klein, *op.cit.*

¹⁶⁹³ Cette dernière qualification n'est pas sans susciter elle-même d'autres interrogations. Ses conséquences pratiques sont en effet difficiles à percevoir, dès lors que la *Charte* ne confère pas de compétences supplémentaires au Conseil de sécurité pour réagir aux menaces « les plus graves » contre la paix et la sécurité – catégorie que cet instrument ne singularise d'ailleurs pas. Il faut donc visiblement comprendre cette affirmation comme une déclaration de nature essentiellement politique, qui met l'accent sur la lutte contre le terrorisme

que le terrorisme constitue « l'une des menaces les plus graves contre la paix et la sécurité » que des pouvoirs sans précédent doivent être reconnus au Conseil pour le combattre et que des obligations particulièrement lourdes peuvent être imposées par cet organe aux États membres des Nations unies. »¹⁶⁹⁶.

Cette évolution dans la perception de la menace terroriste constitue en effet « une véritable surenchère des qualifications ».¹⁶⁹⁷ D'ailleurs, on ne peut observer ce phénomène que dans le domaine de la lutte contre le terrorisme, ce qui confirme la difficulté de l'appréhender d'une façon unique, étant donné qu'il s'inscrit dans un contexte changeant et évolutif. Ainsi, cela suscite selon Pierre Klein deux remarques : « En premier lieu, donner la qualification de « menace envers la paix et la sécurité » à l'acte terroriste qui ne présente pas tout le temps ce critère peut créer une disparité de régime entre les réponses conventionnelle et institutionnelle au terrorisme. En deuxième lieu, le caractère systématique de cette qualification est risqué. La question qui se pose ainsi est de savoir si tout acte terroriste puisse – ou doive – être considéré comme une menace contre la paix et la sécurité internationales. »¹⁶⁹⁸

b- L'Assemblée générale et la définition du « Terrorisme international » :

L'autre organe des Nations Unies à avoir un rôle important dans la lutte contre le terrorisme international est l'Assemblée Générale. Bien qu'elle n'ait pas le même rôle que le Conseil de Sécurité, et que ses résolutions soient pour l'essentiel considérées comme de la « *Soft Law* » sans caractère contraignant, elle n'en demeure pas moins le principal organe de délibération

comme domaine prioritaire de l'action du Conseil en raison de l'extrême gravité des périls que les activités terroristes sont présumées faire naître. Ceci justifie alors à son tour le caractère particulièrement exigeant des mesures de suivi et de mise en œuvre instituées par le Conseil de sécurité, en particulier dans la résolution 1373 (2001).

¹⁶⁹⁴Rés. CS 1535. Voir aussi Rés. CS 1566, Doc. off. CS U, 2004, 5053e séance, Doc. NU S/RES/1566 au 7^e considérant du préambule; Rés. CS 1617, Doc. ff. CS NU, 2005, 5244e séance, Doc. NU S/RES/1617 au 2e considérant du préambule; Rés. CS 1624, oc. off. CS NU, 2005, 5261e séance, Doc. NU S/RES/1624 au 3e considérant du préambule. Cette qualification se retrouve également dans plusieurs déclarations faites au nom du Conseil e sécurité par son président. Voir par exemple *Menaces à la paix et à la sécurité internationales résultant d'actes terroristes*, Déclaration du président du Conseil de sécurité, 16 octobre 2003, (S/PRST/2003/17); *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes terroristes*, Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 18 janvier 2005 (S/PRST/2005/3); *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes de terrorisme*, Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 4 octobre 2005 (S/PRST/2005/45), *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes de terrorisme*, Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 31 octobre 2005 (S/PRST/2005/53).

¹⁶⁹⁵ P. Klein Professeur, directeur du Centre de droit international, Université libre de Bruxelles.

¹⁶⁹⁶P. Klein « *Le droit international à l'épreuve du terrorisme* », R.C.A.D.I.2006 ; pp.203-484.

¹⁶⁹⁷ *ibidem*

¹⁶⁹⁸P. Klein, op.cit. Voir aussi en ce sens Ben Saul, « *Definition of "Terrorism" in the UN Security Council: 1985-2004* », (2005) 4 Chinese Journal of International Law 141 à la pp. 154.

des Nations Unies. L'Assemblée Générale exprime donc les positions partagées par une majorité d'Etats de la communauté internationale et à ce titre ses résolutions sont déterminantes pour aboutir à une définition universelle du terrorisme international.

La résolution 49/60 du 9 décembre 1994 constitue une étape importante. Elle comprend en effet, en annexe, la Déclaration sur *les Mesures Visant à Éliminer le Terrorisme International*. Cette Déclaration comporte des éléments intéressants quant à la définition du terrorisme international. Elle évoque notamment les actes terroristes dans lesquels des « *États sont directement ou indirectement impliqués* ». Pour l'Assemblée Générale, les États ne sont donc pas exclus du domaine terroriste : la définition du crime terroriste ne saurait se fonder sur la qualité étatique ou non-étatique de l'auteur. Dans tous les cas, l'acte terroriste relève du chapitre I de la Charte, puisqu'il est considéré comme « *une violation grave des buts et principes des Nations Unies* ». Il peut aussi relever du chapitre VII, parce que certains actes terroristes constituant une « *menace pour la paix et la sécurité internationales* ».

Le troisième paragraphe de cette Déclaration donne d'autres éléments de définition du terrorisme international. Il s'agit d'actes « *criminels dont l'intention est de provoquer un état de terreur au sein du public, d'un groupe de personnes ou d'individus pour des motifs politiques* ». L'Assemblée Générale dégage donc deux éléments indispensables pour qu'un acte puisse être qualifié de terroriste : la terreur qu'il inspire, et les motivations politiques de ses auteurs. Plus loin, la Déclaration précise que « *tous les actes terroristes sont injustifiables, quels que soient les motifs invoqués: aucune cause ne peut donc justifier le recours au terrorisme* ».

La résolution 51/210 du 17 décembre 1996 poursuit la politique de l'Assemblée Générale en matière de lutte contre le terrorisme. Elle réaffirme les principes énoncés dans la résolution 49/60, et demande à nouveau « *aux États de renforcer la lutte contre le terrorisme internationale* ». La nouveauté de cette résolution est la création d'un Comité Spécial *ad hoc* travaillant en coopération avec la Sixième Commission (la commission juridique) de l'Assemblée Générale. Le Comité Spécial élabore notamment un projet de convention générale sur le terrorisme international. Une telle convention serait d'une grande utilité pour compléter les actuelles conventions portant sur des aspects particuliers de l'acte terroriste.

Le projet de convention comporte, notamment dans son article 2, un projet de définition générale du terrorisme international. Commet un tel acte toute personne : « *a) qui cause des blessures graves ou la mort de à quiconque ; ou b) d'importants dommages à un bien public ou privé, notamment un lieu public, une installation d'Etat ou publique, un système de*

transport public, une infrastructure ou l'environnement ; ou c) des dommages aux biens, lieux, installations ou systèmes mentionnés à l'alinéa b) de cet article, qui entraînent ou risquent d'entraîner des pertes économiques considérables, lorsque le comportement incriminé, par sa nature ou son contexte, a pour but d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à faire ou à ne pas faire quelque chose. ».

Cette définition, qui pourrait devenir une notion juridique généralement admise, reprend les éléments d'intimidation de la population et de contrainte contre un gouvernement qui sont présents dans plusieurs conventions précédemment citées. Elle adopte également une approche alternative qui ne clarifie pas l'intention singulière de l'acte terroriste. La seule originalité de ladite définition est l'inclusion dans le champ de l'acte terroriste des atteintes graves à l'économie et à l'environnement.

La définition du terrorisme international reste donc bien une question de contenu politique, ce qui explique la difficulté de la communauté internationale à dégager une définition générale, opérationnelle et acceptée de tous.

II- Les Comités spéciaux *ad hoc* des Nations Unies et la définition du « terrorisme international » :

Dans le contexte des graves attentats des Jeux Olympiques de Munich, l'Assemblée générale des Nations Unies a créé plusieurs comités spéciaux chargés d'étudier le terrorisme international.

On peut citer par exemple le comité spécial *ad hoc* sur le terrorisme international, créé par la résolution n° 31/102, en date du 15 décembre 1976 et le comité spécial créé par la résolution N° 51/210, en date du 17 décembre 1996, en vue d'élaborer une convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif et, par la suite d'autres instruments internationaux contre le terrorisme dont une convention générale. Enfin, le comité contre le terrorisme (CCT) crée par la résolution 1373/2001 du Conseil de Sécurité:

a- Premier comité créé par la résolution n° 31/102, en date du 15 décembre 1976:

Conformément à la résolution 31/102 du 15 décembre 1975, le comité spécial du terrorisme international a adopté, sans qu'il soit procédé à un vote, la déclaration finale suivante :

1- le droit inaliénable à l'autodétermination et à l'indépendance de tous les peuples soumis à des régimes coloniaux et racistes ainsi qu'à d'autres formes de domination étrangère et

légitimité de leur lutte en particulier la lutte des mouvements de libération nationale conformément aux buts et principes de la charte et aux résolutions pertinentes des organes de l'ONU.¹⁶⁹⁹

2-La nécessité de condamner et de réprimer les actes de terrorisme international relevant du droit commun ne fait pas de doute. En revanche, une divergence de vue s'est manifestée quant aux autres actes qui relèvent du terrorisme international. Certaines délégations ont réaffirmé l'opinion que la condamnation et répression du terrorisme international ne devaient faire l'objet d'aucune réserve.¹⁷⁰⁰

3-Seule une définition précise des actes terroristes et l'étude approfondie des causes générales et sous-jacentes du terrorisme peuvent lever les équivoques qui paralysent jusqu'alors toute action efficace de la part de la communauté internationale.¹⁷⁰¹

Le débat à la sixième commission a fait ressortir les difficultés rencontrées par le comité spécial pour parvenir à un consensus sur une définition juridique du terrorisme international, notamment en ce qui concerne des interprétations qui feraient l'amalgame avec les luttes de libération nationale, ou de résistance contre l'occupation étrangère ou l'agression, ou qui étendraient la définition à des formes légitimes d'opposition politiques ou sociales, et par la suite l'exclusion ou non des mouvements de libération nation du champ d'action d'une éventuelle convention sur le terrorisme.

Lors des débats du comité, des éléments de définition ont été apportés : le caractère international des actes, les mobiles, la qualité des auteurs et des victimes. Néanmoins, il n'y a eu aucun consensus sur la nature et la portée de ces éléments. Ainsi, par exemple, pour certains États les actes terroristes devraient porter atteinte aux biens publics, à des dirigeants ou à des organisations intergouvernementales, tandis que d'autres ne se référeraient qu'aux personnes civiles. Ainsi, les pays de tiers monde ont insisté à nouveau sur le terrorisme d'Etat perpétré par les régimes colonialistes et racistes, qui rentre difficilement dans le cadre de la question, mais qui pour certains est la forme la plus pernicieuses et la plus meurtrière pour asservir les peuples.¹⁷⁰²

¹⁶⁹⁹ In Pierre Raton « *Travaux de la Commission juridique de l'Assemblée générale des Nations Unies* ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 23, 1977. pp. 558-588.

¹⁷⁰⁰ *ibidem*

¹⁷⁰¹ *ibidem*

¹⁷⁰² Le rapport du comité spécial est publié dans les documents officiels de l'Assemblée générale, trente-deuxième session, Supplément n°37 (A/32/37). La sixième commission a discuté le rapport du comité spécial de sa 54^{ème} à sa 59^{ème} séance du 25 au 30 novembre et à sa 68^{ème} séance le 9 décembre.

b- Deuxième Comité créé par la résolution 51/210 de l'Assemblée générale, établi le 17 décembre 1996

En 1996, L'Assemblée générale des Nations Unies créa par la résolution 51/210¹⁷⁰³ du 17 décembre 1996 un comité spécial *ad hoc* chargé d'élaborer des mesures visant à éliminer le terrorisme international. Chargé de diverses missions¹⁷⁰⁴, le mandat du comité¹⁷⁰⁵ comporte une tâche considérable : « *celle de poursuivre l'élaboration d'une convention générale relative au terrorisme internationale, et de s'efforcer encore de résoudre les questions que soulève l'élaboration d'un projet de convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, instrument qui permettrait de développer le cadre juridique conventionnel de la lutte contre le terrorisme international* ». ¹⁷⁰⁶

En octobre 2002, une définition du terrorisme international a trouvé un très large appui au sein des membres du comité spécial. Cette définition est essentiellement inspirée par l'article 2 de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme. Néanmoins, l'on ne put se mettre d'accord sur les deux questions suivantes :

- si les dispositions de la future convention générale devait l'emporter sur les dispositions d'un autre traité applicable en la matière (article 2 bis) et ;
- si celles-ci seraient applicables en temps de conflit armé et dans une situation d'occupation étrangère.

Lors de ses travaux sur le terrorisme international, de nombreuses délégations se sont manifestées pour dire « *qu'elles considéraient le terrorisme international comme une menace contre la paix et la sécurité internationale ; ils n'en restent pas moins que d'autres ont mis en doute la portée de cette qualification* ». ¹⁷⁰⁷ De surcroît, la majorité des délégations, au premier

¹⁷⁰³Le mandat du comité a été renouvelé et révisé chaque année par l'Assemblée générale dans ses résolutions relatives aux mesures visant à éliminer le terrorisme international.

¹⁷⁰⁴Élaborer deux conventions internationales : une pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, et une pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. Examiner ce qu'il convient de faire pour compléter le cadre juridique offert par les conventions relatives au terrorisme international. Les résultats sont les suivants: Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, que l'Assemblée générale a adopté dans sa résolution 52/165 du 15 décembre 1997 (Doc.Off.AG, Doc.NU A/52/653), et la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme dont l'Assemblée générale a adopté la version modifiée dans sa résolution 54/109 du 9 décembre 1999 (Doc. Off. AG. Doc. NU A/54/109), et Projet de convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire (A/C.6/53/L.4, annexe I).

¹⁷⁰⁵Le mandat du Comité spécial est en outre encadré par les deux déclarations ci-après adoptées par l'Assemblée générale : 1- La Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international (résolution 49/60 du 9 décembre 1994); et 2-La Déclaration complétant la Déclaration de 1994 sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international (résolution 51/210 du 17 décembre 1996).

¹⁷⁰⁶ Jacqueline Dauchy. « *Travaux de la Commission juridique de l'Assemblée générale (cinquante-sixième session)* ». In: Annuaire français de droit international, volume 47, 2001. pp. 379-386.

¹⁷⁰⁷ Voir rapport du comité spécial créé par la résolution 51/210 de l'Assemblée Générale en date du 17 décembre 1996, document des Nations Unies supplément n° 37 (A./55/37), paragraphe 16, disponible sur <http://www.un.org/rapport/terrorisme/doc.html>, consulté le 25/06/2006.

rang desquelles la Slovénie, au nom de l'Union européenne, et la République dominicaine, au nom du Groupe de Rio, se sont prononcées en faveur d'une finalisation rapide du texte de la convention générale et de la tenue d'une conférence de haut niveau sur le thème du terrorisme. Mais sur cette question, des pays ont jugé indispensable que la future convention se donne aussi pour objectif de mettre fin au « *terrorisme d'État* ». ¹⁷⁰⁸

Les travaux autour de la définition de l'acte terroriste n'étant pas terminés, il est impossible de se prononcer sur la réussite ou l'échec de cette entreprise. Toutefois nul ne doute que le Comité se confronte à la complexité de la question. Les déclarations de bonnes intentions pour mener à bien la lutte contre le terrorisme se départissent difficilement de l'aspect politique qui a toujours été présent lors des discussions sur le sujet au sein des Nations Unies.

c- Le comité contre le terrorisme(CCT) et la résolution 1373/2001 du Conseil de Sécurité de l'ONU:

Le comité¹⁷⁰⁹ contre le terrorisme tient son mandat de la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité, adoptée à l'unanimité le 28 septembre 2001 au lendemain des attentats terroristes du 11 septembre aux États-Unis. Cette Résolution est basée sur le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Les décisions qu'elle incorpore sont donc juridiquement contraignantes vis-à-vis des États membres de l'ONU. Selon Walter Gher « *Avec les douze conventions et protocoles internationaux contre le terrorisme, cette Résolution forme l'un des piliers de l'ordre juridique international pour la prévention et la répression du terrorisme.* »¹⁷¹⁰. Le comité contre le terrorisme (CCT) a donc pour mandat de suivre l'application de ladite Résolution. Ainsi, En septembre 2005, le Conseil de sécurité a adopté à l'unanimité la résolution 1624 (2005) qui porte sur la question de l'incitation à commettre un acte terroriste. Il demande par la suite au CCT d'inclure dans son dialogue avec les pays, leurs efforts pour appliquer ladite résolution. Il s'efforce aussi de donner davantage de pouvoir aux Etats, tout en leur laissant le temps de se doter des lois et institutions nécessaires à la mise en œuvre de ladite Résolution.

i- Les fonctions du CCT

La tâche du CCT est en premier lieu d'ordre juridique. Il traite en effet un sujet bien spécifique - à savoir le terrorisme. Son importance réside dans le fait qu'il décide de l'éventail

¹⁷⁰⁸In Centre d'Actualités de l'ONU, <http://www.un.org>

¹⁷⁰⁹ La composition du CCT est disponible sur son site Internet (<http://www.un.org/sc/ctc>).

¹⁷¹⁰ W. Gehr, « *Le comité contre le terrorisme et la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité* », in Actualité et droit internationale, 2003, <http://www.ridi.org/adi/articles/2003/200301geh.pdf>

des mesures juridiques à prendre pour lutter contre le terrorisme.¹⁷¹¹

Dans le cas de non-respect de la Résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité, la mission CCT consiste à attirer l'attention du Conseil de sécurité sur de telles situations, qui peut prendre les mesures qui lui semblent appropriées. Ces mesures peuvent être prises sur le fondement des chapitres VI et VII de la Charte de l'ONU.

ii- Le CCT et la définition de l'acte terroriste :

Face aux difficultés qui freinent l'élaboration d'une définition juridique unique de l'acte terroriste, le CCT adopte selon Walter Gehr¹⁷¹² « *une attitude pragmatique* »¹⁷¹³. Le Président du CCT a déclaré que « *le Comité qualifierait de terroriste l'acte qui serait considéré comme tel à l'unanimité par les Etats membres* ». Ses membres sont, identiques à ceux du Conseil de sécurité, l'organe des Nations Unies auquel incombe la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales. La tâche du CCT s'avéra, selon Walter Gehr, « *être suffisamment concrète pour pouvoir se soustraire à la résolution de tous les problèmes liés à la définition de l'acte terroriste* ».¹⁷¹⁴

La Résolution ne laisse planer aucun doute quant à la gravité des actes terroristes puisqu'elle les qualifie de « *contraires aux buts et aux principes de l'Organisation des Nations Unies* »¹⁷¹⁵. Le CCT laisse pourtant à l'ONU la mission d'élaborer une définition internationale de l'acte terroriste !¹⁷¹⁶

d-Le Centre de prévention de la criminalité internationale des Nations Unies et la définition du terrorisme international:

Le service de la prévention du terrorisme du Centre de Prévention et de la Criminalité Internationale (CPCI), ayant constaté que les États membres des Nations Unies ne sont pas arrivés à un accord sur une définition, en propose l'élaboration en considérant les consensus existants sur les crimes de guerre comme support d'une définition générale du terrorisme international.

¹⁷¹¹ *ibidem*

¹⁷¹² W. Gehr, consultant de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime Ancien porte parole du groupe d'experts chargé d'assister le Comité contre le terrorisme.

¹⁷¹³ W. Gehr, op.cit.

¹⁷¹⁴ W. Gehr, op.cit.

¹⁷¹⁵ Paragraphe opératif 5.

¹⁷¹⁶ Une des tâches prioritaires du CCT consiste à surveiller la ratification et l'application des douze conventions et protocoles internationaux contre le terrorisme. Dix de ces instruments obligent les Etats qui y sont liés à ériger en infractions pénales les infractions qui y sont définies. En outre, la Résolution oblige les Etats d'ériger en crime le financement, l'organisation, la préparation et la perpétration d'actes de terrorisme et ceci indépendamment des conventions et protocoles.

D'après ce service « *Si le noyau des crimes de guerre, attaques délibérées contre les civils, prise d'otages et meurtre de prisonnier, est appliqué en temps de paix, nous pouvons simplement définir les actes terroristes comme l'équivalent en temps de paix des crimes de guerre.* »

En fait, le reproche fait à cette définition, et comme cela a été confirmé par Éric David « *est que bien qu'il ne s'agit que d'une définition légale courte (actes terroristes: l'équivalent en temps de paix des crimes de guerre) et que la définition stricto sensu n'a apparemment pas été établie. Ce raccourci juridique pourrait peut-être devenir une impasse car, si l'on inverse l'équation proposée, certains actes terroristes illicites en temps de paix, mais licites en temps de guerre, échapperaient à une telle définition* ». ¹⁷¹⁷

e-Les différents travaux de la Commission du droit international (CDI) sur la définition du terrorisme international:

Lors de ses travaux sur le projet de Code de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, la Commission du Droit International ¹⁷¹⁸(CDI), avait dès 1954 abordé le problème de la définition de l'acte terroriste. La CDI, reprenant le Traité de Genève sur le terrorisme de 1937, a centré son travail « *sur une définition générale de l'acte terroriste ainsi que sur l'incrimination d'actes spécifiques.* » ¹⁷¹⁹ Mais il s'agissait de terrorisme d'État ou les sujets actifs et passifs de l'infraction étaient des États.

Ainsi, dans sa version de 1990 du « *projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* », le crime de « *terrorisme international* » y était incriminé et défini de la façon suivante: « *Tout individu qui en qualité d'agent ou de représentant d'un État commet ou ordonne que soit commis l'un quelconque des actes ci après - entreprendre, organiser, aider, financer, encourager ou tolérer des actes contre un autre État, visant des personnes ou des biens et de nature à provoquer la terreur parmi des dirigeants, des groupes de personnes ou la population - sera, une fois reconnu coupable de cet acte, condamné [à...]*. ¹⁷²⁰

Cependant, en 1995, les membres de la Commission ne sont pas parvenus à trouver un

¹⁷¹⁷E. David, « *Principes de droit des conflits armés* », 1ère édition, éd. Bruyant, Bruxelles, 1994, pp. 596.

¹⁷¹⁸La CDI est composée d'experts statutairement indépendants de leurs gouvernements, désignés à raison de leurs compétences techniques pour 5 ans de façon à assurer la représentation des grandes formes de civilisations et des principaux systèmes juridiques du monde ; leur nombre initialement de 15 est aujourd'hui passé à 34. La CDI se réunit en principe pour une session de plusieurs semaines à Genève. (cf. Dupuy, 2004, pp. 368).

¹⁷¹⁹CDI, « *Définition du terrorisme et les actes incriminés* » in *Annuaire de la Commission du Droit International*, vol. II, 1993. pp.25. doc. A/CN.4/SER.A/1939/Add.1.

¹⁷²⁰Article 24 du projet. *Rapport de la Commission du droit international*, 1991, doc. Supplément n° 10 (A/46/10), pp. 271-272.

accord sur cette définition¹⁷²¹, ceci à cause de la divergence des opinions des membres de la CDI ont souligné les « *difficultés rencontrées pour élaborer une définition de l'acte terroriste ayant la précision nécessaire requise par le droit pénal. D'autres ont remarqué que l'acte terroriste n'était pas, en tant que tel, un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, et que seuls certains actes de terrorisme international étaient des crimes internationaux* »¹⁷²². Néanmoins, « *les membres de la CDI ont remarqué que le crime de terrorisme international pourrait être considéré comme un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité si ce crime était « particulièrement grave et à caractère systématique » et dans ce cadre il pourrait être inclus dans la catégorie des crimes contre l'humanité* ».¹⁷²³

Dans ce contexte, qualifier l'acte terroriste comme un crime contre la sécurité et la paix internationales est problématique surtout en ce qui concerne la nature de cette menace. Cette qualification n'a d'ailleurs aucune conséquence juridique. En effet, la résolution du Conseil de sécurité sur « *les mesures visant à éliminer le terrorisme international* » adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1994, a considéré clairement les actes terroristes comme une menace contre la paix et la sécurité internationale. Ainsi, lors des travaux du comité *ad hoc* sur le terrorisme, de nombreuses délégations se sont manifestées pour dire qu'elles le considéraient comme une menace contre la paix et la sécurité internationales. Ils n'en reste pas moins que d'autres ont contesté la portée de cette qualification.

Étant donné ces difficultés, la version « *du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* » de 1996 n'incorpora pas le terrorisme international comme crime spécifique et autonome. La CDI décida toutefois d'inclure les actes terroristes dans les actes constitutifs de crimes de guerre commis en violation du droit humanitaire et dans le cadre de conflits armés.¹⁷²⁴

La proposition de la CDI, qui reprenait la formule du Protocole additionnel II aux conventions de Genève¹⁷²⁵, ne donnait aucune définition des actes terroristes. La CDI se limitait à renvoyer au droit international humanitaire. En revanche, celui-ci ne donne, lui non

¹⁷²¹ *Rapport de la Commission de Droit International*, 1995, doc. Supplément n° 10, (A/50/10), § 105 et suivants.

¹⁷²² D. Thiam, Rapport sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, in *Annuaire de la CDI*, Vol. III, 1998, pp. 124

¹⁷²³ *ibidem*

¹⁷²⁴ *Ibidem*.

¹⁷²⁵ Article 4, paragraphe 2, alinéa d Protocole additionnel II aux conventions de Genève du 12 août 1949, relatif à la protection des victimes des conflits armés sans caractère international.

plus, aucune définition des actes terroristes dans les conditions requises par le droit pénal.¹⁷²⁶

Selon Jean Marie Vianney Nyirurugo, « *Il semble que, même si la CDI avait décidé d'inclure les actes terroristes dans les actes constitutifs du crime de guerre commis en violation du DIH dans le cadre des conflits armés, cela aurait été illogique tant le crime terroriste et le crime de guerre ne peuvent se confondre sur le plan juridique* »¹⁷²⁷. D'ailleurs, les attentats du 11 septembre, si l'on suit le raisonnement de la CDI, sont un parfait exemple d'un crime contre l'humanité susceptible d'être jugé par la Cour pénale internationale.

f- Le Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement 2-décembre-2004 et la définition du terrorisme international

En novembre 2004, un *Groupe de personnalités de haut niveau* constitué par le Secrétaire général a produit un rapport sur « *les menaces, les défis et le changement* » et proposé de définir l'acte terroriste comme tel : « *toute action [...] qui a pour intention de causer la mort ou de graves blessures corporelles à des civils ou à des non-combattants, lorsque le but d'un tel acte est, de par sa nature ou son contexte, d'intimider une population, ou de forcer un gouvernement ou une organisation internationale à prendre une quelconque mesure ou à s'en abstenir* ».

Dans cette définition, l'évolution dans la perception de l'infraction terroriste par la communauté internationale, se voit dans lecture qu'en fait le groupe des sages, qui résume l'élément matériel par « *toute action* » sans entrer dans les détails de cette action et qui s'intéresse plus à l'élément moral et aux éléments capables d'identifier l'acte terroriste « *la nature ou le contexte de l'acte* » tout en adoptant une approche alternative du dol spécial, concrétisée par la conjonction « ou » : « *intimider une population, ou de forcer un gouvernement ou une organisation internationale à prendre une quelconque mesure ou à s'en abstenir* ».

g-La définition du terrorisme international proposée par l'ex-secrétaire général des Nations-Unies Kofi Annan

En septembre 2005¹⁷²⁸, les dirigeants politiques du monde entier¹⁷²⁹ se sont réunis¹⁷³⁰ à New

¹⁷²⁶ *Ibidem*.

¹⁷²⁷ J-M Vianney Nyirurugo, « *La cour pénale internationale, et le problème du terrorisme international* », Université Libre de Kigali - Rwanda - Licence en droit, <http://www.memoireonline.com/10/07/622/cpi-terrorisme-international-probleme-competence-ratione-materiae.html>

¹⁷²⁸ Sommet du Millénaire de New York, des 14, 15 et 16 septembre 2005.

¹⁷²⁹ Plus de 150 chefs d'États et de gouvernements du monde entier sont attendus.

York pour faire le point sur les progrès accomplis depuis l'adoption par tous les États Membres le 15 septembre 2000 de la Déclaration du Millénaire¹⁷³¹.

En prévision de ce sommet, les États membres ont demandé au Secrétaire général des Nations Unies, Kofi Annan, de leur rendre compte en détail de la suite donnée à la déclaration. Ce fut donc là l'objet du rapport intitulé « *Dans une liberté plus grande: développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous* », présenté le 21 mars devant l'Assemblée Générale¹⁷³² dans lequel Kofi Annan propose de nombreuses mesures aux États membres, afin de rendre les Nations Unies capables d'assurer le développement durable, la défense des droits de l'Homme et la sécurité collective.¹⁷³³

Selon Daniel Durand, « *Le chapitre des propositions consacrées à la sécurité intitulé « Vivre à l'abri de la peur » s'ouvre sur un diagnostic sévère du bilan de l'Organisation: « Sur la question de la sécurité, nous ne sommes pas parvenus à nous entendre [...] et les résultats que nous avons pu obtenir ne sont que trop souvent controversés*¹⁷³⁴ »¹⁷³⁵. Dans la partie de ce chapitre consacrée à « *La prévention du terrorisme catastrophique* » le Secrétaire général appelle « *les États à adopter une stratégie globale unique pour lutter contre le terrorisme et celle-ci passe en premier lieu par une définition commune de l'acte terroriste* ». Ainsi, il adopte la même définition prise dans le Rapport des sages¹⁷³⁶ et appelle les États à se rallier à cette définition de l'acte terroriste¹⁷³⁷ : est qualifié de terroriste « *tout acte, outre ceux déjà visés par les conventions en vigueur, commis dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves à des civils ou à des non combattants, dans le dessein d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à*

¹⁷³⁰Cette réunion coïncidera avec le 60^{ème} anniversaire de la Charte de l'Organisation proclamée à San Francisco, le 26 juin 1945 et adopté le 24 octobre suivant.

¹⁷³¹Huit grands objectifs avait été adoptés en septembre 2000 : Objectif 1: Éliminer l'extrême pauvreté et la faim. - Objectif 2 : Assurer une éducation primaire pour tous. - Objectif 3 : Promouvoir l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes. - Objectif 4 : Réduire la mortalité infantile. - Objectif 5 : Améliorer la santé maternelle. - Objectif 6 : Combattre le VIH/Sida, le paludisme, et d'autres maladies. - Objectif 7 : Assurer un environnement durable. - Objectif 8 : Mettre en place un partenariat mondial pour le développement.

¹⁷³²La partie de ce rapport consacrée au terrorisme international est reproduite en Annexe (Annexe VI pp.70-71). L'ensemble du rapport est disponible sur le site Internet de l'ONU à l'adresse suivante: <http://www.un.org/largerfreedom/>

¹⁷³³In Daniel Durand, « *Les propositions de Kofi Annan pour une réforme des Nations unies : une conception globale* », IDR – 3 avril 2005

¹⁷³⁴Rapport du Secrétaire Général, « *Pour une liberté plus grande: développement, sécurité et respect des droits de l'Homme pour tous* », pp. 29, § 75.

¹⁷³⁵ Daniel Durand, *op.cit.*,

¹⁷³⁶Rapport des Sages sur les menaces, les défis et le changement du Groupe de personnalités de haut niveau

¹⁷³⁷Définition émanant du rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur « *les menaces, les défis et le changement* » et dont Kofi Annan avait invité les 16 membres à faire des propositions tendant à un renforcement du système de sécurité collective des Nations Unies. (Voir A/59/565).

accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire »¹⁷³⁸. Il demande par ailleurs à tous les États de mener à bien l'élaboration, la signature et la mise en œuvre d'une convention globale contre le terrorisme, qui comporterait cette « *définition claire et commune du terrorisme* »¹⁷³⁹.

B- De l'impossible dépolitisation conceptuelle de l'infraction terroriste :

Face à la multiplicité des définitions internationales des crimes terroristes, on tente d'en dégager les éléments constitutifs en s'attachant à sauvegarder la singularité et la spécificité de la notion de crime terroriste par rapport aux autres crimes politiques et internationaux. Cette singularité et cette spécificité se manifestent, d'après la convention internationale sur le financement de terrorisme, par « *la nature ou le contexte* »¹⁷⁴⁰ de l'acte commis. Logiquement, partant d'un tel postulat, on conclut que le crime terroriste est une forme « *spéciale* » de crime politique dont la finalité est de terroriser et intimider une population.

De fait la dépolitisation de l'acte terroriste se révèle impossible vu le cadre politique entourant cette infraction et qui se manifeste dans la genèse des conventions anti-terroristes ainsi que dans les raisons fictives de cette dépolitisation (1), la spécificité de l'acte terroriste basé sur un double dol spécial(2) tout ceci nous ramène vers une requalification de l'infraction terroriste qui prend en compte tous ces éléments. (3)

1-La notion politique du « *Crime of international concern* »¹⁷⁴¹

La cadre politique de l'acte terroriste se révèle dans la genèse des conventions terroristes (I) ainsi par les raisons fictives de la dépolitisation de l'acte terroriste dans lesdites conventions (II)

I- Le contexte politique dans la genèse des conventions antiterroristes

La plupart des textes internationaux organisant la lutte contre le terrorisme avaient été créés en réaction à un événement ou à une série d'événements politiques qui ont inquiété la communauté internationale. La convention de Genève de 1973 fait suite au double assassinat de Marseille contre le ministre des Affaires étrangères Louis Barthou et le Roi Alexandre de Yougoslavie. Les conventions de La Haye et Montréal sur la piraterie aérienne interviennent

¹⁷³⁸ pp. 31, § 91 du rapport précité.

¹⁷³⁹ Selon les termes de la déclaration du Secrétaire Générale devant l'AGNU du 21 mars 2005.

¹⁷⁴⁰ Article 2, alinéa b : « *tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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.* »

¹⁷⁴¹ Selon l'expression de Roberto Ago, cité par H. Labayle, « *Droit international et lutte contre le terrorisme* », Annuaire français de droit international, 1986, pp.109.

dans une période d'intensification des attaques contre les transports aériens civils des années 1968 et suivantes, menées par le Front Populaire de Libération de Palestine, spécialement sur les vols israéliens ou faisant escale en Israël.

La convention de 1977 du Conseil de l'Europe constitue la réaction particulière d'une région spécialement ciblée. L'événement précis qui a déclenché cette réaction est la prise d'otages aux jeux Olympiques de 1972. La convention des Nations-Unies de 1979 intervient aussi à la suite de cette prise d'otages, ainsi que celle de Hans-Martin Schleyer en R.F.A., et d'Aldo Moro en Italie, tous deux retrouvés assassinés.

La Résolution prise par l'Assemblée générale le 18 septembre 1972 à la suite des actes de septembre Noir aux jeux de Munich¹⁷⁴² s'intitule: « *mesures visant à prévenir le terrorisme international qui met en danger ou anéantit d'innocents 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 et qui poussent certaines personnes à sacrifier des vies humaines, y compris la leur pour tenter d'apporter des changements radicaux* ». ¹⁷⁴³

L'élaboration de la convention de l'OEA a été initiée par les Etats-Unis, elle n'envisage que le cas des attaques contre les personnes jouissant d'une protection internationale, crimes auxquels les Etats-Unis, dont les représentants et diplomates étaient particulièrement visés, voulaient mettre un terme. La convention des Nations-Unies sur la protection de ces mêmes personnes participe elle aussi de cette réaction aux attaques visant les diplomates.

L'adoption de la convention de Rome sur la piraterie maritime¹⁷⁴⁴ constitue enfin la réaction de la communauté internationale au détournement de l'Achille Lauro¹⁷⁴⁵ en 1985. La communauté internationale a également voulu anticiper les attentats terroristes potentiels. A ce sujet, la convention sur la protection physique des matières nucléaires du 3 mars 1980, son amendement du 8 juillet 2005 et la convention internationale pour la répression des actes de

¹⁷⁴²La prise d'otages des Jeux Olympiques de Munich (aussi appelé le Massacre de Munich) a eu lieu au cours des Jeux Olympiques d'été de 1972 à Munich en Allemagne. Le 5 septembre, des membres de l'équipe olympique d'Israël ont été pris en otage par des membres de l'organisation palestinienne Septembre noir. La prise d'otage s'est terminée le 6 septembre dans un bain de sang, coûtant la vie à onze membres de l'équipe olympique israélienne, à cinq des huit membres du groupe et à un policier allemand.

¹⁷⁴³Souligné par nous-même.

¹⁷⁴⁴La convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de la navigation maritime et du Protocole pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental le 10 mars 1988.

¹⁷⁴⁵Le 7 octobre 1985, quatre hommes du front de libération palestinien détournèrent le navire de croisière Achille Lauro dans les eaux intérieures de l'Égypte afin d'obtenir la libération de 50 palestiniens se trouvant dans les prisons israéliennes

terrorisme nucléaire du 13 avril 2005 ont été adoptés alors qu'aucun acte de terrorisme nucléaire connu n'avait été réalisé jusqu'alors.

De fait, le terrorisme renvoie inéluctablement au champ politique. Il n'est donc guère étonnant qu'aucune définition juridique qui fasse consensus n'ait été élaborée durant la décennie qui s'en est suivie, parsemée de débats, de conventions¹⁷⁴⁶ et assortie de la création d'un « *comité spécial du terrorisme international* ». Lorsque, dans les années 1990, le terrorisme revient sur le devant de la scène à l'ONU, l'impossible dépolitisation conceptuelle de l'acte terroriste rend difficile toute définition, relativisant en cela les apparentes avancées juridiques pour réprimer le phénomène¹⁷⁴⁷. Nous partageons l'avis de Joseph Berham : « *pour cette raison que l'ONU n'a pas pu définir de façon générale les actes terroristes. Elle a plutôt procédé par touches, grâce à des instruments sectoriels, en réaction aux divers attentats terroristes ou aux craintes de la communauté internationale*¹⁷⁴⁸ », tout en mettant l'accent sur l'élément matériel de l'infraction terroriste, alors que l'élément moral demeure ambigu à cause de sa connotation politique.

Les divers instruments sectoriels ont été adoptés sur une durée de plus de 45 ans (depuis 1963 la convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des *aéronefs* jusqu'à 2005 pour le Protocole concernant la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité des plateformes fixes situées sur le plateau continental). Cette manière de procéder a plusieurs conséquences selon Joseph Berham: « *i)-Etant donné l'approche sectorielle des conventions anti-terroristes, les sujets abordés ne sont pas harmonieuses, ce qui reflète la variabilité de l'élément matériel de l'infraction terroriste ou plus précisément la variabilité des moyens et des cibles à disposition des terroristes pour arriver à leur but politique. ii)-La philosophie de la lutte contre le terrorisme est en évolution permanente : De l'exclusion fondamentale des crimes à caractère politique du champ d'application des conventions anti-terroristes*¹⁷⁴⁹, à la reconnaissance juridique du caractère politique des crimes terroristes.¹⁷⁵⁰

¹⁷⁴⁶ Deux conventions: la convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques. Doc. Off. AG 14 déc.1973, et la Convention internationale contre la prise d'otages. Doc. Off. Doc. NU 1979. En ligne: ONU <http://untreaty.un.org/French/terrorisme/Conv5.pdf> (date d'accès 31/10/2004)

¹⁷⁴⁷ Voir en ce sens Éric Hugues, « *La notion de terrorisme en droit international: en quête d'une définition juridique* », in *Journal du droit international* 2002.

¹⁷⁴⁸ J. Berham, « *L'incitation aux actes de terrorisme* » Université Toulouse 1 - Master II Juriste International.2003.

¹⁷⁴⁹ L'article 2 de la Convention de 1963 précise qu'*aucune* « *disposition de la présente convention ne peut être interprétée comme autorisant ou prescrivant l'application de quelques mesures que ce soit dans le cas d'infractions à des lois pénales de caractère politique (...)* ».

iii)-Le libellé des conventions a évolué : les premières ne mentionnaient pas le terme « terrorisme » (Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs en 1970 par exemple). Cela fut vrai jusqu'en 1997 et l'adoption de la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, première convention qui mentionne le terme « terrorisme » dans son préambule »¹⁷⁵¹. En conséquence, ceci montre en effet l'évolution de la notion de l'acte terroriste dans le temps et dans l'espace et l'acheminement de la notion « terrorisme » de la sphère politique vers la sphère juridique tout en conservant son aspect et son projet politique.

II-une dépolitisation fictive de l'acte terroriste

Selon Henri Labayle « *La dépolitisation apparaît comme l'axe privilégié de la politique juridique contre le terrorisme* »¹⁷⁵². La volonté de ne pas faire entrer l'acte terroriste dans l'exception politique est affichée dès « *la clause d'attentat* » ou « *la clause belge* » de 1856. En 1892, l'Institut de droit international, au cours de sa session de Genève, a adopté une résolution sur l'extradition proposant l'exclusion de plusieurs crimes, dont les crimes terroristes, de la catégorie des crimes politiques¹⁷⁵³. En ce sens Vespasien Pella explique : « [...] pour se protéger du danger que représente le terrorisme pour les Etats civilisés, on s'est efforcé, par l'admission de la théorie de l'élimination de l'exclure de la catégorie des délits politiques »¹⁷⁵⁴, ce qu'explique Adriano Mendy, « *la gravité particulière de ces crimes terroristes oblige donc à faire abstraction de leur caractère politique* »¹⁷⁵⁵. Au niveau universel et régional toutes les conventions anti-terroristes ont eu recours à la technique de dépolitisation des crimes terroristes.

Dans son cours à l'académie de droit international de la Haye consacré au « *terrorisme international* », Antoine Sottile a soutenu que les infractions terroristes, bien que représentant souvent un aspect politique, sont des infractions de droit commun. Le crime terroriste est, selon lui, politique par son but théorique, et de droit commun par son élément matériel, c'est-à-dire la modalité d'exécution: « *Le délit politique n'étant que l'expression d'une idéologie*

¹⁷⁵⁰ La Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme de 1999 souligne dans son article 6 que les actes criminels relevant de la présente convention ne peuvent en aucune circonstance être justifiés par des considérations de nature politique (...).

¹⁷⁵¹», Joseph Berham, « *L'incitation aux actes de terrorisme* », op.cit.

¹⁷⁵²H. Labayle, « *Droit international et lutte contre le terrorisme* », A.F.D.I. 1986, pp.120.

¹⁷⁵³Selon l'article 2 de la résolution, ne sont pas considérés comme politiques les crimes mixtes ou connexes a des délits politiques qui constituent les « *crimes les plus graves au point de vue de la morale et du droit commun, tels que l'assassinat, le meurtre, l'empoisonnement, les mutilations et les blessures de ce genre et les attentats aux propriétés, par incendie, explosion, inondation, ainsi que les vols graves, notamment ceux qui sont commis a main armée et avec violence* », Ann. IDI, op.cit., pp.217-218.

¹⁷⁵⁴V.V.Pella, « *La répression des crimes contre la personnalité de l'Etat* », R.C.A.D.I, 1930, tome III, pp.677.

¹⁷⁵⁵ A. Mendy, op.cit.

politique, la méthode d'action ne peut être qu'une méthode idéologique. La terreur n'étant certes pas une méthode idéologique, mais un élément de droit commun, l'infraction politique réalisée par la méthode terroriste cesse d'être une infraction politique (...). La méthode (la terreur) corrompt, transforme et dénature l'infraction en infraction de droit commun. Cette méthode supprime le caractère idéologique de l'infraction et fait de la terreur l'élément prépondérant de l'acte »¹⁷⁵⁶. Pour le professeur J-A. Roux également : « Il est des crimes tellement odieux, tellement barbares que leurs mobiles, même désintéressés, ne sauraient excuser, tels sont par exemple les crimes terroristes »¹⁷⁵⁷.

Les deux seuls arguments en faveur de la dépolitisation conceptuelle du crime terroriste sont, en effet, selon Jean Gol « d'une part, la cruauté de la méthode employée et la gravité de ses conséquences, d'autre part. Certains actes sont tellement cruels et odieux par la méthode employée ou en raison de leurs graves conséquences que les ranger dans la catégorie d'infractions politiques avec les conséquences rattachées à cette catégorie d'infractions ne se justifie plus ».¹⁷⁵⁸ Si le premier critère concernant la cruauté d'un acte criminel est manifeste en prenant en considération les moyens utilisés, les cibles visées et le mode opératoire, ce n'est pas le cas pour mesurer la gravité de l'acte. Comme l'explique Adriano Mendy « Si la gravité de l'acte se juge par rapport aux conséquences possibles, nous tombons dans le cadre d'une analyse objective puisque elle est basée sur les effets de l'acte. Si l'on se base sur les intentions de l'auteur, il sera difficile au stade des actes préparatoires de préjuger de la gravité de l'acte final. Autant dire que si la dépolitisation technique de l'acte terroriste est nécessaire pour assurer sa répression, autant il est impossible pour l'instant de séparer l'infraction terroriste de l'infraction politique. »¹⁷⁵⁹

En pratique, et selon François Tulkens « pour échapper à l'exception de la non extradition des terroristes et restreindre le droit d'asile politique, la pratique internationale révèle qu'il y a deux moyens théoriquement possibles : soit formuler l'exception de l'exception autrement dit déclarer que certains actes seront en tout état de cause soumis à l'extradition quel que soit leur caractère politique ; soit limiter l'exception en dépolitisant l'infraction terroriste, et

¹⁷⁵⁶A. Sottile *op-cit.*, pp.104. Voir également dans ce sens G. Levasseur, pour qui, « lorsqu'un acte de terrorisme est lié à une infraction politique, c'est lui qui devient l'élément principal et l'infraction politique n'est que l'accessoire » in G. Guillaume et G. Levasseur, « *Terrorisme international* », Institut des Hautes Etudes Internationales de Paris, Paris, Pedone, 1977, pp.117.

¹⁷⁵⁷In Actes de la conférence pour l'unification de droit pénal, Paris, Sirey, 1929, pp.64.

¹⁷⁵⁸J. Gol, « *Aspects internationaux du terrorisme et de sa répression* », *Studia diplomatica*, 1985, n° 4, pp. 383.

¹⁷⁵⁹A. Mendy « *La lutte contre le terrorisme n droit international* », thèse de doctorat, Université de Reims, Faculté de droit et de sciences politiques, 2008, pp.135.

*déclarer que certaines infractions politiques ne seront pas considérées comme politiques uniquement pour les besoins de l'extradition ».*¹⁷⁶⁰

Les conventions internationales et régionales anti-terroristes privent à priori du caractère politique soit à titre principal¹⁷⁶¹, soit à titre facultatif¹⁷⁶² des actes dits terroristes, qui par ailleurs devaient être qualifiés de politiques et au sujet desquels il apparaissait précisément essentiel, pour assurer la répression, de récuser la justification politique.¹⁷⁶³ Ce procédé de contournement n'est pas bien accueilli par la doctrine. Georges Levasseur estime que « *ce procédé est critiquable en ce qu'il affirme non politiques des agissements dont le caractère évident est d'être inspirés par un but et par des mobiles politiques et parfois des agissements dans le cadre d'une lutte préexistante et bien connue* »¹⁷⁶⁴. Réprimer efficacement les crimes terroristes est le but majeur de la communauté internationale, mais prétendre que les réprimer ne peut être effectué qu'à partir de la technique de dépolitisation est absurde. Ce procédé est d'ailleurs contesté : « *N'eût-il pas été moins hypocrite de conserver à la violence terroriste son caractère politique tout en faisant clairement une exception au principe de non-extradition des auteurs d'infractions politiques ?* »¹⁷⁶⁵. En d'autres termes, et selon François Tulkens « *les Etats s'engagent, pour les justes besoins de l'extradition, à ne jamais reconnaître un quelconque caractère politique aux infractions terroristes. Ainsi à l'encontre des principes fondamentaux du droit pénal, ces textes rejettent à priori pour les infractions qu'ils visent les conséquences de l'examen des éléments constitutifs de l'infraction, à savoir la reconnaissance nécessairement politique de l'infraction si celle-ci porte atteinte à l'ordre politique et si elle est animée par une intention politique.* »¹⁷⁶⁶

L'affirmation selon laquelle une infraction « *ne sera pas considérée comme une infraction politique, comme une infraction inspirée par des mobiles politiques* », sans tenir compte de

¹⁷⁶⁰ F. Tulkens, « *Analyse critique de la Convention européenne pour la répression du terrorisme* », In *Déviante et société*. 1979 - Vol.3 - N°3. pp. 229-246.

¹⁷⁶¹ Toutes les conventions anti-terroristes énumèrent des catégories des faits qui, aux fins d'extradition, ne seront pas considérés comme des infractions politiques ou comme des infractions inspirées par des mobiles politiques.

¹⁷⁶² Voir par exemple l'article 2 de la convention européenne pour la répression du terrorisme où l'obligation est simplement facultative : Les Etats pourront dénier le caractère politique à des actes graves de violence envers les personnes et contre des biens.

¹⁷⁶³ En 1973, la Recommandation de l'assemblée consultative du Conseil de l'Europe donna au comité des Ministres une mission bien précise : « *Mettre au point une définition commune de l'infraction politique aux fins de rejeter cette justification politique chaque fois que l'acte terroriste met en danger la vie de personnes innocents* ». Et d'autre part, à Obernai lors d'une réunion en 1975, les Ministres de la justice des Etats membres soulignèrent à juste titre que les actes terroristes sont commis en fonction d'objectifs politiques. Voir en ce sens aussi le Rapport explicatif sur la convention européenne pour la répression du terrorisme, Strasbourg, 1977, pp.5-6.

¹⁷⁶⁴ G. Levasseur « *Le problème de l'infraction politique dans le droit de l'extradition* », JDI, 1990, note 34, pp.572.

¹⁷⁶⁵ A. Huet et R. Koering-Joulin, « *Droit pénal international* », PUF, 2005, pp.364.

¹⁷⁶⁶ F. Tulkens, *op.cit.*

ses éléments constitutifs, repose sur une fiction¹⁷⁶⁷. C'est donc le procédé de la fiction qui a été choisi et utilisé par les auteurs des conventions anti-terroristes internationales et régionales, procédé défini et justifié par d'éminents auteurs et dont l'usage est particulier dans la sphère juridique.¹⁷⁶⁸

Selon Mélanie Dubuy, « *Altérer par la pensée la réalité des choses telle est la fiction. La fiction juridique est un procédé de technique juridique permettant de considérer comme existant une situation manifestement contraire à la réalité.* »¹⁷⁶⁹ Une fiction juridique est un mensonge technique consacré par la nécessité selon Rudolf von Jhering¹⁷⁷⁰. Jean Dabin exprime la même idée dans la technique de l'élaboration du droit positif : « *la fiction énonce comme vraie aux yeux du droit une proposition qui par hypothèse est fausse* »¹⁷⁷¹. Ce qui est significatif en l'espèce, dans l'analyse de ces conventions, ce n'est pas seulement de constater qu'il est fait recours au procédé de la fiction mais de rechercher pourquoi il y est fait recours et dans quel but.

En général, la fiction intervient surtout pour introduire dans un système de droit des concepts nouveaux qui ne coïncident pas ou coïncident mal avec les concepts antérieurs. Grâce à la fiction, le système garde sa cohérence et les résultats poursuivis sont atteints, sans créer d'incompatibilité. Dans ces conventions, la fiction juridique utilisée « *ne sera pas considérée comme une infraction politique...* » et remplit selon Françoise Tulkens¹⁷⁷² une triple fonction. « *Fonction d'inclusion* », tout d'abord : « *Il est certain que la fiction a permis d'atteindre efficacement le résultat qui était en fait recherché : généraliser l'extradition, même si dans cette démarche, l'exception de la non-extradition des délinquants politiques représentait évidemment un obstacle conceptuel important. Par le détour de la fiction de la non-existence de l'infraction politique, l'obstacle est levé et le résultat est atteint. Il est même justifié* ».

La fiction dans les conventions anti-terroristes a aussi rempli sa « *fonction d'exclusion en occultant la nature politique de la mesure instituée (l'extradition des délinquants politiques) et a assuré une comptabilité apparente avec le principe de la reconnaissance du droit d'asile politique.* » La dernière fiction est celle de la « *fiction de transition qui prélude à l'idée nouvelle dont le principe pourra après un certain temps être accepté directement par le*

¹⁷⁶⁷ Voir P. Mertens « *Du terrorisme à la terreur légale ?* », Revue Nouvelle, 1977, pp.575.

¹⁷⁶⁸ Voir l'étude de M. Van de Kerchove qui a très clairement révélé le rôle de la fiction dans certains axes de droit pénal « *Des mesures répressives aux mesures de sûreté et de protection. Réflexions sur le pouvoir mystificateur du langage* », Rev. Dr. Pén.crim. 1977, pp.245-280.

¹⁷⁶⁹ M. Dubuy, « *Notion de menace contre la paix et la sécurités internationales* ». De Bortoli, Civitas Europa – n° 17 – 2006.

¹⁷⁷⁰ Juriste Allemand 1818-1892.

¹⁷⁷¹ J. Dabin, « *La technique de l'élaboration du droit positif* », Bruxelles, Bruylant, Paris, Sirey, 1935, pp.275.

¹⁷⁷² F. Tulkens, *op.cit.*

milieu juridique et social sans qu'il soit encore nécessaire de passer par le détour de la qualification fictive. »

Cette dépolitisation fictive ne nie pas en effet l'aspect politique de l'infraction terroriste, elle le confirme au contraire. Comme l'explique le professeur M. Delaquis qui a répondu fort justement à cette crainte d'utiliser le terme « *politique* » : « *Ce n'est pas le mot qui prime, mais l'esprit. Si un crime est politique, ce n'est pas par un simple moyen de terminologie qu'on lui enlève son caractère politique* »¹⁷⁷³. Toutefois, cette dépolitisation fictive porte atteinte à la notion même d'infraction politique ce qui est confirmé par Charles Vallée « *les conventions internationales et régionales anti terroristes ne font aucune distinction juridique entre infraction politique et infraction de droit commun et infraction terroriste. Mais elles s'efforcent à vider de toute substance la notion d'infraction politique. A cette fin, elles ont recours à la fiction qui constitue la modalité même de l'atteinte à la notion d'infraction politique.* ».¹⁷⁷⁴

2-La spécificité de l'infraction terroriste: dol spécial à double finalité, élément matériel à caractère changeant et événement spectaculaire :

Terme vague, abondamment utilisé dans les médias, les discours politiques, les recherches juridiques et dans la vie sociale sans être clairement et unanimement défini, le terrorisme reste un concept flou à usage délicat. Si le suffixe « *isme* » semble lui conférer le statut de théorie ou de système stable, le vocable n'en recouvre pas moins une réalité changeante, dont on est encore incapable de déterminer précisément les caractéristiques et les contours.

L'aspect traumatisant de l'acte terroriste provoque en effet la stupeur au niveau psychologique et le mutisme juridique, ce qui entraîne la difficulté d'interprétation rationnelle du phénomène. Cette définition reste polémique, tant la notion est chargée de jugement moral et de valeur affective. Si, comme le suggère le sociologue Anselm Strauss, « *un nom est un vase dans lequel celui qui nomme verse ses évaluations conscientes ou inconscientes* »¹⁷⁷⁵, comment qualifier et définir cette infraction particulière en évitant l'écueil relatif à la sémantique.

¹⁷⁷³M. Delaquis in Procès verbaux de la première session du comité d'experts, SDN, 1935, pp.22.

¹⁷⁷⁴ Ch. Vallée « *La convention européenne pour la répression du terrorisme* », in *Annuaire français de droit international*, 1976, Volume 22, Numéro 22, pp. 757.

¹⁷⁷⁵A. Strauss, « *Miroirs et masques. Une introduction à l'interactionnisme* », Paris, éditions A-M Métailié, 1992, pp.82.

§ Le dol spécial (*dolus specialis*)

De quoi s'agit-il quand on parle du dol spécial dans les infractions terroristes? Les recherches en la matière tendent à montrer qu'on a peu étudié, écrit ou publié sur le sujet. Nous entrons donc là dans une partie où tout reste à découvrir, où tout est à faire. Afin de rédiger cette thèse nous avons fait des recherches au sein de la jurisprudence du TPIY et du TPIR. Nous avons parcouru des articles en psychologie, en sciences sociales, et même des thèses sans lien apparent ou direct avec le sujet ici abordé (comme le Master sur l'intention dans le crime d'empoisonnement : l'existence d'un dol spécial¹⁷⁷⁶) et recherché des informations ainsi que des pistes d'analyse.

Cela nous a donc confortée dans l'idée que la thèse était novatrice mais qu'un long chemin restait à parcourir. Dès lors nous avons décidé d'approcher le sujet sous l'angle de l'analogie. Le travail par analogie oblige à analyser en comparant avec d'autres études faites, mais en les retirant de leur contexte, pour les appliquer à un autre champ. Cette greffe des concepts rend difficile la citation des références d'origine tant, parfois, la tentative est risquée. Ainsi certaines sources citées relèvent plus de l'inspiration que de la source.

Générateurs d'idées, certains écrits rencontrés ont soulevé des problèmes, créé des perspectives, renforcé notre orientation, mais ne constituent à proprement parler des sources de recherche, comme peut l'être des textes de loi, des publications juridiques, ou des faits historiques.

Ainsi donc, il est des infractions où le mobile peut être un élément constitutif. Toutefois, il se confondra alors avec l'intention particulière représentée par le dol spécial¹⁷⁷⁷. Il se peut en effet que le dol général ne soit pas suffisant pour constituer une infraction, la loi exigeant en outre la volonté d'obtenir un résultat précis interdit par la loi pénale. Ce qui revient à dire que le dol général doit trouver son prolongement dans la réalisation d'un résultat qui peut être directement dépendant des motifs ayant poussé l'auteur à agir. Il en est ainsi, par exemple, en matière de crime contre l'humanité. Selon l'article 211-1 du code pénal français, constitue un génocide le fait, en exécution d'un plan concerté visant à la destruction totale ou partielle d'un

¹⁷⁷⁶Mémoire présenté et soutenu en vue de l'obtention du Master droit « recherche » mention « Droit pénal » Droit privé par Sarcy Boris sous la direction de Monsieur le Professeur Prothais. Année universitaire 2005/2006 Ce mémoire a été publié le 28 novembre 2006 avec l'autorisation de l'auteur et l'approbation du jury de soutenance sur <http://edoctrale74.univ-lille2.fr>. Lille 2, université du droit et de la santé Ecole doctorale des sciences juridiques, politique et de gestion (n°74) Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales.

¹⁷⁷⁷Mimin, « *L'intention et le mobile* », in Mélanges Patin, 1954, pp. 115 et ss. Selon Mimin « *Toute la difficulté étant de différencier l'élément moral du mobile* », Voir également Beraud, « *L'élément moral dans toutes les infractions* », Rep.Commail, 1954, pp.125.

groupe, de commettre ou de faire commettre à l'encontre des membres du groupe un certain nombre d'actes. Le mobile apparaît clairement ici. Il ne s'agit de réaliser certains actes que dans le but de tendre à la destruction partielle ou totale du groupe. Autrement dit, la motivation de tels actes est la volonté d'extermination du groupe. Ce qui revient à dire que, si la démonstration de cette volonté de destruction d'un groupe quelconque n'est pas faite, la qualification de crime contre l'humanité pour génocide ne saurait être retenue. De même, l'article 212-1 du Code pénal français, prévoit un certain nombre d'actes à l'encontre d'une population civile relevant de la qualification des autres crimes contre l'humanité, mais à condition qu'ils soient inspirés « *par des motifs politiques, philosophiques, raciaux ou religieux* ». Dés lors, si les agissements visés ne se trouvent pas dans l'un des motifs énumérés, cette qualification pénale ne saurait être retenue. Ces exemples, démontrant que le mobile peut parfois être un élément constitutif de l'infraction, ne sont pas isolés.

Le dol spécial a été défini dans la jurisprudence surtout par le TPIR dans l'affaire *Akayesu*, paragraphes 42 et 43 « [...] *le dol spécial d'un crime est l'intention précise, requise comme élément constitutif du crime, qui exige que le criminel ait nettement cherché à provoquer le résultat incriminé. [...]* »¹⁷⁷⁸

Le dol spécial est l'un des éléments constitutifs d'une infraction intentionnelle, caractérisée par une relation psychologique entre le résultat matériel et l'intention de l'auteur. S'agissant de la question de savoir comment déterminer l'intention spécifique de l'agent, la Chambre considère que, comme indiqué dans le Jugement *Akayesu* : « [...] *l'intention est un facteur d'ordre psychologique qu'il est difficile, voir impossible, d'appréhender. C'est la raison pour laquelle, à défaut d'aveux de la part d'un accusé, son intention peut se déduire d'un certain nombre de faits* »¹⁷⁷⁹.

I- L'évolution du dol spécial et la multiformité des valeurs protégées : vers une politisation de l'infraction terroriste

Le dol spécial et les valeurs protégées dans les infractions contenues dans les instruments¹⁷⁸⁰ internationaux et régionaux ont évolué comme nous allons le montrer. L'acte terroriste est juridiquement caractérisé par des faits bien précis ; ainsi, il peut être intéressant de trouver les points communs des divers actes incriminés afin de conceptualiser cette notion. Toutefois, la diversité surdimensionnée de ces actes rend cette tâche de conceptualisation

¹⁷⁷⁸TPIR, « affaire *Akayesu* », paragraphes 42 et 43.

¹⁷⁷⁹*Ibidem*.

¹⁷⁸⁰Le texte des divers instruments est disponible sur le site internet : <http://untreaty.un.org/French/Terrorism.asp>.

particulièrement délicate. Comme chaque convention définit des actes terroristes différents, les éléments matériels varient pour chaque instrument.

L'élément matériel étant manifeste et concret, seuls seront étudiés l'élément moral et les valeurs protégées dans chaque convention.

La convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs de 1970 indique dans son article premier que « *commet une infraction pénale toute personne qui, à bord d'un aéronef en vol, illicitement et par violence ou menace de violence s'empare de cet aéronef ou en exerce le contrôle ou tente de commettre l'un de ces actes, ou est le complice d'une personne qui commet ou tente de commettre l'un de ces actes* ». Ainsi, elle ne mentionne pas d'élément intentionnel mais il est possible de le déduire de la nature même de l'infraction (en effet comment peut-on s'emparer d'un avion par violence ou menace de violence sans en avoir la volonté ?). Cela permet de déduire l'existence d'un dol général¹⁷⁸¹. L'élément matériel est, quant à lui, le fait de s'emparer ou d'exercer le contrôle d'un aéronef par la violence ou par la menace de violence. Ladite convention incrimine donc une atteinte aux biens, commise intentionnellement.

La convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile de 1971, traite explicitement de l'intention¹⁷⁸². Il s'agit là encore d'un dol général, aucune intention spécifique n'étant nécessaire. Elle incrimine des atteintes contre les personnes *si cet acte est de nature à compromettre la sécurité* de l'avion, et des atteintes contre l'aéronef. Ainsi, cette convention impose l'incorporation d'une infraction qui incrimine des atteintes intentionnelles envers les biens et les personnes lorsque cette atteinte représente un danger pour les avions.

Cette exigence d'un dol général et cette protection des biens et/ou des personnes se retrouvera jusqu'à l'adoption de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif en 1997¹⁷⁸³.

La convention de 1997 marque un tournant parce qu'elle rend nécessaire l'existence d'un dol

¹⁷⁸¹ Le dol général est la conscience et la volonté de violer la loi.

¹⁷⁸² Aux termes de l'article premier de la dite convention : *Commet une infraction pénale toute personne qui illicitement et intentionnellement (...).*

¹⁷⁸³ Il existe, néanmoins, quelques exceptions : la Convention internationale contre la prise d'otage (17/12/1979) et la convention sur le marquage des explosives plastiques et en feuilles aux fins de détection (01/03/1991). Le dol spécial exigé par la convention de 1979 (contraindre une tierce partie (...) à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir en tant que condition explicite ou implicite de la libération de l'otage) n'est pas spécifiquement terroriste. Il est inhérent à la notion de prise d'otage qui ne se conçoit pas si le preneur d'otage n'a pas l'intention d'obtenir quelque chose de quelqu'un.

spécial: *l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves ou l'intention de causer des destructions massives (...) lorsque ces destructions entraînent ou risquent d'entraîner des pertes économiques considérables*. En outre, elle prévoit dans son article 5 comme circonstance aggravante que ces *actes aient été conçus ou calculés pour provoquer la terreur dans la population, un groupe de personnes ou chez des individus*. ». En ce qui concerne la convention de 1991 sur le marquage des explosifs, elle n'incrimine pas de comportement, elle crée seulement des obligations à la charge des États. La convention de 1980 sur la protection des matières nucléaires reconnaît en son article 7 §1-e-ii un dol spécial qui incrimine la menace de commettre un des actes de la convention « *afin de contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un État à faire ou à s'abstenir de faire un acte* ». Il existe donc une quadruple évolution : l'apparition d'un dol spécial¹⁷⁸⁴, l'apparition sous forme de circonstance aggravante d'un dol spécial « *terroriste* » qui consiste à provoquer la terreur chez des personnes, l'apparition d'un dol spécial qui consiste à contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un État à faire ou à s'abstenir de faire un acte, et l'adoption pour la première fois d'une attitude préventive en ce qu'elle incrimine l'organisation et la contribution à des actes terroristes.¹⁷⁸⁵. Cette incrimination de l'organisation et de la contribution va se retrouver dans tous les instruments ultérieurs.

La rédaction de ce dol « *terroriste* » fut inspirée par la Résolution 49/60¹⁷⁸⁶ de l'Assemblée générale des Nations Unies qui indique que « *les actes criminels qui, à des fins politiques, sont conçus ou calculés pour provoquer la terreur dans le public, un groupe de personnes ou chez des particuliers sont injustifiables en toutes circonstances et quels que soient les motifs de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou autre que l'on puisse invoquer pour les justifier* ». La notion de *provoquer la terreur dans le public, un groupe de personnes ou chez les particuliers* introduite par cette Résolution est la « *première version* » du dol spécial « *terroriste* ». Cette intention terroriste combinée à celle de l'objectif politique, constitue à notre avis le double dol spécial de l'infraction terroriste.

Cette résolution ne possède pas de caractère contraignant puisqu'elle émane de l'Assemblée générale, mais sa formulation de double dol a ensuite été reprise dans de nombreux

¹⁷⁸⁴ Il y a dol spécial, ou intention criminelle, lorsque l'auteur d'un acte menaçant un intérêt protégé par la loi pénale l'accomplit dans le but de porter atteinte à cet intérêt. Ainsi le meurtre suppose l'intention de porter atteinte à la vie de la victime.

¹⁷⁸⁵ Les conventions antérieures n'incriminaient que la complicité

¹⁷⁸⁶ Résolution n 49/60 du 17 février 1995 disponible sur le site internet : <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/768/20/PDF>

instruments juridiques contraignants, selon une autre version qui est celle de l'approche alternative. En effet, le double dol spécial terroriste à approche alternative existait déjà dans la première convention anti-terroriste de 1937 pour la répression et la prévention du terrorisme. Son article 12 indiquait que l'expression acte terroriste signifiait « *un acte criminel dirigé contre un État et calculé pour ou dans l'intention de créer un état de terreur dans l'esprit de certaines personnes, ou d'un groupe de personne ou du public en général* » (1937 - 1994, 60 ans pour revenir au même élément intentionnel).

La convention de 1999 sur le financement du terrorisme accentue la tendance à l'adoption d'une attitude préventive face au terrorisme. En outre, elle incrimine en son article 2 le fait « *par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, de fournir ou réunir des fonds dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés (...) en vue de commettre un acte qui constitue une infraction ou tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil ou tout autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé lorsque par sa nature ou son contexte cet 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*. Cette convention n'ajoute rien aux éléments déjà protégés puisqu'il s'agit toujours de biens et/ou de personnes. En revanche, elle ajoute quelques éléments à la définition du dol spécial terroriste: 1- la cible visée est toujours publique : contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte, tout en bien précisant que la tierce partie est une personne publique, 2- intimider une population 3-le contexte et la nature de l'acte qui sont des éléments inhérents à l'intention de l'auteur des actes terroristes.

Dans ces précisions la présente convention crée en effet une politisation conceptuelle de l'infraction terroriste surtout en limitant la cible directe à une personne publique ce qui n'était pas le cas dans la convention internationale contre la prise d'otage où la tierce partie pouvait être une personne publique ou privée.

La convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire du 13 avril 2005 (article 21a) incrimine la détention de matières ou d'engin radioactifs et la fabrication d'un engin, lorsqu'il y a *l'intention de causer la mort d'une personne ou de lui causer des dommages corporels graves ou [...] l'intention de causer des dégâts substantiels à des biens ou à l'environnement*. Concernant l'élément moral, cette convention n'ajoute rien mais elle protège l'environnement en sus des personnes et/ou des biens. C'est l'introduction en droit de la notion de « *terrorisme environnemental* » qui va ensuite se retrouver dans de nombreuses

conventions, comme par exemple dans l'amendement à la convention sur la protection physique des matières *nucléaires* du 8 juillet 2005 qui modifie l'article 7 de la Convention de 1980.

Les protocoles de 2005 sur la navigation maritime et sur les plates formes fixes ne font pas avancer les éléments constitutifs des actes terroristes et intègrent tout au plus le dol spécial « *terroriste* » comme composante de l'infraction (ils n'étaient jusqu'à présent qu'une circonstance aggravante, sauf pour la convention sur le financement).

Ainsi, nous partageons l'analyse de Josèphe Berham, que « *les conventions sont passées d'un droit purement réactif à un droit plus préventif. En outre, les valeurs protégées ont évolué de la protection de biens et/ou de personnes à la protection de l'environnement.* »¹⁷⁸⁷

L'intention terroriste a suivi l'évolution des valeurs protégées, passant d'un élément moral implicite à un dol général explicite, puis à un dol spécial en plus du dol général (avec l'existence d'une circonstance aggravante lorsque un dol spécial « *terroriste* » existait), pour arriver à des conventions où le dol spécial « *terroriste* » fait partie intégrante de l'infraction avec la consécration d'un double dol spécial à approche alternative. Le moment clé de cette évolution est la Résolution 49/60 de l'Assemblée générale de l'ONU, qui introduit le double dol spécial terroriste à approche cumulative, notion modifiée et affinée par la suite au profit du double spécial à approche alternative.

En résumé, dans le cadre des résolutions et des conventions anti-terroristes les actes terroristes ont pour composante:

- 1- Une infraction, c'est à dire un acte réprimé par la loi, sa tentative, sa complicité ou toute organisation ou contribution à un tel acte.
- 2- Une valeur protégée changeant, évolutive et protéiforme qui peut être des personnes, des biens privés ou publics ou l'environnement.
- 3- Une intention, qui peut être un dol général, un dol spécial ou un double dol « *terroriste* », à savoir intimider une population ou contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte quelconque.

Les conventions, de par leur histoire et leur approche des actes terroristes, permettent donc de dégager les éléments spécifiques ainsi que les facteurs communs à tous les actes terroristes.

¹⁷⁸⁷ J. Berham, « *L'incitation aux actes de terrorisme* », *op.cit*

II- Un élément matériel à caractère changeant:

« *Le terrorisme ne s'applique pas à une forme législative synthétique, le terrorisme ne constitue pas une notion juridique, terrorisme, terroristes, actes de terrorisme sont des expressions employées dans la langue courante et dans la presse pour définir un état d'esprit spécial chez les délinquants qui en outre réalisent encore, de par leurs actions, des délits particuliers* »¹⁷⁸⁸. Selon Raphaël Lemkin, Alfredo Rocco¹⁷⁸⁹ avait raison de soulever pendant la discussion à la Conférence de Paris¹⁷⁹⁰ en 1931 que « *le terrorisme ne présente pas de conception uniforme, mais embrasse une quantité d'actes criminels différents.* ».

Les raisons qui justifient la mise en place d'une incrimination spécifique reposent sur le fait que les infractions terroristes sont différentes des infractions de droit commun. Afin de la distinguer d'une infraction classique, l'incrimination propre à l'acte terroriste introduit un élément d'intentionnalité, la volonté de déstabiliser le pouvoir politique et économique ou d'intimider la société. C'est la partie subjective de l'infraction, son élément moral, qui est décisif pour qualifier celle-ci d'infraction politique. Selon J-C Paye « *Le critère terroriste de l'infraction ne tiendrait pas à des actes matériels - homicides, attentats, détournement d'avion, mais à l'intention revendiquée ou présumée de l'auteur de l'infraction. Le caractère subjectif, déterminant le caractère terroriste de l'infraction, joue un rôle d'autant plus important qu'il ne porte pas nécessairement sur des actes déterminés, mais également sur la participation à des activités légales de l'organisation poursuivie ou sur la simple appartenance ou le soutien à celle-ci.* »¹⁷⁹¹ Dans ce cas, la marge d'interprétation est à son maximum. Le délit de complicité, mis en avant par la décision-cadre européenne relative au terrorisme, est un bon exemple du caractère flou et mouvant de cette notion pénale. Elle permet au pouvoir de définir, à très court terme, l'acte terroriste, d'adapter si besoin sa définition à l'acte incriminé et donc par suite de déterminer qu'il veut poursuivre.

L'acte terroriste contient un dol spécial qui le singularise de l'infraction politique et de toute autre infraction de droit commun. En revanche, la question qui se pose est la suivante : peut-on identifier une infraction pénale sur la base d'un critère subjectif?

Le terrorisme est un phénomène protéiforme et intrinsèquement changeant. De Robespierre à Ben Laden, l'histoire est jalonnée par des actes terroristes différents selon les époques,

¹⁷⁸⁸R. Lemkin, « *Les actes constituant un danger général (interétatique) considérés comme délits de droit des gens* », Paris, A. Pedone, 1934, pp. 3-4.

¹⁷⁸⁹A. Rocco est un homme politique et juriste italien, son nom est associé au code pénal qu'il a rédigé.

¹⁷⁹⁰Conférence internationale pour l'unification du droit pénal de 1931 à Paris.

¹⁷⁹¹J-C Paye, « *La dictature, forme de régime de l'Empire* », *Actuel Marx* 1/2005 (n° 37), p. 161-176.

raison pour laquelle cette infraction ne peut pas être qualifiée suivant un critère objectif. De ce fait le critère subjectif est le seul élément déterminant pour identifier si l'acte commis est un acte terroriste ou un acte de droit commun. Un exemple récent, comme le détournement d'un trois mats de croisière par des pirates en avril 2008, n'a jamais été considéré comme un acte terroriste, le but poursuivi étant lucratif, puisque il y avait demande de rançon.

Le terrorisme n'est qu'une variante des manifestations de violence. Toutefois, il revêt une spécificité certaine par son caractère démesuré, choquant, protéiforme, variable et cosmopolite. Il est selon Marie E. Cartier « *insidieux comme le feu* » et « *jaillit spontanément là où l'on ne l'attend pas, couve sournoisement avant de se déclarer, se développe et se propage de manière irrationnelle, s'assoupit pour renaître de ses cendres alors que chacun le croyait définitivement maîtriser* ». ¹⁷⁹² Ainsi, nous partageons l'avis de Karine Roudier « *parce qu'il se manifeste de manière extrêmement violente et variable, le terrorisme appelle un traitement spécifique dans chacune de ses manifestations.* » ¹⁷⁹³. Lors de l'élaboration des réponses juridiques anti-terroristes, la communauté internationale se trouve dans une situation embarrassante pour deux raisons. Tout d'abord, parce que les États doivent effectuer un choix des critères opérationnels lorsqu'il s'agit de savoir si l'acte terroriste se distingue de l'infraction politique. Ensuite, parce que les réponses à apporter aux actes terroristes sont difficiles à formuler vu que les expériences du terrorisme diffèrent fortement entre les États.

III- L'effet spectaculaire de l'infraction terroriste:

Evaluer l'acte terroriste par son aspect spectaculaire fait partie de ses particularités. Cet aspect constitue la stratégie de communication du terroriste qui cherche toujours à envoyer un message à sa cible.

Il existe selon Patrice Gueniffey, « *un lien étroit entre l'histoire du terrorisme et celle des moyens de communication. Depuis la fin du XIX siècle, l'histoire du terrorisme accompagne les progrès techniques qui ont permis, d'abord une diffusion plus large et plus rapide de la presse, plus tard l'intégration de dessins, puis de photos, qui amplifiaient l'écho des attentats. L'invention de la télévision, puis du reportage en direct au début des années 1970, la création, enfin, de networks planétaires n'ont fait que renforcer ce phénomène.* » ¹⁷⁹⁴ Terroristes et médias font de *judos*, ils s'utilisent pour atteindre leurs objectifs respectifs, ils

¹⁷⁹² M-E Cartier, « *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français* », R.S.C., 1995, pp. 711.

¹⁷⁹³ K. Roudier, *op.cit.*

¹⁷⁹⁴ P. Gueniffey, « *Généalogie du terrorisme contemporain* », *Le Débat*, n° 126, octobre 2003, pp.159.

sont des complices involontaires. Le terroriste cherche le spectacle, et les médias lui offrent le public.

Actuellement, l'information est universelle et diffusée en temps réel. Ces éléments sont devenus partie intégrante du contexte des crimes terroristes. Ce qu'explique Patrice Gueniffey « *si l'assassinat de dix personnes est une tragédie, la mort de trois mille est une abstraction. L'avènement d'une société de communication mondialisée joue un rôle important dans la radicalisation actuelle de la violence terroriste. Elle lui apporte les relais dont il a besoin pour atteindre ses cibles. Pis, elle aggrave les dommages qu'il provoque : le relais médiatique transforme des tragédies individuelles en tragédies collectives et confère au terrorisme efficacité et aspect spectaculaire.* »¹⁷⁹⁵. Dans cette mesure, s'il est légitime de parler de l'effet spectaculaire de l'acte terroriste en tant que spécificité propre, il sera irrationnel de considérer cette spécificité comme un élément opérationnel pour identifier l'acte terroriste.

3-Vers une requalification spécifique de l'acte terroriste:

D'après une étude de Thierry Renoux¹⁷⁹⁶, trois éléments structurels cumulatifs paraissent devoir être pris en compte lorsque l'en qualifie un acte de terroriste. Ces éléments sont : une violence d'une exceptionnelle gravité, l'objectif de l'acte, et l'organisation terroriste. Pour Thierry Renoux ces critères sont opérationnels pour qualifier l'acte terroriste.¹⁷⁹⁷

&-La thèse de Renoux sur les éléments constitutifs de l'infraction terroriste:

1) Une violence d'une exceptionnelle gravité.

Selon Renoux « *L'image qui vient immédiatement à notre esprit lorsque l'on parle de l'acte terroriste est celle d'un crime particulièrement odieux mettant en péril l'ensemble de la collectivité* ». Les conventions internationales réprimant le terrorisme ainsi que les auteurs qui ont abordé sa définition insistent toujours sur son caractère de violence exceptionnelle. On parle d'acte de « *particulière gravité* », de « *moyens cruels et perfides* », de « *danger commun* »¹⁷⁹⁸. Et c'est précisément l'image récurrente que les terroristes veulent accréditer. « *Cette intensité est même nécessaire pour créer une vive émotion dans le public et diviser gouvernés et gouvernants quant à l'attitude à adopter en réponse à pareille situation. Le*

¹⁷⁹⁵ P. Gueniffey, « *Généalogie du terrorisme contemporain* », *op.cit.*

¹⁷⁹⁶ Th. S. Renoux, agrégé des Facultés de droit, professeur à l'Université d'Aix-Marseille, Faculté de droit, Directeur du LERIJ - GERJC-CNRS UMR.

¹⁷⁹⁷ Th. Renoux, « *Juger le terrorisme ?* », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2003. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/cahiers/cc14/etudes8.htm>.

¹⁷⁹⁸ Convention européenne sur la répression du terrorisme signée le 27 janvier 1977-à une époque où l'Allemagne et l'Italie étaient en proie au terrorisme de la « *bande à Baader* » et des « *Brigades rouges* »- et ratifiée par la France le 16 juillet 1987.

terrorisme n'est sous cet aspect que l'extraordinaire moyen de promotion et de propagation d'idéologies, ce qui lui confère un caractère hétérogène. Dans cette approche, le terrorisme peut être un moyen de gouvernement, sous la forme du terrorisme d'État. Mais cette violence organisée peut tout aussi bien prendre l'expression de manifestations indépendantistes ou séparatistes sous la forme d'un terrorisme régional. »

2) L'objectif de l'acte

Toujours selon Thierry Renoux, « *le choix des victimes de l'acte terroriste n'est nullement effectué en considération de la personne mais exclusivement en raison de la fonction sociale ou des lieux occupés, et du message que l'attentat entend ainsi porter. Ainsi, la victime, comme l'attentat lui-même, n'est hélas qu'un moyen et un support médiatique.* ». C'est à cet égard que, de manière paradoxale, les médias et en particulier la presse, la liberté d'expression, peuvent devenir les alliés objectifs et involontaires de la propagation du terrorisme.

L'objectif de l'acte permet également de distinguer précisément, comme l'écrit Maurice Duverger, le résistant du terroriste: « *La différence fondamentale entre la résistance et le terrorisme est fondée sur la nature du régime où ils se manifestent. Il y a résistance quand la violence est exercée contre un régime fondée sur elle [...]. Il y a terrorisme quand la violence est dirigée contre un régime démocratique où les citoyens ont les moyens de résister paisiblement* »¹⁷⁹⁹. En ce sens participent, selon Renoux, de la définition même de l'acte terroriste, le recours à une idéologie politique, philosophique ou religieuse. Un attentat, en dehors de la simple acception pénale du terme, peut être isolé, sans support idéologique, le terrorisme non. Le terrorisme a pour objet de remplacer le pouvoir en place par une autre forme d'autorité, de faire pression sur l'opinion publique en utilisant le langage du symbole

3) L'organisation terroriste

Selon la thèse de Renoux « *C'est sous cet aspect majeur que la répression du terrorisme rejoint la lutte contre la délinquance et la criminalité organisées et exige un renforcement de la coopération judiciaire européenne et internationale* »¹⁸⁰⁰. Selon le même « *la qualification d'acte terroriste suppose en effet une organisation* »¹⁸⁰¹. Ainsi, le code pénal, reprenant la définition fixée par la loi fondatrice du 9 septembre 1986, se réfère d'abord à ce critère avant d'énoncer les infractions susceptibles d'être qualifiées d'actes terroristes: « *Constituent des*

¹⁷⁹⁹M. Duverger, « *Ce que prévoit la Constitution* », in *Le Monde*, 18 oct. 1984. (cité par Thierry S. Renoux).

¹⁸⁰⁰ Renoux *op.cit.*

¹⁸⁰¹ Renoux *op.cit.*

actes de terrorisme, lorsqu'elles sont intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur, les infractions suivantes [...] ». La référence à la notion *d'entreprise*, éclairée par les débats devant le Parlement ainsi que les circulaires d'application, implique que l'infraction constatée ait été commise dans un cadre plus général. « *La notion d'entreprise est exclusive de toute idée d'improvisation* », elle suppose « *des préparatifs et un minimum d'organisation, une certaine préméditation [...] une organisation d'où le hasard est exclu* »¹⁸⁰².

Les critères que Thierry Renoux décrit sont, selon lui, opérationnels pour qualifier l'acte terroriste. Pourtant, à bien y réfléchir, si cela est vrai en ce qui concerne le troisième critère, celui de l'organisation terroriste, il n'en demeure pas moins que le critère de *violence d'une exceptionnelle gravité*, premier des trois critères, ne reflète pas exactement l'élément matériel des infractions terroristes. Celles-ci en effet couvrent une palette d'actions aussi vaste que la prise d'otage, l'attentat à l'explosif, mais aussi le financement des organisations terroristes, ou le vol d'armes ou matières dangereuses. C'est donc trop se limiter que de circonscrire l'acte terroriste à l'action violente. Le deuxième critère développé par l'auteur, à savoir l'objectif même de l'acte terroriste, demeure flou. Celui-ci doit impérativement être défini : cela permet de labelliser l'infraction soit d'acte terroriste, soit plus simplement de délit de droit commun.

Théoriquement, tout acte terroriste suppose la réunion d'un certains nombres d'éléments, plus ou moins essentiels, de nature diverse mais qui tous en conditionnent autant l'élaboration que la mise en œuvre. Ce constat établi, l'idée est donc d'agir sur certains de ces éléments afin, au mieux, de cadrer et de définir l'acte terroriste et de prouver les fondements juridiques du choix de ces éléments et, en tout état de cause, essayer de le définir pour mieux l'incriminer.

Il s'agit donc de cerner les critères identifiables et de distinguer d'une part : les actes, le *comment*, et ses conséquences, ce qui revient à privilégier l'approche répressive à laquelle s'attachent les pays occidentaux. Il faut distinguer d'autre part : les auteurs, le *par qui*; et en troisième lieu identifier les raisons, le *pourquoi*, ce qui renvoie à la motivation et à une approche préventive qui fut longtemps le motif des pays de sud.

¹⁸⁰² Déclarations du garde des Sceaux, Albin Chalandon, à l'Assemblée nationale et au Sénat (*JO Déb.*, 8 août 1986, p. 4125 et p. 3795). Circulaires du garde des Sceaux, ministre de la justice, en date des 10 oct. 1986 et 27 mars 1987. V. Th. Renoux, « *L'indemnisation publique des victimes d'attentats* », préc., pp. 21 et ss.

I- L'identification des éléments d'une définition opérationnelle de l'infraction terroriste sur le plan juridique

Toutes les pistes qui se referment, les unes après les autres, expriment le malaise devant cette *introuvable* définition juridique de l'acte terroriste et suscitent en même temps l'intérêt de réflexions qui se fondent sur une solution sortant du cadre habituel des solutions proposées jusque là. En plus, l'évolution du terrorisme est complètement incontrôlable. Il suit les transformations de la société à tous les niveaux et il se modernise en fonction d'elle. Cette requalification sera plus que jamais nécessaire car le terrorisme subit une mutation « *involontaire* » essentiellement due à l'évolution de la société, des mentalités, et des méthodes opératoires.

En réalité, devant l'absence de consensus sur une définition juridique unique de l'acte terroriste au niveau international et régional, et puisque la construction du droit international vis-à-vis du terrorisme laisse une grande marge de manœuvre aux États dans l'établissement de la répression, ces derniers utilisent les mécanismes en place, ou en inventant de nouveaux. Les multiples définitions et approches nationales apportent leur pierre à l'édifice du droit international, reflétant ainsi les défauts des vieilles fondations. Les États selon Eric Hugues « *ont du mal en effet à rompre avec leur double jeu sur le discours du terrorisme et du continuum de la violence* »¹⁸⁰³.

Alors que certains auteurs pensent que « *le terrorisme n'existe pas* »¹⁸⁰⁴, d'autres conçoivent que la définition juridique de l'acte terrorisme comme « *introuvable* »¹⁸⁰⁵ à cause des idées et concepts immanents qui accompagnent la notion. Ghislaine Doucet¹⁸⁰⁶, à l'inverse, souligne que les diverses formes du terrorisme sont bien incriminées, en période de guerre comme en temps de paix, et leur répression est bien organisée au niveau international. Nonobstant les discussions politiques sur la définition de l'acte terroriste, le droit positif impose un constat objectif: « *d'un point de vue juridique, la quasi-totalité des formes de terrorisme sont interdites* ».

Du point de point de vue des sciences politiques, et plus largement des sciences sociales,

¹⁸⁰³Journal du droit international -2002-article « *La notion de terrorisme en droit international: en quête d'une définition juridique* » par Eric Hugues

¹⁸⁰⁴D. Bigo, rédacteur en chef de la revue « *Culture et Conflits* ». Quasiment au lendemain des attentats du 11 septembre 2001, il écrivait : « *le terrorisme n'existe pas* ».

¹⁸⁰⁵P. Mertens, op.cit, pp.27-49.

¹⁸⁰⁶G. Doucet « *Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes* » publié dans « *International Review of Penal Law (Vol. 76)* ». G. Doucet, docteur en droit et conseiller juridique auprès de SOS Attentats. Chercheur au CNRS, UMR de droit Comparé de Paris. Elle a soutenu sa thèse de doctorat sur « *Le terrorisme et son contentieux* » en juillet 1983 à l'Université d'Orléans sous la direction du professeur Philippe Bretton.

tout effort de définition doit se conformer à deux principes essentiels mis en évidence par le sociologue Émile Durkheim « *Tout d'abord, le concept proposé doit être opératoire, ce qui signifie qu'il doit satisfaire aux critères de cohérence intellectuelle et de pertinence heuristique. Le concept doit être un instrument utilisable dans le cadre d'une analyse scientifique. Ensuite, en dépit de l'indispensable exercice de généralisation et d'abstraction qu'il implique, le concept proposé doit conserver une proximité maximale avec le sens commun.* »¹⁸⁰⁷. Dans le cas du crime terroriste, chacune de ces deux conditions s'avère difficilement réalisable en raison de la forte charge émotionnelle mais aussi morale associée au terme « *terrorisme* ».¹⁸⁰⁸

Le critère objectif est l'intérêt fondamental de la communauté internationale. Le critère subjectif tient à son appréciation de l'infraction. Selon Doudou Thiam « *C'est l'élément subjectif, c'est-à-dire l'appréciation qui est faite de l'infraction par la communauté internationale, la manière dont elle est ressentie par celle-ci, qui fait basculer l'infraction du domaine interne au domaine international et par la suite la transformer en un crime de droit international. En vérité, il en est ainsi même dans les législations pénales nationales. C'est la gravité attachée à une infraction par la conscience collective, à l'intérieur de la communauté nationale, qui fait de cette infraction un crime ou un délit, la loi venant seulement pour consacrer, a posteriori, cet élément subjectif.* ».¹⁸⁰⁹

L'élément matériel en tant qu'acte changeant ne peut pas être considéré comme un élément opérationnel dans l'identification de l'infraction terroriste. Par suite, les conventions internationales sectorielles anti-terroristes paraissent insuffisantes pour couvrir tous les actes matériels potentiels de l'infraction terroriste. Par conséquent, c'est l'élément moral qui doit être étudié, pour identifier l'infraction terroriste. S'agissant de la question de savoir comment déterminer l'intention spécifique de l'auteur de l'acte terroriste, le législateur considère que l'intention est un facteur d'ordre moral qu'il est difficile, voire impossible, d'appréhender.

Terroriser la population est la stratégie utilisée par les terroristes pour aboutir à des changements politiques. Ces éléments intentionnels sont décisifs dans l'acte terroriste, indépendamment de leur réalisation. Ils caractérisent le crime et en sont des éléments constitutifs. Alors qu'elle est reconnue comme telle, la principale difficulté dans

¹⁸⁰⁷E. Durkheim, « *Les règles de la méthode sociologique* » Paris, Calmann-Lévy, 1990, pp.37

¹⁸⁰⁸Voir D. Duez « *De la définition à la labellisation : le terrorisme comme construction sociale.* », in Bannelier, Karine, Chrsitakis, Théodore, Corten, Olivier et Delcourt Barbara (dir.), *Le droit international face au terrorisme. Après le 11 septembre 2001*, Cahiers internationaux n°17, Paris, Pedone, 2002, pp.105-118.

¹⁸⁰⁹Premier rapport sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, par M. Doudou Thiam, Rapporteur spécial-1983

l'identification de la politique terroriste réside dans la preuve de ces intentions.

C'est la raison pour laquelle, à défaut d'aveux de la part d'un accusé, son intention peut se déduire d'un certain nombre de faits, tels la nature de l'acte ou son contexte, comme l'a précisé la définition de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme de 1999, article 2 §b. Le seul inconvénient de cette définition, est que ces deux notions « *acte terroriste par leur nature ou leur contexte* »¹⁸¹⁰ ne sont pas bien précises. L'utilisation de la conjonction « **OU** » pose également un problème, puisqu'elle induit que l'un des deux éléments suffit pour repérer l'acte terroriste. En revanche, bien que ces deux notions ne soient pas précises, elles peuvent être assimilées aux conditions objectives et subjectives de l'acte terroriste.

A cet égard, l'expression utilisée dans la convention internationale de 1999¹⁸¹¹, se décompose en fait en deux éléments qui, une fois réunis, forment les conditions nécessaires à l'identification de l'acte terroriste. Le premier élément constitue la condition objective de l'infraction terroriste qui se manifeste par les moyens utilisés ou les cibles visées (a) Le deuxième constitue la condition subjective de l'infraction terroriste et correspond aux caractères du but poursuivi (b).¹⁸¹²

a- La condition objective : les actes terroristes par leur nature

Selon Elie Wesel « *La terreur n'est qu'un but : réduire l'adversaire à l'état d'esclave ou d'objet (...) son but est d'empêcher de choisir, de se choisir ; de l'effrayer au point de tuer en lui ce qu'il possède de plus précieux. (...) La terreur n'aspire pas à convaincre mais à dominer, à subjuguier, à écraser. (...) Tout citoyen devient un accusé en puissance, un coupable bientôt condamné* »¹⁸¹³.

¹⁸¹⁰L'article 2 du projet de l'Inde, dans sa version révisée de 2000, propose une définition qui incrimine, comme crime de terrorisme international, deux types d'actes « *lorsque ce[s] comportement[s], par [leur] nature ou [leur] contexte, [ont] pour but d'intimider une population, ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à faire ou ne pas faire quelque chose* ». Document A/C.6/55/L.2, page 10. Le premier comportement incriminé est défini comme la commission illicite et intentionnelle, par tout moyen, d'un « *acte visant [à] tuer ou à blesser grièvement quiconque* ». Le second est la commission illicite et intentionnelle, par tout moyen, d'un « *acte visant [à] causer de graves dommages à une installation gouvernementale ou publique, une infrastructure, un système de transport ou de communication public dans l'intention de causer des destructions massives de ce lieu, de cette installation ou de ce système, ou lorsque ces destructions entraînent ou risquent d'entraîner des pertes considérables* ».

¹⁸¹¹Article 2§b) tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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.

¹⁸¹²Voir en ce sens Jean Maurice Thévenon « *L'élément objectif et l'élément subjectif de l'infraction* », thèse Université de Lyon, Faculté de droit, 1942.

¹⁸¹³Elie Wesel, « *Et la mer n'est pas remplie* », Paris, Seuil, 1996, pp.132.

La nature de certains actes témoigne en effet de la finalité terroriste. Dans ces cas, il est inutile de chercher si l'auteur a eu pour but de semer la terreur ou non. Les conventions sectorielles attestent la présence des actes terroristes par leur nature. Nous rejoignons l'avis de J-P Sikeli « *Ces conventions définiraient des infractions « purement objectives », sans exiger la recherche d'une intention spécifique. Le dol spécial serait ici inhérent au choix des modes opératoires (utilisation des explosifs, prise d'otages...) ou des cibles (aéronefs, navires, personnes jouissant d'une protection internationale...)* »¹⁸¹⁴. Le seul problème, c'est que la plupart des conventions n'ont pas été rédigées spécifiquement pour lutter contre le terrorisme.

D'après la jurisprudence du TPIY¹⁸¹⁵ : « *Le 'but principal' constitue l'élément moral (mens rea) du crime de terrorisation*¹⁸¹⁶. *Il faut l'entendre comme excluant le dol éventuel ou l'indifférence aux conséquences de ses actes (recklessness) de l'intention spécifique de répandre la terreur. Ainsi, l'Accusation est tenue de prouver non seulement que l'Accusé avait accepté la possibilité que des actes illégaux résulte la terreur – ou, en d'autres termes, qu'il était conscient que la terreur pourrait en résulter – mais aussi que c'était le résultat qu'il en attendait précisément. Le crime de terrorisation se caractérise par l'intention spécifique de l'auteur* ». ¹⁸¹⁷Par ailleurs, il est certain que la nature de certains actes criminels manifeste cette finalité terroriste. Le mode opératoire utilisé dans la perpétration de l'acte peut révéler en effet l'identité terroriste du crime. Ce mode opératoire est détecté par les moyens utilisés et les cibles visées dans la réalisation du crime, ce qui révèle l'identité du crime : on est soit face à un crime terroriste soit face à un crime de droit commun.

. En revanche, cette condition objective (La nature de l'acte), même si elle semble fondamentale, demeure pourtant insuffisante. Ainsi tout détournement de navire, pour prendre

¹⁸¹⁴ J-P Sikeli, op.cit

¹⁸¹⁵ Dans l'affaire *Galic* paragraphe 136.

¹⁸¹⁶ Commentaires du CICR, par. 1940 : « [...] la Conférence a voulu marquer que l'interdiction vise les actes qui provoquent intentionnellement la terreur. ».

¹⁸¹⁷ À la Conférence diplomatique, l'Égypte a déclaré que les mots « destinées à » dans la version initiale devraient être remplacés par une autre expression, « étant donné la difficulté d'établir l'intention ». (Actes de la Conférence diplomatique, vol. XIV, p. 63.) La France a répondu que « dans les guerres traditionnelles, les attaques ne peuvent manquer de semer la terreur parmi la population civile ; c'est l'intention de terroriser qu'il s'agit d'interdire à l'alinéa 1 » (*Ibid.*, vol. XIV, p. 71). Il convient également d'appeler l'attention sur les observations de l'Iran : « [...] même si le membre de phrase "méthodes destinées à répandre la terreur" à l'alinéa 1 a soulevé des objections, les méthodes de guerre répandent incontestablement la terreur parmi la population civile et [...] celles qui sont utilisées exclusivement ou essentiellement à cette fin doivent être interdites » (*Ibid.*, vol. XIV, p. 70.) Dans son rapport sur sa deuxième session, la Commission III a indiqué que « [l']interdiction des "actes ou des menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur" vise le comportement intentionnel qui a spécifiquement pour but de répandre la terreur et exclut la terreur qui ne serait pas intentionnelle de la part d'un belligérant et la terreur qui est un simple effet accessoire d'actes de guerre ayant un autre objet essentiel et qui sont, à tous autres égards, licites » (*Ibid.*, vol. XV, p. 282, non souligné dans l'original).

cet exemple, n'est pas nécessairement un acte terroriste, il peut être qualifié d'acte de piraterie maritime selon le contexte dans lequel il a été commis. Dans ce cas on doit poser la question sur le *contexte dans lequel le détournement du navire a été commis ?* Pour savoir si on est face à un acte terroriste (objectif politique), ou à un acte de piraterie maritime (rançon).

Par ailleurs la convention sur la prise d'otage couvre les prise d'otages sans mentionner une finalité bien précise puisque l'article 1 § 1 stipule « *Commet l'infraction de prise d'otages au sens de la présente convention, quiconque s'empare d'une personne (ci-après dénommée "otage"), ou la détient et menace de la tuer, de la blesser ou de continuer à la détenir afin de contraindre une tierce partie, à savoir un État, une organisation internationale intergouvernementale, une personne physique ou morale ou un groupe de personnes, à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir en tant que condition explicite ou implicite de la libération de l'otage.*». La tierce partie dans la dite Convention peut être une personne publique ou privée. Ceci ouvre donc une possibilité d'amalgame entre une prise d'otages commise dans une banque (une personne privée) pour contraindre la direction de la banque à ouvrir le coffre fort, et une prise d'otage commise dans le but de contraindre le gouvernement à la libération des prisonniers, ou à changer sa politique étrangère.... .

Face à cette lacune non négligeable, une prise d'otage commise dans un but lucratif sera couverte par la présente convention comme si elle était un acte terroriste. Ainsi que le rapporte Isabelle Sommier ¹⁸¹⁸ : « *Le piratage aérien a parfois été utilisé par des simples particuliers pour forcer les portes de l'asile politique dans un pays tiers, voire simplement par confusion mentale.*».

Au final, la condition objective, si elle est révélatrice pour certains actes, comme les actes terroristes mentionnés dans les conventions internationales sectorielles, et qui reflètent l'intention de l'auteur de terroriser la population et semer la peur, par le mode opératoire utilisé (explosif, prise d'otage, vol des matières nucléaires) , ou les cibles visées (navires, aéronefs, personnes jouissant d'une protection internationale..) , elle est en revanche modeste pour différencier à elle seule un acte terroriste d'un acte de droit commun.

b- La condition subjective: les actes terroristes par leur contexte

Selon la convention sur le financement du terrorisme, si certains actes sont terroristes par leur nature, d'autres sont terroristes au regard de leur « contexte ». Si l'on doit se référer au

¹⁸¹⁸I. Sommier «*Le terrorisme*», Flammarion 2002.

« *contexte de l'acte* » pour savoir si on est face à un crime terroriste ou à un crime de droit commun, la question qui s'impose dans ce cas là est, dans quel contexte un enlèvement, un meurtre, ou un détournement d'avion est-il un acte terroriste, ou un acte criminel de droit commun? En théorie, un meurtre ou l'attaque d'une installation publique ou privée peuvent relever du terrorisme. En revanche, la nature de ces actes ne révèle pas une intention terroriste spécifique. Dans ces cas, l'intention terroriste doit être recherchée au regard du contexte de la perpétration de l'acte. En revanche, l'identification de l'acte terroriste par référence à son contexte est compliquée, premièrement parce que la notion de contexte n'est pas définie, deuxièmement parce que « le contexte » relève de tout ce qui entoure l'intention de l'auteur.

En plus, dans ladite convention, aucune indication supplémentaire n'est apportée sur le sens et la portée du mot qui est à la base imprécis et large. La définition de l'acte terroriste par son contexte se révèle, selon J-P Sikeli « *à l'analyse, teintée d'imprécision, donc susceptible de générer des interprétations diverses, offrant ainsi une grande marge d'appréciation quant à son application. Ces développements montrent bien l'immensité de la difficulté qui réside dans l'entreprise de définition de l'acte terroriste.* ».

Au fond, toute cette mise au point aura permis, pour reprendre les termes du Doyen Jean-Marc Sorel, de trouver la « *molécule* » du terrorisme, sans d'ailleurs être certain que le vaccin éventuel qui pourrait couronner cette recherche se révèle efficace pour combattre le virus, tant ce dernier est multiforme, sournois et s'attaque à toutes les parties du corps international »¹⁸¹⁹..

Malgré l'absence de définition juridique de la notion de « *contexte* »¹⁸²⁰, celle-ci peut être assimilée au cadre subjectif de l'acte terroriste. Dans ce cas là on se rapproche du dol spécial dans sa double finalité surtout la finalité politique. Comme nous l'avons vu dans le chapitre préliminaire, pour la doctrine française, américaine ou britannique l'acte terroriste est toujours défini comme un moyen utilisé au service d'un projet politique. Comme l'ont précisé A. Schmidt et Jongman dans leur étude réalisée en 1988¹⁸²¹, Hervé Ascensio, Francis Szpiner et

¹⁸¹⁹Voir J-M Sorel, « *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme ?* », in Karine Bannelier ; Théodore Christakis ; Olivier Corten ; Barbara Delcourt (dir.pub.), « *Le droit international face au terrorisme. Après le 11 septembre 2001* », pp. 52. L'auteur estime également que les définitions de l'acte terroriste si elles apparaissent dans les conventions récentes restent énumératives, descriptives et, pour tout dire, quelque peu « *fourre-tout* ». « *Ne faudrait-il pas invoquer plutôt des approches du terrorisme (...)* » au lieu de *définition du terrorisme ?* »

¹⁸²⁰ D'après Larousse 2008, 'Contexte' est : « *Ensemble des conditions naturelles, sociales, culturelles dans lesquelles se situe un énoncé, un discours.- Ensemble des circonstances dans lesquelles se produit un événement, se situe une action : Replacer un fait dans son contexte historique* ».

¹⁸²¹A. Schmidt, "Political terrorism: A new Guide to Actors, Authors, Concepts" Data Bases, Theories and Literature, .1988

d'autres encore¹⁸²², on doit prendre en considération les deux finalités du dol spécial des infractions terroristes, tout en précisant que l'acte terroriste a toujours un objectif politique indirect, plus un objectif direct qui est celui de terroriser le public «[...] *connections entre l'intention criminelle -la cible immédiate, généralement des victimes civiles - et le mobile - la cible médiate, généralement le pouvoir en place* »¹⁸²³, ainsi que Stefan Oeter¹⁸²⁴ « *La définition synthétique des actes de terrorisme de la Conventions de 1999 limite bien la notion de terrorisme à une violence politique ou idéologique* ». Le caractère politique semble aussi une qualification prépondérante comme le souligne Éric David « *qui après une longue étude, se réfère à l'idée de droit humanitaire en temps de guerre et de paix, et ne fait entrer en ligne de compte pour parler de terrorisme que la violence politique dans la mesure où l'on lie intuitivement le terrorisme au politique* »¹⁸²⁵. Dernière illustration, le groupe de réflexion sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'ONU a rapporté dans l'introduction de son rapport 2002 que le terrorisme est un acte politique « [...] *Dans la plupart de cas, le terrorisme est un acte essentiellement politique. Il vise à infliger des blessures spectaculaires et mortelles à des civils et à créer un climat de peur généralement à des fins politiques ou idéologiques.* »¹⁸²⁶.

Certains auteurs dénoncent le piège de la subjectivité pour établir une définition comme le souligne Jean P. Charnay : « *toute tentative n'étant que le reflet d'une peur, toute définition reposant sur des subjectivités qui iront en s'exacerbant au fur et à mesure de l'escalade de la violence* »¹⁸²⁷. Cela serait principalement dû au fait que l'on doit passer par une appréciation de la nature des moyens utilisés par les terroristes.

c- La nécessité d'une approche cumulative de critères objectifs et subjectifs :

Les difficultés que l'on a pour formuler une définition commune de l'acte terroriste sont, d'abord, d'ordre politique. C'est l'interprétation de l'intention sous-jacente des actes commis qui permet de différencier le terroriste des combattants pour la liberté ou des délinquants de

¹⁸²²Cf. chapitre préliminaire de notre étude : B. Hoffman, P. Mannoni, E. Mickolus et d'autres.

¹⁸²³H. Ascensio, « *Le terrorisme et les juridictions internationales* » in « *Les Nouvelles menaces contre la paix et la sécurité internationales; New Threats to International Peace and Security*. juin 2004, Editions A. Pedone.

¹⁸²⁴« *Terrorism and the Laws of War* » in SFDI, Les nouvelles menaces contre la paix et la sécurité internationales.

¹⁸²⁵E. David, « *Le terrorisme en droit international* », in Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme, Actes du Colloque de l'Université Libre de Bruxelles, 19 et 20 mars 1973, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 1974, pp. 109-113

¹⁸²⁶Rapport du Groupe de réflexion sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'ONU A/57/273-S/2002/875, 2002, §13.

¹⁸²⁷J.P. Charnay, « *L'homme est un Zoon politikon. Il tue pour des idées* », in « *Terrorisme et cultures* », Paris, Stratégique, 1981, pp 168 et suivantes.

droit commun. Ensuite, elles sont dues au caractère protéiforme du terrorisme. L'organisation des groupes terroristes, de même que leur *modus operandi* et les motivations qui les poussent à recourir à la violence, changent d'un groupe à l'autre et au cours du temps. Selon Mara Wesseling, « *cette difficulté d'appréhension de la diversité des contextes que couvre la notion de terrorisme ne pose pas seulement des problèmes à la communauté internationale, aux juristes et aux théoriciens de la question, mais elle a des conséquences concrètes* ». ¹⁸²⁸

Le rapport du groupe de réflexion sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'ONU a souligné dans son introduction §13 : « *la nécessité d'appréhender le terrorisme dans sa nature politique ainsi que dans sa dimension psychologique* ». Pour venir à bout de problème, ces termes constituent les deux conditions de l'équation selon ce rapport: « *Le terrorisme est une forme de criminalité mais il est plus complexe que la criminalité ordinaire* ». Pour cela « *il est nécessaire d'appréhender sa nature politique ainsi que sa dimension criminelle et sa psychologie fondamentales.* ¹⁸²⁹ *L'ONU doit examiner les deux termes de cette équation* » ¹⁸³⁰

La juxtaposition de la finalité politique et l'objectif de terroriser la population paraissent judicieux dans la mesure où les deux sont nécessaires pour identifier l'acte terroriste. On ne peut pas imaginer un acte terroriste sans l'objectif de terroriser la population. De plus, le caractère politique de la violence ou de l'acte commis, révèle un désir d'établir des changements politiques ou idéologiques radicaux, qui excluent ainsi de la catégorie de « *l'acte terroriste* » toute infraction commise dans un but purement lucratif, et par la suite une infraction de droit commun.

Finalement, pour identifier l'acte terroriste, on doit savoir si ces deux objectifs sont cumulatifs : atteindre des objectifs politiques et terroriser le public (obtenus par des moyens utilisés et des cibles visées), qui sont des critères subjectifs mais opérationnels pour identifier l'acte terroriste.

II- Les fondements juridiques de l'exigence de l'approche cumulative du dol spécial de l'infraction terroriste.

Pour justifier la nécessité d'un dol spécial dans certains crimes et plus spécialement dans le cas du crime terroriste, des auteurs mettent en avant plusieurs arguments. Ainsi Daniel Mayer

¹⁸²⁸ Voir en ce sens Mara Wesseling « *La coordination des politiques antiterroristes européennes* », 2007. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.eipa.eu>.

¹⁸²⁹ Souligné fait par nous.

¹⁸³⁰ Rapport du Groupe de réflexion sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'ONU. *Op.cit.* A/57/273-S/2002/875, 2002, §13.

pense que «*du point de vue de l'intention, le caractère matériel ou formel de l'infraction n'a pas de répercussion, car de toutes façons, quelle que soit l'infraction, l'intention elle-même se définit par le but recherché et non pas par le résultat atteint* »¹⁸³¹.

Il découle de ceci que l'élément moral doit être complété par la volonté qui se manifeste ainsi dans l'infraction terroriste «*dans le dessein d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire*», alors même que ce résultat n'a pas à être atteint pour consommer l'infraction. L'élément moral irait, en ce cas, au-delà de l'élément matériel réclamé.

Toute tentative de définition de l'acte terroriste par la référence à un ensemble de critères objectifs semble vouée à l'échec. En revanche, considérer la thèse du double dol spécial comme vraie aura également une conséquence non négligeable sur la preuve. L'existence d'un dol spécial augmente inévitablement la charge de la preuve puisque le dol spécial doit être prouvé indépendamment du dol général. En revanche, comme le précise Pellegrino Rossi, «*L'homme ne connaît la volonté de son semblable que par les faits qui la révèlent.* »¹⁸³².

En résumé, la communauté internationale a reconnu l'existence de deux conditions subjectives pour repérer et identifier l'infraction terroriste, la première est «*terroriser la population* » et la deuxième est la finalité politique traduite par «*contraindre un gouvernement ou organisation internationale à faire ou à s'abstenir...* » et instituée pour la première fois par la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme 1999 dans son article 2. A l'opposé, la convention internationale contre la prise d'otages n'a adopté qu'une seule condition, pas assez claire pour montrer la finalité politique, parce que dans ladite convention la tierce partie peut être une personne publique ou privée : «*contraindre une tierce partie, à savoir un État, une organisation internationale intergouvernementale, une personne physique ou morale ou un groupe de personnes, à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir en tant que condition explicite ou implicite de la libération de l'otage* » (article 1§1). De même, dans la convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire 2005, l'ONU remet en cause le dol spécial, en adoptant la même définition du dol spécial de la convention internationale contre la prise

¹⁸³¹ D. Mayer, « *La notion de substance mortelle en matière d'empoisonnement.* », D. 1994, chron. 325, pp. 326. Voir aussi en ce sens G. Mathieu, « Sida et droit pénal », Rev. sc. crim. 1996, pp. 81 ; M. Veron, « *De l'empoisonnement* », Dr. pén. 1996, chron. 34, pp. 3. Voir aussi en ce sens M. Danti-Juan, « *Sang contaminé, tromperie et empoisonnement* » in *Sang et droit pénal, à propos du sang contaminé...*, PRADEL (J.)(DIR.), Poitiers, 1995, pp. 74.

¹⁸³²P. Rossi, « *Traité de droit pénal* », Paris, Sautelet (A.), livre. 2, Chapitre. XXXI, 1829, pp. 160.

d'otages, en précisant¹⁸³³ que la tierce partie peut être une personne publique ou privée.

L'évolution du dol spécial dans les conventions internationales sectorielles montre bien la reconnaissance progressive de ces deux éléments inséparables.

a- L'infraction terroriste et sa cible immédiate: les fins politiques

Plusieurs conventions définissent l'intention spécifique du terroriste comme la volonté de contraindre le pouvoir à changer d'attitude ou de politique. La convention de 1999 sur le financement du terrorisme qualifie de terroristes certains actes, s'ils visent « à *contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque* ». Cette intention dolosive est considérée comme un but alternatif du terroriste. En effet, l'effet terrorisant demeure toujours le but médiat recherché par le terroriste mais il est intermédiaire pour arriver au but principal qui est celui de contraindre. De plus, le dol spécial connaît un élargissement dans les conventions régionales où plusieurs finalités coexistent. Toutes font partie de la finalité politique de l'acte terroriste. Celles-ci ajoutent trois finalités terroristes à celles précédemment étudiées. Il s'agit notamment de *créer une situation de crise*¹⁸³⁴, *de créer une insurrection générale ou de mettre en danger l'unité de l'Etat*¹⁸³⁵, *d'endommager l'environnement*¹⁸³⁶.

Le caractère politique ou idéologique de la violence où de l'acte commis révèle le but principal du terroriste qui utilise des moyens terrorisants comme intermédiaire pour arriver à ses fins politiques. Le premier type de définition, a été recherché au regard des objectifs poursuivis. Ainsi le « *Petit Robert* » définit le terrorisme comme l'emploi de la violence à des fins politiques.

D'après Eric Remacle, « *le débat sur les définitions confirme les difficultés de cerner l'objet « terrorisme » et aboutit au constat qu'il y a non pas une confusion quant à la définition da*

¹⁸³³Dans son article 2 §1- iii « *Dans l'intention de contraindre une personne physique ou morale, une organisation internationale ou un gouvernement à accomplir un acte ou à s'en abstenir.* ».

¹⁸³⁴ Par exemple, la convention de l'OUA retient comme dol spécial du terrorisme l'intention de « *perturber le fonctionnement normal de services publics, la prestation des services essentiels aux populations ou créer une situation de crise au sein des populations* ».

¹⁸³⁵ Les Conventions de l'OUA et de l'OCI étendent encore le dol spécial du terrorisme à l'intention « de créer une insurrection générale dans un Etat partie » (OUA). Ou « menacer la stabilité, l'intégrité territoriale, l'unité politique, ou la souveraineté d'Etats indépendants » (OCI).

¹⁸³⁶ Les Conventions arabe et islamique retiennent comme dol spécial du terrorisme le but d'endommager l'environnement. La Convention arabe couvre les actes « visant (...) à endommager l'environnement ». Celle de l'OCI couvre les actes « *exposing the environment (...) to hazards* ». Cela n'est pas sans rappeler le droit des conflits armés et, plus précisément, le Premier Protocole de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 qui prévoit clairement une protection de l'environnement et l'interdiction de certaines méthodes du fait de leur (art. 35 par. 3 et 55). Voir à ce sujet, K. Bannelier, *La protection de l'environnement en temps de conflit armé*, Pedone, Paris, 2001.

l'acte terroriste, mais plutôt une polysémie, une multiplicité de significations possibles »¹⁸³⁷. En effet, si l'on reconnaît cette multiplicité, il est nécessaire d'appréhender les réponses au(x) terrorisme(s) non d'une manière absolue, comme s'il s'agissait d'une maladie sociale à éradiquer, mais en prenant en compte le fait que dans toutes les circonstances où le terrorisme est utilisé, il a une fonction d'enjeu politique et d'enjeu symbolique. Selon le même « Qualifier une action ou un groupe de « terroriste », ce n'est pas appréhender le réel de manière neutre ou objective ou communément admise, mais au contraire utiliser un terme connoté pour influencer les perceptions du réel. C'est pourquoi le politologue n'est guère enclin à l'emploi du terme, se sachant dès lors partie prenante de choix politiques sous-jacents et souvent non explicités. »¹⁸³⁸. On sait bien que les terroristes des uns sont les mouvements de libération des autres. Ceux qui étaient des terroristes hier redeviennent des dirigeants respectables aujourd'hui, et ceux qui étaient des combattants de la liberté en Afghanistan entre 1979 et 1988 sont devenus des terroristes aujourd'hui.

b- L'infraction terroriste et sa cible médiate: terroriser la population

C'est la composante élémentaire de l'acte terroriste qu'on retrouve en substance dans toutes les définitions conventionnelles. En réalité on ne peut imaginer un acte terroriste sans qu'il ait comme but de terroriser la population. Ce but a été retenu la première fois dans la convention antiterroriste de 1937 qui incriminait ainsi en son article 1^{er} les « faits criminels dirigés contre un Etat et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public »¹⁸³⁹. Depuis cette date les définitions contenant ce but sont nombreuses et retiennent deux effets psychologiques presque similaires: terreur et intimidation. Selon Antoine Sottile, « il y a impossibilité de définir le crime terroriste sans recours à la méthode tautologique en employant le mot *terreur* », car, dit-il, les autres mots comme épouvante, intimidation, effroi n'expriment pas la même idée que la terreur. La difficulté provient également du fait que « le terrorisme est une désignation générique, englobant toute une série d'actes multiformes comportant violence et terreur (...) »¹⁸⁴⁰. De plus, selon le commentaire de la CDI de l'article 2 du projet du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité : « le mot *terreur* a été jugé préférable à

¹⁸³⁷ E. Remacle, « *Terrorisme international et recomposition des images de la sécurité* », Audition-débat Paris – 6 avril 2004.

¹⁸³⁸ *ibidem*

¹⁸³⁹ On trouve les formules suivantes : « *répandre la terreur parmi les gens, ou à les terroriser en leur portant préjudice* » (Convention arabe et Convention de l'OIC), « *intimider, provoquer une situation de terreur* » (Convention de l'OUA), « *intimider une population* » (Convention sur le financement du terrorisme).

¹⁸⁴⁰ A. Sottile, « *Le terrorisme international* », RCADI, 1938-III, pp. 96.

d'autres expressions parce qu'il était compris par tout le monde (...) »¹⁸⁴¹. J-P Sikeli, à l'instar du commentaire de la CDI, explique que « *l'option tautologique est toujours suivie par le législateur international, car il semble a priori difficile de substituer à la notion de terreur, une expression explicite plus satisfaisante* »¹⁸⁴². En revanche, selon Karine Roudier « *définir l'acte terroriste par la racine « terror » relève tout simplement de la tautologie* ».¹⁸⁴³ Une telle définition tautologique n'est pas satisfaisante puisque l'objectif d'atteindre des changements politiques est totalement absent.

Commettre un crime terroriste sans avoir le but de terroriser la population, est absurde, l'auteur de crime dans ce cas là ne peut pas être considéré comme terroriste, même si son crime a eu comme effet de terroriser la population. Les crimes d'un tueur en série¹⁸⁴⁴ par exemple, sont certes terrifiants et terrorisants, mais son but principal n'est pas terroriser le public, il est plutôt de tuer pour le plaisir¹⁸⁴⁵. Ce qui n'est pas le cas du terroriste, qui tue ou détruit pour servir un projet politique ou idéologique.

Par conséquent, dans ses tentatives de définir l'acte terroriste, la communauté internationale a donné des définitions larges et floues, qui confondent les crimes terroristes et les crimes politiques. Le droit international a matérialisé la notion des crimes dits « *terroristes* » par nature, qui ne devaient pas être considérés comme crimes politiques pour des besoins d'extradition. La dépolitisation de la violence politique semble être pour la communauté internationale, la meilleure stratégie pour résoudre la problématique de l'acte terroriste et son analogie avec les crimes politiques. Encore faudrait-il que la dépolitisation fût réalisable.

c-La preuve de « l'intention terroriste » :

Le crime terroriste ne saurait être systématiquement établi par la réalité de la nature de certains actes criminels comme la prise d'otages ou l'attentat à l'explosif. Le processus judiciaire en serait certes facilité mais le risque demeurerait immense de confondre crime terroriste et crime de droit commun. En réalité, pour respecter la spécificité de la notion, l'intention terroriste doit être constatée et déduite d'éléments objectifs.

Cette nécessité s'avère parallèlement créatrice de difficultés car l'intention spéciale dite

¹⁸⁴¹Commentaire de la CDI sur l'article 2 du projet du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. In Rapport de la CDI sur les travaux de la 47^{ème} session, 1995, A/50/10, p.29 § 111.

¹⁸⁴² J-P Sikeli, *op.cit.*

¹⁸⁴³Voir en ce sens K. Roudier. *Op.cit.*

¹⁸⁴⁴D'après Ronald et Stephen Holmes : « Serial Murder », Sage Publications, Inc; 2nd édition (March 24, 1998). « *Les tueurs en série diffèrent dans leurs mobiles et leurs attentions: la plupart tuent pour contrôler leurs victimes, certains pour le sexe et d'autres pour l'argent. D'autres, enfin, tuent parce qu'ils sont psychotiques et croient, par exemple, entendre des voix leur ordonnant de tuer.* »

¹⁸⁴⁵Eric Hickey, "Serial Murderers and Their Victims" , Wadsworth Publishing; 4 edition, 2005.

terroriste demeure un élément subjectif, judiciairement reconnu comme particulièrement difficile à établir¹⁸⁴⁶. Cette lourde charge constitue l'enjeu fondamental de nombreuses procédures.

Confrontées à la difficulté d'identification de cette intention et tenues par la spécificité de la notion de terrorisme qu'elles n'ont pas tenté de remettre en cause, les juridictions doivent esquisser des solutions permettant de repérer l'intention terroriste.

Ainsi, rarement expresse, cette intention de terroriser la population pour avoir des changements politiques a pu généralement être déduite des faits et d'éléments concrets, notamment des cibles visées (population civile, personnes jouissant d'une protection internationale, du moyen utilisé (explosif, matières nucléaires, chimiques...), et du mode opératoire adopté (détournement d'avion, de navire..). Le TPIY, confronté à des actes terroristes et de crimes contre l'humanité, a pu opérer cette déduction principalement à partir des actes constitutifs du crime terroriste^{1847 1848}.

¹⁸⁴⁶Le TPIR « considère que l'intention est un facteur d'ordre psychologique qu'il est difficile, voire impossible, d'appréhender » (Akayesu, §523) rappelant que « les manifestations explicites de l'intention criminelle sont souvent, pour des raisons évidentes, rares en matière pénale » (affaire n°95-1-T, Kayishema /Ruzindana, arrêt, 1 juin 2001, pp.59, §159).

¹⁸⁴⁷Ainsi le tribunal propose dans son paragraphe §66. « À ce jour, le chef de terrorisation de la population civile n'a encore jamais été examiné en tant que tel dans un Jugement rendu par le Tribunal, bien que la preuve de la terrorisation des civils ait été prise en compte dans des déclarations de culpabilité prononcées pour d'autres chefs. C'est aussi la première fois qu'un tribunal international est amené à se prononcer sur la question. Après avoir considéré les arguments des parties, la Majorité examinera en détail les fondements juridiques et autres caractéristiques essentielles de l'infraction.». Dans son paragraphe 72 le tribunal continue : « L'intention spécifique exigée (troisième élément) représente, selon l'Accusation, le trait distinctif du crime de terrorisation. Selon l'interprétation qu'en a donnée l'Accusation, les termes « but principal » supposent que l'objectif premier ait été « de répandre la terreur au sein de la population civile, ce à quoi ont tendu les actes ou les menaces de violence. Il n'est pas nécessaire de prouver que la vaste campagne dont Sarajevo a été le théâtre n'avait pas d'autre objectif ». Lorsqu'il n'est pas possible d'apporter la preuve directe de l'intention spécifique (l'élément moral ou *mens rea*), celle-ci peut être « déduite de la nature, des modalités, de la chronologie, de la fréquence et de la durée des bombardements et des tirs isolés dirigés contre les civils. Ainsi dans son paragraphe 73. Il faut rapporter la preuve de l'existence « d'un autre élément constitutif du crime de terrorisation [...] à savoir que, par leurs agissements, ses auteurs ont effectivement semé la terreur ». Outre la preuve qu'il y a eu bel et bien terreur, l'Accusation exige un lien de cause à effet entre les premier et deuxième éléments susmentionnés (« 2. Ces actes ou menaces ont semé la terreur... »). En d'autres termes, il doit y avoir eu non seulement des agissements illicites et une population effectivement prise de terreur, mais aussi un lien de cause à effet entre ces agissements et la terreur éprouvée. « L'infraction que constitue le fait de répandre illégalement la terreur [...] se caractérise également par ses effets, à savoir, en l'occurrence, son profond impact psychologique sur la population. L'Accusation ne cite aucune source de droit à l'appui de ses arguments.

¹⁸⁴⁸Voir aussi l'affaire *Celebici*, des actes d'intimidation créant un « climat de terreur » dans les camps de détention ont été punis en tant qu'infractions graves aux Conventions de Genève (torture et traitements inhumains) et en tant que violation de l'article 3 commun auxdites conventions (torture et traitements cruels) : Jugement *Celebici*, par. 976, 1056, 1086 à 1091 et 1119. Dans l'affaire *Blaskic*, l'atmosphère de terreur qui régnait dans les établissements de détention était un des faits sur lesquels reposait la déclaration de culpabilité de l'accusé pour traitements inhumains (une infraction grave) et traitements cruels (une violation grave des lois ou coutumes de la guerre) : Jugement *Blaskic*, par. 695, 700, 732 et 733. Le fait que Blaskic ait en outre été reconnu coupable « d'attaque illégale » contre des civils découlait de la conclusion selon laquelle ses troupes avaient « terrorisé les civils par des pilonnages intensifs, des meurtres et des violences caractérisées » (*Ibid.*, par. 630 ;

La perpétration d'actes criminels tels que ceux recensés par les conventions internationales et régionales anti-terroristes ne suffit pas à constituer l'infraction terroriste, l'intention terroriste doit être présente. Toutefois, ces actes présentent un caractère tel qu'ils permettent bien souvent de déduire la présence de cette intention terroriste. Il importe d'insister sur la nuance entre cet élément matériel constitutif et inductif de l'acte terroriste d'une part, et l'intention terroriste pure d'autre part, pour éviter toute confusion consistant à établir l'infraction terroriste à partir de ces seuls actes.

Conclusion:

En se fondant sur une analyse approfondie des textes définissant les crimes terroristes – tant internationaux qu'internes – de la jurisprudence et de la doctrine en la matière, on esquisse une définition, à première vue assez anodine, qui comprend donc trois éléments distincts selon une approche cumulative, soit l'usage d'un acte criminel, le but de terroriser la population et la poursuite d'un objectif politique. Cette définition, la plus élémentaire, qui intègre ces éléments, décrit ainsi l'acte terroriste : ***"le crime terroriste recouvre tout acte criminel mis au service d'un plan politique visant à terroriser et intimider la population ».***

Cette définition établie, il devrait être possible pour une instance judiciaire internationale (la plus appropriée étant la Cour pénale internationale pour les individus et les groupes terroriste ; et la CIJ pour les Etats terroristes) d'avoir compétence sur le crime terroriste et, au nom de la Communauté mondiale, d'administrer la justice et de punir ceux qui ont été jugés coupables d'avoir commis le crime international de terrorisme.

L'intérêt d'une définition simple est qu'elle permet de couvrir toutes les formes actuelles et potentielles du terrorisme ainsi qu'une vaste diversité d'acteurs, individuels ou collectifs, qui deviennent ainsi passibles de sanctions. L'intention du terroriste est une autre caractéristique essentielle de la définition, car un acte de violence ou un acte criminel contre un non-

voir aussi par. 505 et 511). Enfin, dans l'affaire *Krstic*, le général Krstic était accusé de persécutions, un crime contre l'humanité, pour sa participation présumée aux actes consistant à « terroriser les civils musulmans de Bosnie » : Jugement *Krstic*, par. 533. La Chambre de première instance a conclu à l'existence d'une « campagne de terreur » : « De nombreux témoins ont déclaré qu'au cours de l'opération Krivaja 95, la VRS avait pilonné l'enclave de Srebrenica, apparemment dans le but d'en terroriser la population. » (*Ibid.*, par. 122.) En outre, « [I]lorsque les forces serbes sont arrivées à Potocari, les 12 et 13 juillet 1995, les Musulmans de Bosnie réfugiés à l'intérieur et aux alentours de la base ont été victimes d'une campagne de terreur faite de menaces, insultes, pillage et incendie des maisons voisines, passages à tabac, viols et meurtres » (*Ibid.*, par. 150). Dans ladite affaire, la Chambre de première instance a qualifié la « campagne de terreur » et le transfert forcé des femmes, enfants et personnes âgées à Potocari de persécutions et d'actes inhumains (*Ibid.*, par. 607. Voir aussi par. 1, 41, 44, 46, 147, 153, 292, 364, 517, 527, 537, 653, 668, 671 et 677). Voir également Décision *Martic* relative à l'article 61, par. 23 à 31 (les missiles utilisés n'étaient pas destinés à frapper un objectif militaire mais à terroriser la population civile de Zagreb en violation de règles du droit international) et, dans l'affaire *Nikolic*, le Jugement portant condamnation, par. 38

combattant sans motif politique n'est qu'une agression ou un meurtre soumis au droit commun, ce n'est pas un acte terroriste. Un tel acte est sans doute un crime en vertu des lois nationales et internationales, mais il ne constitue pas un crime de terrorisme international, car il ne vise pas un objectif politique. Par conséquent, le fait que cette définition ne soit pas axée sur la cible de l'attaque n'en diminue pas l'efficacité, car c'est aussi la caractéristique de l'acte, terrorisant ou non terrorisant, qui conduit à l'identification du crime, soit un crime de droit commun (le but principal n'est pas de terroriser la population) soit un crime terroriste (le but direct est de terroriser la population). Ce sera ensuite l'établissement d'un mobile politique qui aboutira à la naissance juridique du crime terroriste, C'est uniquement quand les deux éléments sont réunis, que l'on peut considérer que l'individu ou le groupe est visé par la définition proposée et est donc passible de sanctions au titre d'une infraction terroriste. Si la personne accusée de terrorisme peut démontrer qu'elle a agi à titre de combattant légitime, on peut alors juger que les actes qui lui sont reprochés ont été commis légalement et ne sont donc pas criminels.

Pour Michael Lawless « *une définition opérationnelle de l'acte terroriste doit faire la distinction entre les acteurs légitimes non traditionnels (diversement qualifiés de révolutionnaires, combattants de la liberté, lutte des peuples à l'autodétermination, ... etc.) et les acteurs illégitimes non traditionnels (les terroristes). Une des différences fondamentales entre ces deux groupes est leur choix de cibles. Le terroriste préfère prendre pour cible la population civile, sans discrimination, alors que le révolutionnaire vise précisément les institutions et le personnel de l'autorité d'État contre laquelle il se bat, et non pas la population civile dans son ensemble.* »¹⁸⁴⁹. Ce qui a été d'ailleurs confirmé par Bruce Hoffman « *[Le terme] guérillero, par exemple, dans son usage le plus accepté, renvoie à un membre d'un groupe d'individus armés qui opèrent comme des unités militaires, attaquent des forces armées, se rendent maîtres d'un territoire [...] tout en exerçant une certaine forme de souveraineté ou de contrôle sur une région géographique délimitée et sur sa population. Les terroristes, par contre, ne fonctionnent pas ouvertement comme des unités armées, ne tentent généralement pas de capturer ni de tenir du terrain, évitent exprès d'engager le combat contre des forces armées et exercent rarement quelque contrôle direct ou quelque souveraineté que ce soit sur des territoires ou des populations* »¹⁸⁵⁰.

En ce qui a trait à la cible privilégiée dans la définition d'un comportement comme étant

¹⁸⁴⁹M. Lawless, « *Le terrorisme, un crime international* ». Novembre 2006. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.journal.forces.gc.ca>.

¹⁸⁵⁰Bruce Hoffman, « *Inside Terrorism* », New York: Columbia University Press, 1998, pp. 67.

terroriste, l'ex-premier ministre israélien Benjamin Netanyahu note ceci: « *Ce qui caractérise le terrorisme, c'est le choix volontaire et calculé de prendre des innocents pour cibles. Quand des terroristes mitraillent une zone d'attente de passagers ou font exploser des bombes dans un centre commercial bondé, leurs victimes ne sont pas des accidents de guerre mais bien l'objet de leur attaque* »¹⁸⁵¹. Pareillement, dans le débat entourant la distinction entre le terroriste et le combattant pour la liberté, il existe à l'évidence une différence relativement claire dans les circonstances où une personne ou un groupe peut être considéré comme combattant pour la liberté plutôt que comme terroriste. Sur la base de cet argument, nous partageons l'analyse d'Ales Bellamy : « *Des acteurs non étatiques peuvent en toute légitimité faire usage de la force quand l'État souverain s'est dissout (Somalie) ou a été envahi par une puissance étrangère (la France sous l'occupation allemande). Dans le premier cas, il n'y a aucune autorité ayant juridiction pour mener une guerre. Par conséquent, l'autorité de faire la guerre peut revenir à ceux qui savent se gagner la loyauté d'une partie importante de la collectivité. Dans le deuxième cas, le droit universel à l'autodéfense s'étend à la création de mouvements de résistance.* »¹⁸⁵²

Fondamentalement, l'idée que « *le terroriste de l'un est le combattant pour la liberté de l'autre* » ne représente pas un argument juridique valable face à la nécessité de définir l'acte terroriste et d'en faire un crime relevant de la compétence d'une juridiction internationale permanente. Le combattant pour la liberté peut revendiquer la légitimité de sa conduite parce qu'il ne s'attaque qu'aux institutions de l'État pour produire des changements politiques, à condition que son mode opératoire ne soit pas terrorisant pour la population, et qu'il n'attaque ni prenne pour cible la population civile. Ce qu'explique bien Mark Lawless, « *en choisissant une cible étatique plutôt qu'une cible civile, les combattants pour la liberté, sont en droit de se réclamer du statut de combattant pour la liberté au lieu d'être classés dans la catégorie des terroristes. Si cette revendication était acceptée par une instance judiciaire internationale, le crime terroriste ne serait tout simplement pas prouvé et l'accusé serait acquitté ou jugé pour un crime autre que l'acte terroriste. Cependant, il est sûrement possible de définir l'acte terroriste de façon à restreindre l'application du droit international pénal aux attaques dirigées contre des civils par des actes terrorisants et ayant pour but d'obtenir des changements politiques.* »¹⁸⁵³

¹⁸⁵¹ Benjamin Netanyahu, « *Defining Terrorism* », in « *Terrorism: How the West Can Win*, New York: Avon Printing, 1987, pp. 9.

¹⁸⁵² Alex J. Bellamy, « *Is the War on Terror Just?* », *International Relations*, vol. 19, no 3, 2005, pp. 284.

¹⁸⁵³ M. Lawless, « *Le terrorisme, un crime international* », *op.cit.*

En effet, un combattant de la liberté, pour être considéré comme tel, doit justifier ces actions en intégrant les points suivants :

- Il n'a pas pris la population civile comme cible.¹⁸⁵⁴.
- Il a porté ses armes ouvertement : 1-pendant chaque engagement militaire; et 2-pendant le temps où il est exposé à la vue de l'adversaire alors qu'il prend part à un déploiement militaire qui précède le lancement d'une attaque à laquelle il doit participer.¹⁸⁵⁵

En fait, le combattant pour la liberté doit apporter la preuve qu'il a agi conformément aux critères établis par le droit international humanitaire pour bénéficier juridiquement et officiellement du statut de combattant. À ce sujet, donc, la réticence de la communauté internationale à se prononcer sur une définition de l'acte terroriste ne tient plus, car on ne peut étayer juridiquement l'argument fondé sur « *l'exception du combattant pour la liberté* » pour rejeter une telle définition.

Section 2 : La répression théorique de l'infraction terroriste par une juridiction internationale :

Face au terrorisme, le droit international a toujours eu un caractère défensif, condamné qu'il était à réagir à chacune de ses nouvelles manifestations. L'idée de faire juger les infractions terroristes par une Cour internationale pénale n'est pas nouvelle. Une initiative française était à l'origine de la première convention internationale en la matière, conclue le 16 novembre 1937 sous les auspices de la SDN qui est celle de l'institution d'une Cour pénale internationale pour connaître ces crimes¹⁸⁵⁶. Celle-ci était d'ailleurs compétente pour connaître les crimes terroristes.

Ce n'est qu'en 1994 que l'idée a été reprise par la commission du droit international (CDI) dans son projet de Statut de Cour Pénale Internationale, et sans doute utilisée lors des réunions préparatoires à la Conférence de Rome de 1998. Pour Philippe Kirsch « *En plus d'un noyau dur de crimes principaux, qui devaient être incorporés plus tard dans le Statut de la Cour pénale internationale en tant que « crimes les plus graves ayant une portée internationale, la CDI proposait que d'autres crimes relèvent de la compétence de la Cour,*

¹⁸⁵⁴À ce chapitre, il importe de rappeler que l'article 51(2) du Protocole additionnel I des conventions de Genève de 1949 stipule que « *les civils en particulier et la population civile dans son ensemble ne sont pas des combattants et ne constituent donc pas des cibles justifiées en cas de conflit armé* ». Voir aussi en ce sens le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Le Procureur c. Stanislav Galic, affaire no IT-98-29-T, alinéa 45, le 5 décembre 2003.

¹⁸⁵⁵ Le Protocole additionnel I des conventions de Genève, article 44-3.

¹⁸⁵⁶Voir pour une analyse de ces conventions, A. Sottile, « *le terrorisme international* »; R.C.A.D.I.1938-III.

crimes repris d'un certain nombre de traités dont la liste figurait en annexe. »¹⁸⁵⁷. Les discussions au sein du Comité préparatoire à la Conférence de Rome, de 1996 à 1998, étaient en faveur d'un Statut qui serait limité aux crimes compris dans le « *noyau dur* », sans pour autant que le crime terroriste soit inclus. Au cours des négociations au sein du Comité un certain nombre des crimes internationaux graves, définis par traités, ont été incorporés aux crimes principaux.¹⁸⁵⁸ Certains pays, l'Inde et la Turquie, ont recommandé d'inclure l'acte terroriste parmi les infractions relevant de la compétence de la CPI mais cette proposition n'a pas été acceptée.¹⁸⁵⁹

Selon Marie Louise Cesoni, « *L'inclusion du crime terroriste dans les compétences de la CPI pourrait a priori rencontrer deux impératifs: d'une part, répondre à un phénomène criminel international par une internationalisation de la répression ; d'autre part, affirmer la solidarité de la communauté internationale à l'égard du pays concerné par des actions terroristes* ». ¹⁸⁶⁰ D'un point de vue juridique, aucun obstacle ne s'oppose à l'octroi d'une compétence en matière d'infractions terroristes à la Cour pénale internationale, dès lors qu'un accord politique peut se dégager.

Selon J-P Sikeli, « *la réflexion sur la construction juridique de l'incrimination des infractions terroristes a une finalité: garantir l'indispensable jugement, trouver les moyens juridiques d'engager des poursuites pénales internationales contre les auteurs des actes terroristes, leurs complices, leurs organisateurs. Si le crime terroriste est considéré comme un crime international, et est recensé comme tel dans une vingtaine de conventions internationales relatives au terrorisme en ses diverses formes, cette qualification a peu de conséquences sur le plan international* ». ¹⁸⁶¹ Il demeure donc, qu'à ce jour, il n'existe toujours pas de juridiction internationale pénalement compétente pour juger les auteurs d'actes terroristes, sauf si ceux-ci sortaient du cadre habituel et étaient qualifiés sous une autre

¹⁸⁵⁷ La Conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une Cour criminelle internationale qui adopta le Statut de la Cour pénale internationale le 17 juillet 1998, inséra dans l'Acte Final de la Conférence la résolution qui recommandait l'organisation d'une conférence de révision afin d'étudier le cas des crimes terroristes et des crimes liés à la drogue en vue de dégager une définition acceptable de ces crimes et de les inscrire sur la liste de ceux qui relèvent de la compétence de la Cour ; cf. Philippe Kirsch, *Terrorisme, crimes contre l'humanité et terrorisme international*, sur le site Internet de la Coalition pour la Cour Pénale Internationale (<http://www.iccnw.org/francais/opinion.htm>).

¹⁸⁵⁸ Les crimes définis dans les Conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de guerre et dans les Protocoles additionnels de 1977 allaient s'intégrer aux crimes de guerre. D'autres devaient prendre leur place parmi les crimes contre l'humanité, notamment la torture et l'apartheid

¹⁸⁵⁹ J.M. Sorel, « *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme?* » In Bannelier, K. et al. (Dir.), « *Le droit international face au terrorisme* », Paris, Pedone, 2002 (CEDIN PARIS I, Cahiers internationaux, n. 17), pp. 45.

¹⁸⁶⁰ M-L. Cesoni, « *Infractions terroristes et Cour pénale internationale : Problèmes de définition et de compétence* » - séminaire Parlement européen 17 mars 2005.

¹⁸⁶¹ J-P Sikeli, *op.cit.*

incrimination.

A- Le rôle de la Cour pénale internationale dans la répression de l'infraction terroriste :

La Cour pénale internationale constitue le premier tribunal pénal international permanent à compétence universelle en mesure de juger des personnes accusées de crimes internationaux comme le génocide et autres crimes de guerre et sans limite dans le temps. C'est une institution judiciaire indépendante créée le 1 juillet 1998 en vertu d'un traité multilatéral, le Statut de Rome, en vue de promouvoir la prééminence du droit et de veiller à ce que les crimes internationaux les plus graves ne restent pas impunis.

A moins d'une saisine par le Conseil de sécurité des Nations unies, seuls les crimes commis sur le territoire des 105 États qui ont ratifié le statut de Rome, ou par leurs ressortissants, sont passibles de poursuites devant la CPI. Un certain nombre de pays – notamment l'Irak, la Tchétchénie, le Liban ou la Palestine - échappent donc au champ de compétence de la CPI, et plusieurs États, parmi lesquels les États-Unis, la Russie, l'Iran ou Israël, sont réticents devant toute perte de souveraineté et craignent une utilisation politique de la CPI.

1-De l'incompétence théorique de la CPI dans la répression de l'infraction terroriste :

Lors des travaux préparatoires du Statut de Rome, le problème du terrorisme a été abordé. La CDI a proposé d'inclure certains actes terroristes à portée internationale déjà incriminés par des traités dans la liste des crimes relevant de la compétence de la CPI, à travers un renvoi à une annexe. La proposition de la CDI qualifiait ces actes de crimes à portée internationale pour leur « *exceptionnelle gravité* ». ¹⁸⁶²

Le comité préparatoire, dans son projet de 1998, a proposé un article intitulé « *Crimes de terrorisme* ». Celui-ci établissait deux catégories de crimes (*actes de violence de nature à provoquer la terreur et utilisation de certaines armes pour commettre des actes de violence aveugle*) et faisait renvoi à d'autres conventions, notamment à celles de la Haye et de Montréal, pour les autres actes terroristes déjà incriminés. Néanmoins, aucune de ces deux propositions n'a été retenue dans le Statut de Rome. ¹⁸⁶³

Le projet de la CDI incorporait aussi au titre de crimes de guerre, comme violation grave des lois et des coutumes de guerre, les actes terroristes, sans pour autant donner une définition de ceux-ci. Néanmoins, le Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale ne retient pas cette

¹⁸⁶² Il s'agit de la convention internationale sur la capture illicite d'aéronefs signée à la Haye le 16 décembre 1970 et des crimes définis par la convention de Montréal de 1971

¹⁸⁶³ Voir le Rapport du comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale, volume II (compilation des propositions) document des Nations Unies, supplément n° 22 (A/51/22), pp. 56 et 301-302 », disponible sur [http:// www.iccnw.org/court/rapport/doc.html](http://www.iccnw.org/court/rapport/doc.html), consulté le 17/06/2006.

proposition non plus.

Il faut rappeler comme l'affirme l'article 5 du Statut de Rome que : « *La compétence de la Cour est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale.* » Lors des travaux préparatoires du Statut de Rome, « *plusieurs États avaient considéré les crimes terroristes mentionnés dans les conventions de la Haye et de Montréal étaient peut-être moins graves que les crimes de guerre, de génocide et de crimes contre l'humanité. Le fait de les inclure dans le statut de la CPI pourrait banaliser son rôle* ». ¹⁸⁶⁴

A ce jour, les États ne sont toujours pas parvenus à définir l'acte terroriste d'une façon juridique unique et opérationnelle, ni à traiter équitablement les crimes internationaux graves et les crimes terroristes, ni à traiter sur un pied d'égalité les auteurs, complices ou commanditaires d'infractions terroristes, que celles-ci soient imputables à un individu, à une organisation non étatique ou à une personne occupant une fonction étatique officielle. Par conséquent, nombreux sont les chercheurs qui, depuis le 11 septembre 2001, considèrent que le crime terroriste entre *de facto* dans la compétence de la CPI en tant que crime contre l'humanité dès lors qu'il répond aux critères exigés.

En conclusion, nous partageons l'avis de Ghislaine Doucet, « *si le droit international pénal a évolué, il demeure incomplet. En cas de génocide, de crime contre l'humanité et de crimes de guerre, le Statut de la Cour pénale internationale n'exonère pas les dirigeants d'États de leur responsabilité mais l'acte terroriste en tant que tel a été délibérément exclu de la compétence de la Cour, au prétexte que ce crime, politique par essence, ne peut être défini. En fait, c'est à cet égard que la qualification d'un acte de terroriste est essentielle. Puisque le crime terroriste n'a pas été inclus en tant que tel dans son statut, celle-ci pourrait se déclarer incompétente face à un acte terroriste non constitutif d'un crime contre l'humanité ou crime de guerre* » ¹⁸⁶⁵.

a- De l'exclusion du crime de terrorisme international du statut de la CPI :

La CPI inaugure un nouvel ordre judiciaire mondial. C'est la première fois que l'humanité se dote d'une juridiction pénale internationale permanente et à vocation universelle pour juger les auteurs des crimes les plus graves comme le témoigne le préambule de la CPI qui est fondée sur l'idée que : « *Les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté*

¹⁸⁶⁴ In Jean Marie Vianney Nyirurugi, « *La Cour Pénale Internationale et le terrorisme international: Le problème de compétence ratione materiae* », Université Libre de Kigali - Rwanda - Licence en droit

¹⁸⁶⁵G. Doucet, « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », éd. Calmann-Lévy, Paris, 2003, pp. 104

internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale. »¹⁸⁶⁶. En revanche, et suivant le principe de « *nullum crimen nulla poena, nullum iudicium sine lege* », principe qui figure même aux articles 22 et 23 du Statut de Rome, la CPI est incompétente pour poursuivre et juger les auteurs du crime de terrorisme international pourtant considéré comme une menace contre la paix et la sécurité internationale, car son Statut exclut expressément ce crime de la liste pour laquelle elle est exclusivement compétente.

Comme nous l'avons précisé, un grand débat a eu lieu à Rome afin d'inclure le crime terroriste dans le mandat de la CPI. Toutefois la décision n'a pas été validée.¹⁸⁶⁷ Le cas échéant, la question que se pose est de savoir pour quelle raison juridique le terrorisme international est exclu, jusqu'à présent, de la compétence matérielle de la CPI, alors qu'il est reconnu dans les résolutions du conseil de sécurité de l'ONU comme l'une des menaces les plus graves pour la paix et sécurité internationales. Pour Gislaine Doucet « *En décidant d'exclure le terrorisme de la compétence de la Cour pénale internationale au motif que cette infraction n'était pas définie, les Etats ont renoncé, au moins provisoirement, à l'instauration d'une réponse pénale universelle au terrorisme. Les disparités nationales qui en résultent sont préjudiciables tant aux victimes qu'aux auteurs et complices de crimes de terrorisme.* »¹⁸⁶⁸ Autrement dit même si le crime terroriste entre dans la compétence *ratione materiae* de la CPI, celle-ci est *a fortiori* inapte pour connaître ce crime car il n'en existe pas en droit international de définition juridique claire et opérationnelle

Il est donc impératif maintenant de dégager la raison juridique fondamentale de cette incompétence notoire de la CPI face à un crime grave et à dimension internationale comme le crime terroriste.

b- Les raisons juridiques de l'incompétence de la CPI dans la répression du crime terroriste :

Les seules raisons juridiques fondamentales de l'incompétence de la CPI face au crime de terrorisme international demeurent jusqu'à nos jours selon Jean Marie Vianney Nyirurugi et beaucoup d'autres « *l'absence de définition universelle de ce crime en droit international qui*

¹⁸⁶⁶Préambule de la CPI, AI, « *La Cour Pénale Internationale* », disponible sur <http://www.amnestyinternational.be>, consulté le 16/06/2006.

¹⁸⁶⁷Conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une Cour criminelle internationale A/CONF.183/Add.1, 14 avril 1998.

¹⁸⁶⁸G. Doucet. *Op.cit.*

pose également la problématique de la qualification des actes terroristes, sans oublier l'irrecevabilité des affaires terroristes devant la CPI à cause de l'exclusion formelle des crimes terroristes de sa compétence matérielle. »¹⁸⁶⁹

i- L'absence d'une définition juridique universelle du crime de terrorisme international

A l'inverse des crimes que les tribunaux *ad hoc* ont à connaître ou de ceux qui entrent dans la compétence de la CPI, le crime terroriste ne bénéficie pas, en droit positif, d'une définition juridique et opérationnelle « *de portée générale* », jouissant d'un consensus universel, qui permettrait à la juridiction internationale de se fonder sur une compétence « *ratione materiae* » large.¹⁸⁷⁰ Ce qu'explique bien Philippe Kirsch « *Sur le plan politique, l'une des raisons principales des difficultés à accepter le crime de terrorisme était une conviction largement répandue qu'en l'absence d'une définition généralement acceptée de ce crime, tentée en vain depuis de nombreuses décennies, son inclusion serait une source dangereuse de politisation de la Cour.* »¹⁸⁷¹

Comme on l'a précisé longuement *prima*, le crime terroriste bénéficie, en effet, de centaines de définitions doctrinales, juridiques nationales et internationales. Bien que la communauté internationale ait condamné à maintes reprises le terrorisme international, il n'existe aucun consensus sur définition juridique unique de ce crime.

Pendant de longues décennies, les États, les juristes et la communauté internationale en général, ont essayé, sans succès, d'arrêter une définition unique du crime de terrorisme international juridiquement acceptable selon les techniques d'incrimination du droit pénal. En revanche, plus d'une centaine de définitions tantôt contradictoires tantôt complémentaires ont

¹⁸⁶⁹ Jean Marie Vianney Nyirurugi, *op.cit.*

¹⁸⁷⁰ Les travaux préparatoires relatifs au statut de la CPI ont dégagé une définition consensuelle, large et adoptant une approche cumulative du dol spécial de l'infraction terroriste : « Aux fins du présent statut, on entend par « crime de terrorisme » : 1) Le fait d'entreprendre, d'organiser, de commanditer, d'ordonner, de faciliter, de financer, d'encourager ou de tolérer des actes de violence dirigés contre des ressortissants ou des biens d'un autre Etat et de nature à provoquer la terreur, la peur ou l'insécurité parmi les dirigeants, des groupes de personnes, le public ou des populations, quels que soient les considérations et les objectifs d'ordre politique, philosophique, idéologique, racial, ethnique, religieux ou autre qui pourraient être invoqués pour les justifier ; 2) Toute infraction définie dans les conventions ci-après : a) Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile ; b) Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs ; c) Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques ; d) Convention internationale contre la prise d'otages ; e) Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime ; f) Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental ; 3) Le fait d'utiliser des armes à feu ou d'autres armes, des explosifs ou des substances dangereuses pour commettre des actes de violence aveugle qui font des morts ou des blessés graves, soit isolément soit dans des groupes de personnes ou des populations ou qui causent des dommages matériels importants.

¹⁸⁷¹ Ph. Kirsch, « *Terrorisme, crimes contre l'humanité et cour pénale internationale* », article publié et disponible sur le site internet : <http://www.sos-attentats.org/publications/Kirsch.pdf>

été élaborées. Face à cette lacune juridique, la compétence de la CPI ne pourrait être fondée que sur la base des conventions existantes. Mais, pour nombreuses qu'elles soient, celles-ci sont loin d'avoir toutes obtenu une adhésion comparable à celle des conventions de Genève de 1949, quasi universelles. L'accord des États parties risque de ne concerner qu'un cercle restreint d'entre eux. De plus chaque convention ne concernant qu'une infraction déterminée, le risque existe que l'acte terroriste commis ne corresponde à aucune d'elles.

ii- L'irrecevabilité des affaires terroristes devant la CPI :

D'après Maria-Luisa Ceroni, « *D'un point de vue formel, aucun obstacle ne s'oppose à l'octroi d'une compétence en matière d'infractions terroristes à la Cour pénale internationale, dès lors qu'un accord politique devait se dégager.* »¹⁸⁷². Ainsi, aux termes de l'article 19(1) du Statut de Rome, la Cour s'assure qu'elle est compétente pour connaître toute affaire portée devant elle (...). En revanche, si l'on se réfère à l'article 5 du Statut de Rome : « *la compétence de la CPI est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale.* ». La combinaison de ces deux arguments nous conduit à conclure que le crime terroriste en tant que crime grave menaçant la paix et la sécurité internationale et entraînant des milliers de morts au sein de la communauté internationale est théoriquement et juridiquement entré dans la compétence de la CPI. En revanche son exclusion est purement politique.

Les travaux préparatoires du Statut de Rome, ont mentionné que les actes terroristes sont peut-être moins graves que les crimes de guerre, de génocide et contre l'humanité, et que le fait de les inclure dans les compétences de la Cour pourrait banaliser le rôle de celle-ci.¹⁸⁷³ Cette conclusion semble en effet irrationnelle et incompréhensible parce que les contours et le contexte du terrorisme présentent une dimension internationale, ainsi qu'une diversité d'auteurs, parmi lesquels il est difficile d'isoler même les principaux instigateurs. C'est pourquoi, tout cela conduirait à l'impunité de ce crime sur le plan international, parce que la CPI, une fois saisie de cette affaire, se déclarait toujours incompétente jusqu' à preuve du contraire, sauf si le crime terroriste remplissait toutes les conditions qui en feraient un crime contre l'humanité, un crime de guerre ou un génocide, ce qui constitue d'ailleurs un exercice

¹⁸⁷² M-l. Ceroni, « *Infractions Terroristes et Cour Pénale Internationale: Problèmes de Définition et de Compétence* » ; article publié in <http://www.yes-dk.dk>.

¹⁸⁷³ « *Rapport du comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale (1995), supplément no'22(A/50/22), paragraphe 81* ». Rapport disponible sur le site internet : <http://www.iccnw.org/court/rapport/doc.html>, consulté le 17/06/2006.

complexe relevant de la qualification juridique¹⁸⁷⁴ qui, en présence d'une notion floue comme le crime terroriste, est une procédure subjective dépendant entièrement de l'interprétation et de l'appréciation des Etats et de leurs intérêts.

2- De la probable compétence de la CPI : conséquence des controverses sur la qualification du crime terroriste (crime de droit commun, crime de guerre, ou crime contre l'humanité)

La compétence de la CPI en matière de terrorisme dépend du contexte des actes terroristes. Ont-ils été commis en temps de paix ou en temps de guerre ? Peuvent-ils être considérés comme des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité ? Et dans quelles conditions ?

Le statut de Rome, qui contient en son article 8 une énumération limitative des crimes de guerre entrant dans la compétence *ratione materiae* de la CPI, ne fait aucune mention de l'acte terroriste officiellement. En revanche, cet article présente plusieurs autres manifestations¹⁸⁷⁵ de crimes de guerre, qui peuvent être considérés comme des infractions terroristes constituant des crimes de guerre entrant dans la compétence de la CPI, à condition que l'intention spécifique d'intimider la population et de semer la terreur des actes terroristes soit prouvée, sans oublier que dans tous ces crimes internationaux qui entrent dans la compétence de la CPI, les objectifs politiques sont bien présents.

Les événements du 11 septembre 2001, qui ont entraîné la mort de milliers de civils à New

¹⁸⁷⁴La qualification juridique consiste à donner aux faits concernés la traduction juridique qui leur convient et qui doit permettre l'application de la règle de droit.

¹⁸⁷⁵Article 8 de la CPI – Crimes de guerre- a) *Les infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949, à savoir l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'ils visent des personnes ou des biens protégés par les dispositions des Conventions de Genève : -) L'homicide intentionnel ; -) Le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé ; -) La destruction et l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire ; -) La prise d'otages ; b) Les autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés internationaux dans le cadre établi du droit international, à savoir, l'un quelconque des actes ci après : i) Le fait de diriger intentionnellement des attaques contre la population civile en tant que telle ou contre des civils qui ne participent pas directement part aux hostilités ; ii) Le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des biens de caractère civil, c'est-à-dire des biens qui ne sont pas des objectifs militaires ; iii) Le fait de diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil ; iv) Le fait de diriger intentionnellement une attaque en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ; v) Le fait d'attaquer ou de bombarder, par quelque moyen que ce soit, des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus et qui ne sont pas des objectifs militaires ; vi) Le fait de tuer ou de blesser un combattant qui, ayant déposé les armes ou n'ayant plus de moyens de se défendre, s'est rendu à discrétionetc. »*

York et à Washington et celle de tous les passagers qui se trouvaient à bord de quatre avions de ligne détournés par un groupe organisé de terroristes, ont mis en évidence l'insuffisance des mécanismes internationaux actuels pour faire face au fléau du terrorisme en général. Dans ce contexte, et plus précisément sur le plan juridique, je me suis penchée sur les traités internationaux directement applicables aux différentes manifestations du terrorisme, mais aussi sur d'autres instruments et d'autres concepts, auxquels il serait possible d'avoir recours pour le combattre.

Comme précisé *prima*, il apparaît que le statut de la cour pénale internationale n'incluait pas officiellement l'acte terroriste parmi les crimes qui relèvent de sa compétence. Cependant, l'énormité des attentats terroristes du 11 septembre 2001 a été le point culminant du rapprochement entre les actes terroristes et certains crimes graves de droit international comme les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité et a fait dès lors l'objet de sanctions internationales pour ces motifs, sanctions qui se sont ajoutées à celles déjà disponibles sous d'autres qualifications.

L'objet de la suite de notre propos est d'aborder brièvement la question de l'acte terroriste en tant que crime de droit commun d'abord, ensuite en tant que crime au regard du Statut de la cour pénale internationale en le comparant aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité. Cette étude pourrait servir de support aux réflexions futures.

I- L'acte terroriste, crime de droit commun au niveau international :

Les travaux préparatoires du statut de la CPI ont considéré l'acte terroriste comme un crime de droit commun en faisant ressortir quatre arguments allant à l'encontre de la soumission de l'infraction terroriste à la compétence de la Cour pénale internationale:

1-L'absence de définition précise;

2-Le fait que l'inclusion de ce crime dans sa compétence politiserait la Cour pénale internationale;

3-Le fait que certains actes terroriste ne présentent pas une gravité suffisante pour justifier des poursuites par un tribunal international;

4-Enfin, et d'une façon générale, les mécanismes nationaux de poursuite et répression ont été considérés comme plus efficaces que ceux des juridictions internationales.

En fait, en matière de terrorisme la tendance constante est de favoriser les juridictions

internes en mettant en évidence la compétence des juridictions locales des États, compétence qu'ils exercent déjà dans une certaine mesure en fonction des Conventions dont ils sont partis. La conséquence première d'une qualification de droit commun est l'inapplicabilité du régime particulièrement sévère des crimes de droit international. Quelles que soient les possibilités de poursuites internes, il existe, selon Yann Jurovics¹⁸⁷⁶ « *parmi les actes terroristes, des actes qui, à l'instar de ceux commis le 11 septembre, sont tellement graves qu'ils portent atteinte à la notion même d'humanité, à ses intérêts, à sa sécurité ou à son patrimoine. Dès lors, le recours à une norme internationale pénale semble s'imposer* ». ¹⁸⁷⁷ En revanche, la communauté internationale a commencé en 2005 à mettre à exécution une exception en droit international en créant une juridiction *ad hoc* compétente pour juger spécifiquement les crimes terroristes. En effet, la tendance est de créer des juridictions *ad hoc* sur mesure pour faire face aux crimes internationaux en prenant en considération le contexte local et politique de chacun de ces crimes. C'est le cas du Tribunal spécial international pour le Liban, créé pour juger l'attentat terroriste qui avait coûté la vie de l'ex-premier ministre libanais Rafiq Hariri. Ce tribunal, par ailleurs, va appliquer les lois pénales libanaises concernant la définition du crime terroriste et les sanctions appropriées.

II- L'acte terroriste, crime contre l'humanité en temps de paix :

Comme le dit Schmidt (1988), serait terroriste quiconque commet un « *crime de guerre en temps de paix* »¹⁸⁷⁸. Dans ses travaux relatifs au projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la Commission du Droit International a d'abord qualifié l'acte terroriste de crime contre l'humanité lorsqu'il est commis par des particuliers¹⁸⁷⁹, avant d'y voir la conséquence de sa qualification de « *crime contre la paix* »¹⁸⁸⁰, ou plus précisément un type de crime contre la paix¹⁸⁸¹. Enfin, et tout en soulignant l'agression qu'il implique et la terreur qu'il répand, elle a proposé d'en faire un crime autonome.¹⁸⁸²

Le terrorisme international et les crimes contre l'humanité sont apparus côte à côte dans le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1991, cette contiguïté

¹⁸⁷⁶ Assistant à la Chambre d'appel des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, Maître de conférences à l'Université d'Amiens.

¹⁸⁷⁷ Y. Jurovics « *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité* », Librairie générale de Droit et jurisprudence, E.J.A., 2002, pp. 215

¹⁸⁷⁸ Schmidt, Alex ET Jongman, Albert (1988), *Political Terrorism A New Guide to Actors, Authors, Concepts, Data Bases, Theories and Literature. Revised, Expanded and Updated Edition*, New Brunswick (New Jersey), Transaction.

¹⁸⁷⁹ A.C.D.I ; 1986 Vol. II, 2^{ème} partie. pp 48, §98

¹⁸⁸⁰ A.C.D.I., 1989, Vol. II, 2^{ème} partie pp.74 ; art 14 ; commentaires, pp 76-77.

¹⁸⁸¹ A.C.D.I., 1990, Vol. II, 2^{ème} partie, pp.27, titre I, art. 16 ; commentaires, pp 28-29.

¹⁸⁸² A.C.D.I., 1991, Vol I, pp 241, article 20 incriminant de façon autonome le « *terrorisme international* ».

été retiré dudit projet en 1993. Dans le rapport de la Commission de droit international de 47^{ème} session 1995, la CDI a signalé que « *le terrorisme international pourrait constituer un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité sous ses formes les plus graves et les plus massives et qu'il fallait envisager de la faire figurer dans le code en tant que crime contre l'humanité* ». Et pourtant le crime terroriste ne figure pas parmi les actes constituant des crimes contre l'humanité énoncé dans l'article 18 dudit projet de code. De même, pendant la conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations unies sur la création d'une cour pénale internationale¹⁸⁸³ à Rome, plusieurs Etats comme l'Algérie, l'Inde, le Sri Lanka et la Turquie ont solennellement suggéré de faire figurer l'acte terroriste dans la liste des crimes contre l'humanité. Malgré cela, cette suggestion n'a pas eu d'écho. En revanche, la doctrine dans ce domaine est beaucoup plus cohérente, par exemple pour Jean-Pierre Marguenaud, « *les crimes contre l'humanité, selon la définition jurisprudentielle de la Cour de cassation française répondent aussi aux critères des infractions de terrorisme.*»¹⁸⁸⁴. En outre, pour Ahmed Mahiou examinant les crimes contre l'humanité dans le Projet de Code de la CDI « *[...] si le terrorisme en générale est exclu, certaines formes de terrorisme pourraient relever du Code; il suffit que les actes soient commis de manière systématique ou à une grande échelle avec l'implication d'un gouvernement, d'une organisation ou d'un groupe* »¹⁸⁸⁵. Louise Arbour¹⁸⁸⁶ précise également « *Dans certains cas, la CPI, pourrait, en effet, avoir compétence pour juger les actes terroristes de grande envergure relevant de cette notion de crime contre l'humanité. De tels crimes ne sont plus nécessairement liés à un état de guerre, et la CPI devrait en être saisie dans un prochain mandat* ».¹⁸⁸⁷

a- Le crime contre l'humanité: un contexte juridique évolutif

A l'instar des crimes terroristes, les crimes contre l'humanité n'ont pas eu une définition généralement admise. Selon Jean-Jacques Lavenue, « *on peut distinguer trois moments dans la démarche qui va conduire à la définition donnée par l'article 7 du statut de la CPI* »¹⁸⁸⁸.

Dans un premier temps la notion de crime contre l'humanité a commencé à apparaître avec

¹⁸⁸³Voir La proposition commune de ces États in document de la conférence de Rome du 29 juin 1998; A/CONF.183/C.I/L.27/REV.1

¹⁸⁸⁴J-P Marguenaud « *La qualification pénale des actes de terrorisme* », in *Revue de Science Criminelle et Droit Pénal comparé*, 1990, pp. 1 – 28.

¹⁸⁸⁵Ahmed Mahiou, « *Le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* » in *l'Observateur des Nations Unies*, n°3, 1997, pp.182.

¹⁸⁸⁶Juge à la Cour suprême du Canada et ancienne procureur en chef des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie.

¹⁸⁸⁷Propos recueillis par Pierre Ganz (RFI) et Alain Louyot, publié in « *l'express.fr* », le 7 décembre 2004.

¹⁸⁸⁸J-J Lavenue, « *La compétence de la CPI* », 2008, Université Lille 2 Droit et Santé, <http://droit.univ-lille2.fr/index.php?id=559>

la Déclaration de Saint-Pétersbourg, du 11 décembre 1868 sur l'interdiction des projectiles inférieurs à 400 grammes « *explosibles ou chargés de matières fulminantes et inflammables* », comme *contraires aux lois de l'humanité*.

Ensuite, cette notion refait surface dans les préambules des conventions II de La Haye du 29 juillet 1899 et IV du 18 octobre 1907, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre qui font à nouveau référence aux principes du droit des gens tels qu'ils résultent des lois de l'humanité.¹⁸⁸⁹ Ce que l'on appelait « *la clause de Martens* » plaçait ainsi « *les populations et les belligérants* » sous la sauvegarde et l'empire "*des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique*". Enfin, les références aux crimes contre l'humanité ont été renouvelées à plusieurs reprises dans différentes déclarations ou traités.¹⁸⁹⁰

En tout état de cause, les crimes contre l'humanité apparaissent pour la première fois formellement dans le statut du tribunal international de Nuremberg¹⁸⁹¹ en 1945 mis en place par les vainqueurs de la guerre pour juger les crimes du nazisme, et tiennent compte de l'évolution ultérieure du droit international, notamment en ce qui concerne les tribunaux criminels internationaux récemment créés. Ce crime réapparaît dans le statut du Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie (TPIY) mis en place en 1993 et dans le statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda en 1994 et la Cour pénale internationale de La Haye (1998)¹⁸⁹².

Les crimes contre l'humanité ne sont pas faciles à définir. Le Tribunal de Nuremberg a appliqué pour la première fois ce concept, qu'il a défini d'une manière énumérative ainsi que tautologique en ces termes : « *assassinat, extermination, réduction en esclavage, déportation et tout autre acte inhumain commis contre toute population civile [...], ou bien les*

¹⁸⁸⁹ Comme le précise, en effet, le préambule de la convention IV : « *En attendant qu'un Code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique* »

¹⁸⁹⁰ Par exemple: Le traité de Sèvres du 10 août 1920 entre les Alliés et la Turquie prévoyait la remise par la Turquie des personnes accusées du massacre des arméniens de manière à ce qu'elles soient jugées pour "crime contre les lois de l'humanité". Mais le traité de Sèvres ne fut jamais ratifié et ses dispositions demeurèrent inappliquées.

¹⁸⁹¹ A noter que les crimes contre l'humanité, n'ont été définis, depuis le statut du Tribunal de Nuremberg, par aucune convention internationale adoptée par la majorité des États.

¹⁸⁹² Par la suite différentes résolutions et conventions furent adoptées qui faisaient référence à la définition de Nuremberg Exemples:- Résolution (AG) ONU n°3 (I), du 13 février 1946, sur les crimes de guerre; - Résolution (AG) ONU n°95 (I) du 11 décembre 1946; sur les crimes contre la paix; - Convention (ONU) sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968 (entrée en vigueur le 11 novembre 1970), art 1 b). - Résolution (AG) ONU n°3074 (XXVIII), du 3 décembre 1973, sur les principes de coopération internationale en ce qui concerne le dépistage, l'arrestation, l'extradition et le châtement des individus coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité.

*persécutions pour des motifs politiques raciaux ou religieux [...].*¹⁸⁹³ ».

En France, l'arrêt *Barbie*¹⁸⁹⁴, prononcé le 20 décembre 1985, été l'occasion pour que la Cour de cassation donne sa propre définition de l'infraction¹⁸⁹⁵

*La notion de « crime contre l'humanité » « a beaucoup évolué depuis Nuremberg. La nouvelle version du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adoptée en 1991, déjà partiellement modifiée par la deuxième lecture du code commencée par la CDI en 1994 complétera encore la définition du concept de crime contre l'humanité façonné par le texte de Nuremberg, par la doctrine et la jurisprudence »*¹⁸⁹⁶. L'article 21 du nouveau texte proposé par le rapporteur spécial, tenant compte des observations des gouvernements, article qui avait été intitulé en 1991 « *Violations systématiques ou massives des droits de l'Homme* », mais que le rapporteur spécial propose de changer en "*crimes contre l'humanité*", est rédigé comme suit: « *On entend par crime contre l'humanité le fait de commettre, de façon systématique, l'un quelconque des actes ci-après: - L'homicide intentionnel; - La torture (c'est-à-dire le fait d'infliger intentionnellement à une personne des douleurs ou des souffrances physiques ou mentales aux fins, notamment, d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, ou de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle, ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit. Ce texte ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles)*¹⁸⁹⁷; - *La réduction en esclavage; - La persécution; - La déportation ou le transfert forcé de populations - Tous autres actes inhumains.*»¹⁸⁹⁸.

Les crimes contre l'humanité, nous l'avons vu, apparaissent également dans le statut du Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie (art. 4-5) et dans le statut du Tribunal

¹⁸⁹³Articles 6 b et 6 c des statuts du Tribunal militaire international.

¹⁸⁹⁴Klaus Barbie (né en Allemagne le 25-octobre 1913, mort en prison à Lyon-France le 25 septembre 1991), était le chef de la Gestapo de Lyon, surnommé « *le boucher de Lyon* ».

¹⁸⁹⁵Ch. Cass. Crim., 20 décembre 1985, *La semaine juridique*, JCP n° 40 du 1er octobre 1986 : « *constituent des crimes imprescriptibles contre l'humanité, au sens de l'article 6 du statut de Nuremberg (...), les actes inhumains et les persécutions qui, au nom d'un État pratiquant une politique d'hégémonie idéologique, ont été commis de façon systématique, non seulement contre des personnes en raison de leur appartenance à une collectivité raciale ou religieuse, mais aussi contre les adversaires de cette politique, quelle que soit la forme de leur opposition* »

¹⁸⁹⁶In « *L'Afrique des grands lacs* », Annuaire 1998, l'Harmattan

¹⁸⁹⁷Le Rapporteur spécial a mis cette définition tirée de la Convention contre la Torture entre crochets. Jugée trop longue par celui-ci, il laisse le soin à la commission de la retenir ou non.

¹⁸⁹⁸Texte in Nations unies, Assemblée générale, Commission du droit international, Treizième rapport sur le projet de code des crimes contre la paix et l'humanité par M. Doudou Thiam, rapporteur spécial, 24 mars 1995, doc. A/CN.4/466, pp. 21.

Pénal International pour le Rwanda. Toutefois, une remarque peut être formulée en ce qui concerne la définition du crime contre l'humanité, prévue dans le statut du Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie¹⁸⁹⁹ créé en 1993: les raisons politiques, raciales ou religieuses n'ont été retenues que pour l'article 5 h) concernant les persécutions.¹⁹⁰⁰ En revanche, l'alinéa 1 de l'article 3 du statut du Tribunal International pour le Rwanda ne manque pas de préciser que les crimes contre l'humanité, de manière générale, se caractérisent par leur finalité nationaliste, politique, ethnique, raciale ou religieuse. Cet élément intentionnel n'est pas directement repris dans la définition du projet de code de la CDI mais se retrouve de manière implicite dans le terme "systématique". Les faits incriminés par le Tribunal International pour le Rwanda sont: « *l'assassinat* », « *l'extermination* », la « *réduction en esclavage* », la « *torture* », le « *viol* », les « *persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses* », les « *autres actes inhumains* ». Par rapport aux statuts des T.M.I. de Nuremberg et de Tokyo ainsi qu'au projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, certains faits incriminés ont été ajoutés: il s'agit de l'expulsion, de l'emprisonnement et du viol. Toutefois, la déportation n'a pas été incriminée.

Enfin en 1998, l'article 7 du Statut de Rome organisant la Cour pénale internationale définit onze actes constitutifs de crimes contre l'humanité, lorsqu'ils sont commis « *dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre toute population civile et en connaissance de l'attaque* : - *Le meurtre* ; - *L'extermination* ; - *La réduction en esclavage* ; - *La déportation ou transfert forcé de population* ; - *L'emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international* ; - *La persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial ; national, ethnique, culturel religieux ou sexiste au sein du paragraphe trois, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour* ; - *Le crime d'apartheid* ; - *D'autres actes inhumains de par leur caractère, causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.* »

Les termes « *attaque contre une population civile* » sont à leur tour définis à l'article 7 (2)

¹⁸⁹⁹Voir à ce propos l'article de E. David., "Le Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie", R.B.D.I., Bruxelles, Bruylant, 1992/2; voir également K. Lescure., Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Centre de droit international de Paris I, Études internationales n°6, Paris, Montchrestien, 1994.

¹⁹⁰⁰Texte in annexe de la résolution 827 (1993) adoptée par le Conseil de sécurité à sa 32/7ème séance le 25 mai 1993, M.B., 27.04.1996, pp. 102 et suivantes.

(a) comme suit : *Par « attaque lancée contre la population civile », on entend le comportement qui consiste en la commission multiple d'actes visés au paragraphe 1 à l'encontre d'une population physique quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque. Il faudrait donc qu'un procureur prouve quatre différents éléments pour qu'un crime soit considéré comme crime contre l'humanité : 1) que certains actes ont été commis, 2) qu'ils l'ont été dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique, 3) que l'attaque était lancée contre une population civile, en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation, 4) que l'auteur de ces actes savait qu'ils faisaient partie d'une attaque généralisée ou systématique ».*

Le Statut de Rome est donc le premier instrument conventionnel multilatéral à portée universelle définissant de manière détaillée la liste des comportements qualifiés de crimes contre l'humanité¹⁹⁰¹. L'énumération des types d'actes représentant ces crimes reprend celle du *Statut de Nuremberg*¹⁹⁰² avec des ajouts, et celles des *Statuts* du tribunal pour l'Ex-Yougoslavie¹⁹⁰³ et du tribunal pour le Rwanda¹⁹⁰⁴.¹⁹⁰⁵

Malgré la naissance de crimes contre l'humanité dans un contexte de conflit armé, celui de la deuxième guerre mondiale, *« cette notion s'est vite dégagée du droit des conflits armés dont elle était issue pour devenir une notion autonome et particulièrement vivante. En réalité, l'indépendance de ce crime de ce contexte est aujourd'hui absolue »*¹⁹⁰⁶. Cette autonomie a été le fait du TPIY. A cet égard, le Procureur du Tribunal pour l'Ex-Yougoslavie a déclaré dans l'affaire *« Tadic »* que la crime contre l'humanité ne nécessite même pas un lien de connexité avec un conflit armé¹⁹⁰⁷: *« C'est désormais une règle établie du droit international coutumier que les crimes contre l'humanité ne sont pas nécessairement commis dans le cadre d'un conflit armé international »*¹⁹⁰⁸.¹⁹⁰⁹

¹⁹⁰¹ Art. 7 du statut de Rome.

¹⁹⁰² Art. 6 du statut de Rome.

¹⁹⁰³ Art. 5 du statut de Rome.

¹⁹⁰⁴ Art. 3 du statut de Rome.

¹⁹⁰⁵ Comme pour les crimes de guerre, le Statut de Rome élargit la notion de crimes contre l'humanité en y ajoutant les actes à caractère sexuel.

¹⁹⁰⁶ Y. Jurovisc, *« Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité »* op.cit

¹⁹⁰⁷ Voir dans le même sens, la célèbre jurisprudence israélienne définissant déjà explicitement le crime contre l'humanité indépendamment du temps de guerre ; *« Eichmann »* 12 décembre 1961; pp.49 ; Le statut de la TPIR, bien qu'il reproduise sur de nombreux points celui du TPIY, omet expressément la condition d'un conflit armé. De même, le statut de la CPI, ou en droit interne, le nouveau Code pénal français.

¹⁹⁰⁸ *« Crimes against humanity do not require a nexus with an armed conflict whether international or internal »* Affaire *Tadic*, n°IT-94-I-T, 7 juillet 1995, pp.8 ; Voir aussi en ce sens *« History of the UN war Crimes commission »* ; pp175 *« A crime against humanity was a crime even in the absence of war. The [Nuremberg]*

b- Les éléments constitutifs de crime contre l'humanité

Le crime contre l'humanité est constitué d'un certain nombre d'actes accomplis dans des conditions bien définies. On peut considérer, d'une part, que certaines de ces conditions sont relatives au « *cadre* » dans lequel se produit l'acte en cause, d'autre part, que d'autres conditions sont relatives au « *mobile* » ayant entraîné l'acte inhumain qui doit être commis suivant la « *politique d'un État* » et avoir un « *caractère discriminatoire* ».

i- Les conditions relatives au cadre de l'acte inhumain

Le paragraphe 1 de l'article 7 du statut de la CPI, précise que les actes, mis en cause pour constituer des crimes contre l'humanité, doivent être « *commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique* ». Ces deux conditions méritent d'être précisées :

Le terme « *généralisé* » renvoie au nombre et à la qualité de victimes. Ainsi qu'en dispose le TPIY, dans « *l'Affaire Drazen Erdemovic* » (Ferme de Pilica) ; (§645): « *la personne poursuivie doit avoir participé à : une attaque généralisée et systématique contre un groupe relativement nombreux* ». ¹⁹¹⁰

Le terme « *systématique* » renvoie à un plan organisé calculé répété et réfléchi. Ainsi que le note Yann Jurovics: « *Les similitudes dans les pratiques criminelles ne peuvent être que rarement le fruit du hasard et découlent presque certainement de la mise en œuvre d'une politique* ». ¹⁹¹¹ D'après Jean-Jacques Lavenue, « *il sera ainsi possible de mettre en avant le fait que les victimes relèvent « systématiquement » d'un même groupe et qu'il y ait une ligne d'action déterminée.* » ¹⁹¹² Ainsi qu'en dispose le TPIR, dans l'« *Affaire Kayishéma* » ¹⁹¹³, paragraphe §123 : « *Une attaque généralisée se caractérise par le fait qu'elle est dirigée contre une pluralité de victimes. Une attaque systématique s'entend d'une attaque perpétrée en application d'une politique ou d'un plan préconçus* ».

charter had rightly inserted the words in question because it was referring to a specific war, but there was no reason to keep them in a definition of general application ».

¹⁹⁰⁹Voir en ce sens J. Graven « *Les crimes contre l'humanité* », RCADI, 1950, pp.544 « *Il est temps de consacrer en fait et en droit cette indépendance du crime contre l'humanité vis-à-vis de la guerre et des crimes qui en sont issus* » ; Aussi voir Ch. Bassiouni « *this approach de couples 'crimes against humanity' from war crimes and removes the war connecting element (...)* ». In international criminal Law 87,1992.

¹⁹¹⁰TPIY, dans l'« *Affaire Drazen Erdemovic* » (Ferme de Pilica), App. 7 octobre 1997 (§645). Disponible sur le site internet : <http://www.un.org/icty/cases-f/index-f.htm>.

¹⁹¹¹Y. Jurovics, « *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité* » op.cit, pp.82. Et suivantes.

¹⁹¹²J-J Lavenue, « *La compétence de la CPI* », op.cit.

¹⁹¹³TPIR, « *l'affaire Kayishéma* » jugement du 21 mai 1999 (n°95-1-T; §123), Arrêt disponible sur le site http://www.un.org/icttr/judgement_f.html.

ii- Les conditions relatives au mobile de l'acte inhumain :

Les crimes contre l'humanité sont des crimes intentionnels. En plus de l'intention générale qui doit être requise, il apparaît un dol spécial : *« les actes susceptibles d'être qualifiés de crimes contre l'humanité doivent être commis dans le cadre d'une attaque...contre une population civile et en connaissance de cette attaque »*. Le statut de la CPI a exprimé cette exigence dans son article 7, §2 : *« que l'attaque était lancée contre une population civile, en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation*. Dans le même article §3 on parlait également *« des motifs d'ordre politique, racial ; national, ethnique, culturel religieux ou sexiste [...] »* uniquement en cas de persécution. Ces conditions méritent d'être précisées :

Les termes *« Politique d'un État ou d'une organisation »* indiquent que les crimes contre l'humanité peuvent résulter d'une politique criminelle émanant d'une organisation n'agissant pas nécessairement pour le compte d'un État¹⁹¹⁴. En revanche, selon Jean-François Roulot: *« Le caractère politique du crime contre l'humanité ne pose pas beaucoup de difficulté à la démonstration. Ce crime est commis en exécution de la politique de l'Etat. C'est un exercice criminel de la puissance publique. L'acte d'un État est toujours politique et ce caractère ne peut qu'être massivement présent dans le crime. »*¹⁹¹⁵

c- Les dénominateurs communs des crimes terroristes et des crimes contre l'humanité :

Pour que les crimes terroristes constituent des crimes contre l'humanité, ils doivent contenir certains critères inhérents aux crimes contre l'humanité, concernant respectivement les caractères spéciaux de l'élément moral et de l'élément matériel.

i- Les dénominateurs communs dans l'élément moral :

§- Le critère de *« terreur »* qui constitue la pierre angulaire pour les crimes terroristes, est considéré comme l'un des critères de l'élément moral dans les crimes contre l'humanité, au moins dans la jurisprudence des tribunaux *ad hoc*.

Le Tribunal de Nuremberg avait précisé dans ses jugements que les crimes contre l'humanité étaient des actes inhumains commis dans le cadre d'une politique de : *« terreur [...] souvent organisé et systématique »*¹⁹¹⁶. Dans la même direction, le TPIY dans l'affaire *Tadic*, estime que *« le concept de "crimes contre l'humanité exige aussi - bien que ce ne soit pas exprimé de façon aussi claire dans la définition précitée (article 6 c) du statut de*

¹⁹¹⁴ Le « plan concerté » était la condition retenue par le Tribunal de Nuremberg

¹⁹¹⁵ J-F. Roulot, « *Le crime contre l'humanité* », L'harmattan, Logiques juridiques ; 2003, pp.233.

¹⁹¹⁶ Jugement du Tribunal Nuremberg in Rapport de la CDI sur les travaux de sa 48^{ème} session, 1996, pp.114.

Nuremberg) - que les crimes en question forment partie d'un régime fondé sur la terreur ou constituent un lien dans une politique délibérée contre des groupes particuliers de personnes.».

Le critère de « *terreur* » même s'il apparaît timidement dans la jurisprudence internationale *ad hoc*, révèle que les crimes contre l'humanité à l'exemple de crimes terroristes, s'inscrivent dans la mise en œuvre d'une politique criminelle de terreur.

Le fait que la terreur soit également constitutive pour les deux notions ne signifie pas qu'elle est équivalente dans chacune d'entre elles. Bien au contraire, l'objectif des deux crimes est différent : le terrorisme utilise la terreur indistinctement en vue d'influer sur les décisions d'un gouvernement ou d'une organisation internationale alors que dans le crime contre l'humanité, la terreur est discriminatoire selon l'appartenance des victimes à un groupe racial, national, ethnique ou politique. Le crime terroriste et le crime contre l'humanité répondent donc en principe à des politiques de terreur à buts différentes, sans que soient pour autant exclus les cas où le crime terroriste pourrait être commis en application d'une politique discriminatoire. Ainsi, Tadjé Eone explique que « *le seul critère qui sert pour différencier un crime terroriste d'un crime contre l'humanité est la médiatisation. Alors que le terrorisme se nourrit de la publicité, le crime contre l'humanité se construit, au contraire, sur le secret.* »¹⁹¹⁷

§- Le caractère politique : élément constitutif pour le crime terroriste et le crime contre l'humanité

Selon Jean-François Roulot: « *l'acte criminel qui émane de l'Etat est toujours politique parce qu'au niveau des gouvernants, le mobile est la volonté d'acquérir ou de conserver le pouvoir* »¹⁹¹⁸. En effet le contexte des crimes contre l'humanité était lié aux crimes du régime nazi. Pour cette raison les mobiles de ces crimes sont fortement imprégnés du caractère politique. Avec l'évolution du concept des crimes contre l'humanité et son détachement du contexte des conflits armés, la question qui se pose est de savoir si les crimes contre l'humanité peuvent être commis par des groupes non étatiques, et dans ce cas là, s'ils conservent leur critère politique.

Dans l'affaire *Tadic*, la Cour a retenu l'argument de l'accusation qui avait souligné que « *les crimes contre l'humanité peuvent être commis pour le compte d'entités exerçant un contrôle de facto sur un territoire particulier mais sans la reconnaissance internationale ou le statut juridique officiel d'un État de jure, ou par un groupe ou une organisation terroriste* ».

¹⁹¹⁷T. Eone, « *Et si le terrorisme manipulait les médias ?* », Ed. Dianoia, Chennevieres-sur-Marne, 2005, pp.56.

¹⁹¹⁸*Op. Cit.*

La raison pour laquelle les crimes contre l'humanité heurtent tellement la conscience de l'humanité et justifient l'intervention de la communauté internationale tient en effet à ce qu'il ne s'agit pas d'actes isolés, commis involontairement par des individus, mais qu'ils résultent plutôt d'une action planifiée et délibérée de cibler une population civile. Traditionnellement, cette condition a été interprétée comme signifiant qu'il doit exister une certaine forme de politique pour commettre ces actes.

Le concept de « crimes contre l'humanité » exige aussi - bien que ce ne soit pas exprimé de façon aussi claire dans la définition précitée ¹⁹¹⁹ - que les crimes en question fassent partie d'un système fondé sur la terreur ou constituent un lien dans une politique délibérée contre des groupes distincts de personnes.

Dans le jugement de l'affaire *Blaskic du TPIY*, « Vallée de la Lasva », la chambre de première instance du TPIY a affirmé le caractère politique des crimes contre l'humanité en ordonnant une décision ¹⁹²⁰ qui énonce certains tests en vue d'établir la preuve d'une attaque généralisée ou systématique, comme suit, paragraphes 198s: « Le caractère systématique fait référence à quatre éléments qui, aux fins de la présente affaire, peuvent être énoncés de la façon suivante: 1- l'existence d'un but de caractère politique, d'un plan en vertu duquel l'attaque est perpétrée ou d'une idéologie au sens large du terme, à savoir détruire, persécuter ou affaiblir une communauté; 2- la perpétration d'un acte criminel de très grande ampleur à l'encontre d'un groupe de civils ou la commission répétée et continue d'actes inhumains ayant un lien entre eux; 3- la préparation ou la mise en œuvre de moyens publics ou privés importants, qu'ils soient militaires ou autres; 4- l'implication dans la définition et l'établissement du dessein méthodique d'autorités militaires ou autres. »¹⁹²¹

Le caractère politique des crimes contre l'humanité exige qu'ils doivent être commis selon une politique d'un gouvernement ou des entités dans le but de créer un nouvel Etat. De même, à propos des faits commis par les Serbes en Bosnie, le TPIY a consacré le caractère politique des crimes contre l'humanité, même si les actes inhumains étaient commis par des particuliers, Le TPIY souligne bien que « leur exécution se répète selon un schéma identique [...] ils sont planifiés et préparés à un niveau étatique. Ils paraissent avoir une fonction commune, qui est

¹⁹¹⁹Article 6 paragraphe-c du statut de Nuremberg.

¹⁹²⁰Voir aussi la décision du Tribunal international pour le Rwanda dans l'affaire *Akayesu* (Affaire N. ICTR-96-4-T), crimes contre l'humanité, 6.3, et les « *Éléments constitutifs des Crimes* » relatifs aux crimes contre l'humanité, adoptés par la Commission préparatoire de la Cour pénale internationale en vertu de l'article 9 du Statut de Rome et contenus au document PCNICC/2000/1/Add.2 du 1er novembre 2000.

¹⁹²¹Souligné par nous.

de permettre la constitution de territoires, 'ethniquement purs' et de créer par là un nouvel État »¹⁹²².

Le rapprochement entre crime terroriste et crime contre l'humanité est donc facilité par l'exigence d'un but à caractère politique ainsi que la « *politique de terreur* » comme éléments de définition de crimes contre l'humanité par la jurisprudence des tribunaux *ad hoc*.

§-Le caractère discriminatoire:

La jurisprudence internationale a rappelé à maintes reprises les éléments constitutifs du crime contre l'humanité. Dans l'affaire *Akayesu* par exemple, le TPIR a ainsi fait référence à la jurisprudence existante s'agissant du crime contre l'humanité, depuis les jugements des Tribunaux de Nuremberg et de Tokyo jusqu'aux affaires les plus récentes, dont notamment les procès *Touvier* et *Papon* en France, en passant par le procès *Eichmann* en Israël. Il a ensuite énoncé: « *Que l'acte constitutif doit s'inscrire dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique, qu'il doit être dirigé contre une population civile et qu'il doit avoir été commis pour des motifs discriminatoires.* »¹⁹²³.

En fait, la qualité de la victime « *occupe la place centrale dans l'élément psychologique ou moral du crime contre l'humanité. Une partie importante de la doctrine de l'immédiat après-guerre, sans doute encore influencée par l'indignation provoquée par les crimes des nazis, considérait que l'incrimination de crime contre l'humanité n'avait pas pour objet de protéger l'individu en tant que tel, mais comme membre d'une certaine communauté, d'un groupe racial, national, ethnique ou politique* ». ¹⁹²⁴ En outre, l'analyse du statut et du jugement du tribunal de Nuremberg, qui a été effectuée par les Nations Unies peu de temps après le procès des grands criminels de guerre, indiquait: « *Il est peut-être possible de soutenir que l'expression "pour des raisons politiques, raciales et religieuses" se rapporte non seulement aux persécutions mais aussi au premier type de crimes contre l'humanité* ». Le Procureur en chef britannique a soutenu cette opinion quand il a parlé d "*assassinat, extermination, réduction en esclavage, persécution pour des raisons politiques, raciales et religieuses*". De plus, dans sa déclaration relative à la culpabilité de *Von Schirach*, la Cour a désigné les crimes contre l'humanité comme « *le massacre, l'extermination, l'esclavage, la déportation et autres actes inhumains ainsi que la persécution pour des raisons politiques, raciales ou*

¹⁹²²In « *crimes contre l'humanité* », Encyclopédie Universalis France S.A.2002. <http://www.curiosphere.tv/shoah/illustrations/EU-Crime.pdf>

¹⁹²³Affaire *Jean-Paul Akayesu*, TPIR-96-4-T, 2 sept. 1998.

¹⁹²⁴Voir en ce sens « *crimes contre l'humanité* », Encyclopædia Universalis France S.A.2002.

religieuses »¹⁹²⁵. Ce qui va à l'encontre du *Rapport du Secrétaire général* qui a prévu la condition d'intention discriminatoire pour des raisons nationales, politiques, ethniques, raciales ou religieuses pour tous les crimes contre l'humanité. En revanche, le TPIY, dans l'affaire *Tadic*¹⁹²⁶, a estimé que « *le caractère discriminatoire n'est pas un élément constitutif du crime contre l'humanité, exception faite de la persécution, comme exigé à l'article 5 h) du statut de Rome* ». Pour Yann Jurovisc « *les crimes contre l'humanité doivent être commis en application d'une politique, un critère répété également par le TPIY.* »¹⁹²⁷. Il maintient également que « *la spécificité de ces crimes ne peut être précisée qu'en exigeant une intention discriminatoire pour ces derniers. De surcroît, il exige la preuve d'un mobile discriminatoire qui coïncide avec l'appartenance de la victime à une race, une religion ou une politique* »¹⁹²⁸. En fait, Jurovisc exige deux critères pour repérer les crimes contre l'humanité: le critère politique et le critère discriminatoire. Les courants doctrinaux qui exigent le mobile discriminatoire sont abondants en droit international, même s'ils sont en repli. Ils se basent sur des justifications historiques - les crimes commis par le régime nazi lors de la seconde guerre mondiale - concernant la qualité des victimes, qui était une condition obligatoire et spécifique pour constituer les crimes contre l'humanité à cette époque. Pour Bettari Mario « *le fait de circonscrire la population civile dans les crimes contre l'humanité affirme le mobile discriminatoire* ». ¹⁹²⁹ En revanche, dans ce cas, cette condition ne répond pas à la qualification d'acte terroriste, qui généralement frappe aveuglement et indistinctement et ses victimes ne sont pas choisies.

A notre avis, l'évolution dans le temps et dans l'espace de la notion de crime contre l'humanité a confirmé son détachement des circonstances liées à sa création, qui sont celles du contexte d'un conflit armé avec un but discriminatoire. Actuellement, le crime contre l'humanité englobe un éventail d'actes beaucoup plus large. Ce qu'explique Chérif Bassiouni, le mobile discriminatoire est lié uniquement aux crimes de persécutions, ce qui a été confirmé d'ailleurs dans le statut de la CPI: « *Durant toute l'histoire ... les termes "persécuter" et "persécution" ont fini par être interprétés comme se référant à une pratique discriminatoire résultant de violences physiques ou mentales, de préjudices économiques ou de toutes ces*

¹⁹²⁵ Mémoire du Secrétaire général sur la Charte et le Jugement du Tribunal de Nuremberg in Jugement *Tadic*, TPIY- 7 mai 1999, §651.

¹⁹²⁶ Affaire *Tadic*, arrêt de la chambre d'appel du 15 juillet 1999. § 305

¹⁹²⁷ Y. Jurovisc, « *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité* ». *op.cit.*

¹⁹²⁸ *ibidem*

¹⁹²⁹ B. Mario « *Les crimes contre l'humanité* », in Ascensio Hervé, et Pellet Alain « *Droit international pénal.* », *op.cit.*

*violences réunies .. »*¹⁹³⁰ Le verbe "persécuter" et le terme de "persécution" ont fini par acquérir un sens universellement admis dont on pourrait donner la définition suivante : « *action ou politique d'un État visant à harceler, tourmenter, opprimer ou discriminer à l'égard d'une personne en vue de lui causer des souffrances physiques ou mentales ou de lui nuire économiquement, en raison des convictions ou opinions de la victime ou de son appartenance à un groupe identifiable donné (religieux, social, ethnique, linguistique etc.) ou simplement parce que l'auteur visait à distinguer une catégorie spécifique de victimes pour des raisons qui lui sont personnelles* ». Ce qui va à l'encontre des idées qui dominent la jurisprudence *ad hoc* où le critère discriminatoire n'est pas obligatoire dans la constitution des crimes contre l'humanité et qui répond aux critères des actes terroristes, qui frappent indifféremment et confusément. En revanche, il faut bien noter que les motifs discriminatoires ne sont peut être pas le but principal des actes terroristes, mais qu'ils contiennent toujours un aspect discriminatoire, c'est le cas par exemple des groupes islamistes comme Al-Qaïda qui frappent les occidentaux et spécialement les Etats pro-américains.

ii- Les dénominateurs communs dans l'élément matériel:

Certaines manifestations des crimes contre l'humanité énumérés dans les statuts des TPIN, TPIY TPIR et dans le statut de Rome, comme les meurtres, l'extermination, et tous les autres actes inhumains causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale, peuvent être assimilés, s'ils sont commis dans un certain contexte, à des crimes terroristes.

Comme précisé *supra*, les instruments internationaux depuis le statut de Nuremberg et jusqu'au statut de Rome en passant par les TPIY et TPIR, ont mis en relief deux cadres relatifs à l'élément matériel de crimes contre l'humanité, en précisant que ces crimes doivent être commis d'une façon *systématique* ou *généralisée* pour être considérés comme des crimes contre l'humanité exigeant l'intervention internationale.

On entend en effet par 'Systématique', la réalisation répétée, planifiée, calculée et continue d'actes inhumains, ce que la CDI a précisé « *les actes doivent s'inscrire dans un plan ou une politique préconçue* », et par 'Généralisé', « *une exécution d'actes inhumains à grande échelle, Suivant la conclusion bien connue du Tribunal de Nuremberg : le critère généralisé est qualifié par «une grande échelle* », en précisant que «*la persécution des Juifs par le gouvernement nazi a été décrite de la façon la plus détaillée devant ce Tribunal. Nous avons là la preuve d'actes commis sur une grande échelle avec une inhumanité constante et*

¹⁹³⁰Voir Ch. Bassiouni, « *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* », Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1992, pp. 114 à 119.

systematique ». Le critère « *généralisé* » a été remplacé par « *grande échelle* ». En revanche, ces deux critères ont suscité des débats considérables, pour décider si l'approche adoptée est alternative ou cumulative. Suivant une approche alternative -ce qui est confirmé d'ailleurs par la conjonction *ou*, dans la définition des crimes contre l'humanité dans les statuts des instruments internationaux TPIN, TPIY, TPIR, et la CPI- l'une ou l'autre de ces deux caractéristiques suffit pour constituer les crimes contre l'humanité et exclure des actes isolés ou fortuits. Ceci a été également confirmé dans le *Rapport du Secrétaire général* qui stipule que les crimes contre l'humanité « *désignent des actes inhumains d'une extrême gravité [...] commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile quelle qu'elle soit* ». Et dans ce cas là, le crime terroriste a plus d'éventualité d'être considéré comme un crime contre l'humanité. Toutefois, la jurisprudence a adopté parfois l'approche cumulative, en précisant que les deux caractères sont obligatoires pour repérer les crimes contre l'humanité. Dans ce cas là, l'acte terroriste ne peut être considéré comme un crime contre l'humanité que dans des cas très restreints.

ii-1§- « *Systematique* » et « *Généralisé* », deux variantes :

De nombreuses sources étayent la conclusion selon laquelle les conditions de caractère général et systématique sont des variantes. Par exemple, la Chambre de première instance I a tiré cette conclusion dans sa *Décision hôpital de Vukova*, ainsi que dans sa *décision Tadic*. Le Rapport du Comité *ad hoc* pour la création d'une Cour criminelle internationale permanente indique que les crimes contre l'humanité "*consistaient généralement en une agression généralisée et systématique contre la population civile plutôt qu'en des infractions isolées*".¹⁹³¹ L'article 18 du Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité exige que l'acte soit *commis "d'une manière systématique ou sur une grande échelle"* et précise explicitement que ces deux conditions sont possibles. De même, dans son Rapport 1994, la Commission du droit international (CDI) a déclaré que « *la définition des crimes contre l'humanité englobe les actes inhumains d'un caractère très grave comportant des violations très étendues ou systématiques dirigées contre l'ensemble ou une partie de la population civile* », bien qu'elle précise aussi que « *les marques distinctives de ces crimes sont leur ampleur et leur caractère systématique* » et que « *les formes particulières du fait illicite (assassinat, réduction en esclavage, déportation, torture, viol, emprisonnement etc.) sont moins déterminantes pour la définition que les considérations d'échelle et de ligne*

¹⁹³¹Rapport du Comité *ad hoc* pour la création d'une cour criminelle internationale permanente ("Rapport du Comité *ad hoc*"), Documents officiels de l'Assemblée générale de l'ONU A/50/22 (1995), pp. 17.

d'action délibérée ». ¹⁹³² Malgré cette incohérence apparente, l'opinion prépondérante est qu'il s'agit de conditions pouvant se substituer l'une à l'autre, ainsi que cela ressort à l'évidence dans l'article portant sur les crimes contre l'humanité dans le Rapport de la Commission du droit international en 1991, qui était intitulé « *Violations systématiques ou massives des droits de l'Homme* ». ¹⁹³³

Comme le précise le commentaire du Projet de code de la CDI : « *La définition liminaire de l'article 18 indique que deux conditions doivent être réunies pour qu'un des actes énumérés à l'article 8 puisse être qualifié de crime contre l'humanité au sens du présent Code. La première condition* ¹⁹³⁴ *est que l'acte doit avoir été '[commis] d'une manière systématique ou sur une grande échelle'* ». Cette première condition se présente sous la forme d'une alternative: un acte pourra constituer un crime contre l'humanité si l'existence de l'un ou l'autre des deux critères est constatée. En effet, des crimes commis pendant la deuxième Guerre mondiale par des représentants de l'Etat ont été déclarés crimes contre l'humanité. Ces affaires nationales viennent étayer cette analyse. ¹⁹³⁵

Le commentaire du Projet de code de la CDI explique davantage ces deux conditions « *systématique* » et « *généralisé* » et leurs origines:

ii-2§- L'acte terroriste est un crime contre l'humanité selon le cadre « *systématique* »:

Conformément au commentaire du Projet de code de la CDI, le cadre « *systématique* » est expliqué par ladite déclaration : « *Selon le premier terme de l'alternative, les actes inhumains doivent être commis d'une manière systématique, c'est-à-dire en application d'un plan ou d'une politique préconçue, dont la mise en œuvre se traduit par la commission répétée ou continue d'actes inhumains. Le but de cette disposition est d'exclure l'acte fortuit qui ne ferait pas partie d'un plan ou d'une politique plus vaste. Ce critère ne figurait pas dans le statut du Tribunal de Nuremberg. Cependant, le Tribunal, examinant les actes dont il avait à*

¹⁹³²Rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-neuvième session, (1994) Documents officiels de l'Assemblée générale de l'ONU, quarante-neuvième session, supplément n° 10, Document de l'ONU A/49/10, pp. 76, non souligné dans le texte.

¹⁹³³Rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-troisième session, (1991) Documents officiels de l'Assemblée générale de l'ONU, quarante-troisième session, supplément n° 10, Document de l'ONU A/46/10, ("Rapport 1991 de la CDI"), pp. 265.

¹⁹³⁴« *La seconde condition est que l'acte doit avoir été commis 'à l'instigation ou sous la direction d'un gouvernement, d'une organisation ou d'un groupe'. L'instigation ou les directives nécessaires peuvent donc émaner soit d'un gouvernement, soit d'une organisation ou d'un groupe. Cette alternative est destinée à exclure les situations où un individu commet un acte inhumain de sa propre initiative dans la poursuite de son propre dessein criminel, en l'absence de tout encouragement ou de toute directive de la part soit d'un gouvernement, soit d'un groupe ou d'une organisation.* » Commentaire de l'article 18 du projet de code sur les crimes contre la paix et la sécurité internationales ; paragraphe 5.

¹⁹³⁵Voir, par exemple, Affaire Barbie, *supra*, Rapport final de la Commission d'experts, *supra*, J. Graven, *Les crimes contre l'humanité*, Recueil de Cours (1950) et Catherine Grynfolgel, *Le concept de crime contre l'humanité. Hier, aujourd'hui et demain*, Revue de droit pénal et de criminologie 13 (1994).

connaître, a souligné qu'il s'agissait d'actes inhumains commis dans le cadre d'une politique de "terreur ... souvent ... organisée et systématique".

L'acte terroriste n'est jamais isolé, c'est un moyen mis au service d'un projet pour atteindre un objectif bien déterminé. Le caractère continu et répété semble être une partie inhérente des méthodes terroristes. Tel est le cas du terrorisme islamiste d'Al-Qaïda qui organise des attentats répétés et continus contre le monde occidental, aux États Unis, ou contre des intérêts américains à l'extérieur des U.S.A. (tels que des ambassades), à Madrid, à Londres, et en Arabie Saoudite, pour n'en citer que quelques-uns, ou les massacres perpétrés du Groupe Islamique Armé en Algérie, et les assassinats des personnalités politiques perpétrés au Liban depuis 2004. En revanche, dans ce contexte une question se pose de savoir si un acte unique commis par un auteur peut constituer un crime contre l'humanité. Cette question a fait l'objet d'un débat intense, se traduisant par une jurisprudence mixte immédiatement après la Deuxième Guerre mondiale. Les tribunaux américains se sont généralement prononcés en faveur de l'argument requérant un caractère massif ¹⁹³⁶ tandis que les juridictions de la zone d'occupation britannique tiraient la conclusion opposée en concluant que l'élément massif n'était pas essentiel pour la définition tant pour le nombre des actes que pour le nombre des victimes et que « *ce qui comptait n'était pas le caractère de masse mais le lien entre l'acte et le régime cruel et barbare, plus spécifiquement le régime nazi* ». ¹⁹³⁷ Ce que confirme ainsi confirme H. Meyrowitz: « *même un acte isolé peut constituer un crime contre l'humanité s'il est le produit d'un régime politique basé sur la terreur ou la persécution* » ¹⁹³⁸ .

Dans ce sens, la décision de la Chambre de première instance du TPIY, dans la *Décision hôpital de Vukovar* est une reconnaissance récente du fait qu'un acte unique commis par un auteur peut constituer un crime contre l'humanité : « *Les crimes contre l'humanité doivent être distingués des crimes de guerre contre des personnes. Ils doivent, notamment, être généralisés ou présenter un caractère systématique. Cependant, dans la mesure où il présente un lien avec l'attaque généralisée ou systématique contre une population civile, un acte unique pourrait remplir les conditions d'un crime contre l'humanité. De ce fait, un individu qui commet un crime contre une seule victime ou un nombre limité de victimes peut être*

¹⁹³⁶Voir "trial of Josef Altstötter and Others" ("Affaire Justice"), vol. VI, *Law Reports of Trials of War Criminals* (UN War Crimes Commission London, 1949) ("Law Reports"), p. 79 et 80 et *Voir the Trial of Fredrich Flick and Five Others* ("Affaire Flick"), vol. IX, *Law Reports*, p. 51, dans lequel des actes isolés d'atrocités et de persécution ont été jugés comme ne tombant pas sous le coup de la définition des crimes contre l'humanité.

¹⁹³⁷Rapport du Rapporteur spécial de la CDI D. Thiam, annuaire du CDI 1986, vol. II, document de la CDI A/CN.4/466 ("Rapport du Rapporteur spécial"), par. 93, faisant référence à la conclusion d'Henri Meyrowitz.

¹⁹³⁸H. Meyrowitz « *La répression des crimes contre l'humanité par les tribunaux allemands en application de la loi n°10 du conseil de contrôle allié* »; Librairie générale de droit et de jurisprudence 1960, pp. 514

reconnu coupable d'un crime contre l'humanité si ses actes font partie du contexte spécifique identifié ci-dessus ». ¹⁹³⁹

ii-3§- L'acte terroriste est un crime contre l'humanité selon le cadre « généralisé »:

Le commentaire du Projet de code de la CDI affirme que « *Selon le second terme de l'alternative, les actes inhumains doivent être commis sur une grande échelle, c'est-à-dire dirigés contre une multiplicité de victimes...* » ¹⁹⁴⁰. Cependant, toujours selon le Commentaire « *le Tribunal a relevé aussi lorsqu'il a examiné si des actes inhumains constituaient des crimes contre l'humanité, que la politique de terreur était appliquée "sur une vaste échelle... dans le présent texte (le terme) "sur une grande échelle" est une formule suffisamment large pour pouvoir s'appliquer à des situations diverses comportant une multiplicité de victimes, que ce soit, par exemple, par l'effet cumulé d'une série d'actes inhumains ou par l'effet singulier d'un acte inhumain d'une ampleur extraordinaire.* » ¹⁹⁴¹.

Dans ce commentaire, le critère « *grande échelle* » se traduit par la multiplicité des victimes, par l'effet d'une série d'actes inhumains, ou par l'effet singulier d'un acte inhumain d'une ampleur extraordinaire. Le terrorisme, en effet, s'accorde parfaitement avec le crime contre l'humanité, que ce soit en tant qu'acte inhumain commis à grande échelle par la multiplicité des victimes, ou par l'effet singulier d'un seul acte inhumain d'une ampleur extraordinaire. En revanche, l'acte terroriste n'est pas toujours pratiqué à grande échelle, et la multiplicité des victimes n'est pas un critère inhérent aux actes terroristes. Souvent, l'acte terroriste affecte un nombre limité de victimes. En revanche, il renferme parfaitement les conditions du projet de la CDI. Concernant la première condition (*l'effet cumulé d'une série d'actes inhumains*) par exemple, si on compte les victimes des attentats terroristes perpétrés par Al-Qaïda depuis son engagement dans le terrorisme, on peut compter des milliers des victimes. Il en va de même pour les attentats commis par l'ETA, ou encore l'IRA, le GIA, ou le FIS. Concernant la deuxième condition – à savoir *l'effet singulier d'un acte inhumain d'une ampleur extraordinaire* - les attentats du 11 septembre remplissent absolument cette condition, par l'amplitude spectaculaire de l'attentat, que ce soit par rapport au nombre des victimes, l'ampleur de l'attentat même par ou par les méthodes utilisées, et les cibles visées : *détournements des 4 avions, l'explosion des tours jumelles de World Trad Center,, 2973*

¹⁹³⁹TPIY, affaire Dokmanovic (IT-95-13a) « *Hôpital de Vukovar* », §30. Disponible sur le web site : <http://www.un.org/>

¹⁹⁴⁰ Commentaire (4) de l'article 18 du Projet de code de la CDI.

¹⁹⁴¹ *ibidem*

victimes civiles¹⁹⁴² dont 343 membres des pompiers de New-York (FDNY), 37 membres du Port Authority Police Department (PAPD) et 23 membres du New York Police Department.

En fin de compte, les deux cadres alternatifs de l'élément matériel de crimes contre l'humanité, affirment que seules certaines manifestations des actes terroristes peuvent être considérées comme des crimes contre l'humanité, s'ils sont commis d'une façon répétitive, comme l'a précisé la CDI, par « *série d'actes inhumains* »; ou à « *une grande échelle* », représentés par la multiplicité des victimes comme dans le cas des attentats du 11 septembre, les attentats de Madrid, ou de Londres. Dans ce cas là, l'infraction terroriste en tant que crime contre l'humanité entre dans le champ d'application de la Cour pénale internationale.

iii- Les attentats terroristes du 11 septembre : crime contre l'humanité selon les deux critères « systématique » ou « généralisé »

Pour le juriste Antonio Cassese « *les attentats du 11 septembre 2001 s'intègrent dans une pratique systématique faisant partie d'un plan préconçu, au regard des précédents attaques terroristes précédentes contre les Etats-Unis*²⁴¹ (par exemple les attentats contre les ambassades américaines en Tanzanie et au Kenya en 1998, l'attentat contre le destroyer USS Cole) »¹⁹⁴³. Pour ce qui est du caractère massif de ces crimes, on fait référence à un nombre élevé de victimes, sans que ce nombre soit toutefois précisé. Sur ce point, les attentats du 11 septembre remplissent cette condition en raison de la gravité de l'événement: environ 3000 victimes. Pour Philippe Kirsch¹⁹⁴⁴ également « *il est vraisemblable que ces deux conditions pourraient être satisfaites dans le cas particulier des événements du 11 septembre. Il ne fait guère de doute que les actes commis alors entrent dans les catégories décrites dans l'article 7 (1), qu'il s'agisse de meurtre, de privation de liberté ou de traitement inhumain pour ceux qui ont survécu aux attaques* ». Un certain nombre de facteurs conduit à la conclusion de l'existence d'une attaque généralisée ou systématique exigée par l'article 7 (2), détaillés dans un autre contexte dans le jugement de l'affaire *Blaskic* du TPIY: le plan organisé et calculé et l'appui logistique requis, le nombre d'individus impliqués dans ces attaques, un acte criminel commis sur une large échelle, la réalisation répétée d'actes inhumains liés entre eux (les quatre détournements d'avions), l'utilisation de ressources humaines et financières importantes pour mener à bien les détournements d'avion, l'implication d'autorités de haut

¹⁹⁴²Suivant le Rapport de la Commission américaine d'enquête sur les attaques terroristes du 11 septembre contre les États-Unis. Rapport final le 22 juillet 2004. <http://www.onze-septembre.com/>.

¹⁹⁴³A. Cassese, « *Il faudrait un procès international pour Ben Laden* », Libération, 20-21 octobre 2001.

¹⁹⁴⁴Ph. Kirsch, président de la Commission préparatoire de la Cour pénale internationale Ambassadeur du Canada en Suède. *Op.cit.*

niveau d'une organisation (Al-Qaïda), le nombre de victimes et l'espace géographique couvert par les attaques.¹⁹⁴⁵

En conséquence, nous partageons l'avis de Gislaine Doucet : *« cela pourrait déboucher sur deux conclusions: d'abord, il serait certainement prématuré de conclure que l'omission du crime terroriste dans le Statut de Rome exclut nécessairement tous les actes terroristes de son champ d'application; ensuite, et plus précisément, certains actes terroristes pourraient vraisemblablement faire l'objet de poursuites, dans ce contexte comme dans d'autres, en tant que crimes contre l'humanité, pourvu qu'ils satisfassent à un certain nombre de critères juridiquement exigés. »*¹⁹⁴⁶

III- Le crime terroriste, crime de guerre en droit des conflits armés (jus in bello)

Les crimes de guerre couvrent les violences graves contenues dans les conventions de Genève du 12 août 1949 et d'autres violations graves aux lois de la guerre, commises à grande échelle aussi bien dans le cadre de conflits armés internes qu'internationaux. Pour Jean Marie Vianney Nyirurugo *« l'inclusion des conflits internes correspond aux avancées du droit international coutumier et reflète la réalité des 50 dernières années, selon laquelle les pires violations des droits de l'homme n'ont pas eu lieu dans le cadre de conflits internationaux, mais dans le cadre de conflits internes »*¹⁹⁴⁷.

La lecture de l'article 8 du Statut de Rome, révèle que le crime de guerre est lié aux conflits armés internationaux et internes à l'exception des situations de tension interne, de troubles intérieurs comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violences ou les actes de nature similaire. L'expression *« crimes de guerre »* rappelle les terribles crimes commis par le régime Nazis : *« cas de concentration, purification ethnique, exécution des prisonniers, viols et bombardement des villes... »*.

Le problème du terrorisme se pose en temps de guerre d'une façon très différente du temps de paix. Il y a des actes de violence, qui, commis en temps de paix, sont prohibés, alors qu'en temps de guerre, ils sont admis. Ainsi, le caractère *« terroriste »* de certains actes résulte

¹⁹⁴⁵Par exemple, le Statut de Rome exige que l'acte criminel soit *« commis "en connaissance de cette attaque [généralisée et systématique lancée contre toute une population civile]"*. Cette exigence, qui ne semble pas faire de doute dans le cas des événements du 11 septembre, avait été énoncée par le Tribunal pour le Rwanda dans l'affaire Kayishema (ICTR-95-1, paragraphes 134s.): *« pour être coupable de crimes contre l'humanité, l'auteur doit avoir connaissance de l'existence d'une attaque contre la population civile et du fait que son acte s'inscrit dans le cadre de cette attaque »*. Cette énonciation, et les explications qui l'accompagnaient, ont été reprises par le Tribunal pour l'ancienne Yougoslavie dans les affaires Kupreskic et consorts, *« Vallée de la Lasva »* (IT-95-16, paragraphe 557) et Blaskic (supra, note 19, paragraphes 247s.).

¹⁹⁴⁶G. Doucet, op.cit.

¹⁹⁴⁷Jean Marie Vianney Nyirurugo, op.cit.

moins de leur nature que de leur contexte: en temps de guerre, l'attaque de tout objectif militaire est licite, du moins si elle est effectuée par des personnes habilitées et selon les moyens permis. *Durante bello*, les actes terroristes entrent dans le cadre du *jus in bello*, ils s'analysent comme des infractions au *jus in bello*. *Durante pacis*, les actes terroristes entrent dans le cadre des conventions internationales et régionales anti-terroristes, et même dans le cadre des lois pénales internes.

En *Jus in bello*, l'acte terroriste peut prendre en effet trois dimensions

1- L'acte terroriste utilisé comme moyen pour déclencher un conflit armé

Théoriquement c'est vrai, si les attaques terroristes ont été commises par les forces armées sous le contrôle effectif d'un État, ce dernier est responsable¹⁹⁴⁸ et l'attaque sera considérée comme agression ou acte de guerre, et elle marque le début d'un conflit armé. En pratique cependant, cette situation est trouble parce que jusqu'à maintenant il n'a pas été démontré qu'un État avait le contrôle effectif des terroristes, et dans le cadre du droit international, il est difficile de conclure à l'existence d'un conflit armé.

2- L'acte terroriste utilisé comme méthode par les forces armées, en dépassant les limites fixées par le droit international humanitaire.

3- L'acte terroriste commis en marge d'un conflit armé par des individus ou groupes qui n'ont pas de lien avec les forces armées.

a- Les principes de *Jus in bello*:

Selon J. Siotis, « *Le droit de la guerre est né de la confrontation sur le champ de bataille entre souverains égaux en droits* ». ¹⁹⁴⁹ Le *jus in bello* avant qu'il soit codifié était l'objet d'un *corpus* de règles coutumières. Les Conventions de Genève du 12 août 1949 et les protocoles additionnels ont été adoptés pour confirmer ces principes coutumiers.

De ce fait, les principes qui réglementent le *jus in bello* sont au nombre de trois ¹⁹⁵⁰ d'après

¹⁹⁴⁸ Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua / États unis) arrêt du 27 juin 1986, CIJ, 1986, §106 d'où il peut être déduit qu'il n'est pas nécessaire que l'acte reproché ait été commis par les armées régulières d'un État.

¹⁹⁴⁹ J. Siotis, « *Le Droit de la Guerre et les Conflits armés d'un Caractère non international* », Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1958, pp. 53 : « *Le droit de la guerre, en tant que système de règles juridiques, a son origine dans la réglementation coutumière des rapports sur le champ de bataille entre deux entités juridiquement égales* ».

¹⁹⁵⁰ 1. Les belligérants se doivent de différencier entre combattants et non-combattants, et de ne pas tuer ces derniers volontairement. 2. Les belligérants se doivent de ne pas employer de force excessive. 3. Les maux conséquents à tout acte de guerre doivent être proportionnés à ses bénéfices.

Cécile Fabre¹⁹⁵¹. En revanche, Selon Louis Dutheillet de Lamothe « *il faut distinguer entre les interdits positifs et historiques qui dépendent forcément de l'état de la communauté internationale et de l'avancée des techniques, et les principes mêmes de la justice d'une guerre par rapport au jus in bello* »¹⁹⁵². Ces principes sont au nombre de deux pour la majorité des commentateurs et la CICR. Dans le cadre de ces principes, la doctrine de la guerre juste a toujours admis qu'il fallait mettre en œuvre les moyens militaires nécessaires en rapport avec la fin poursuivie, fussent-ils radicaux. Mais dans le même temps, elle reconnaît qu'il y a des principes à appliquer de façon unilatérale. Aujourd'hui, ces deux principes sont généralement acceptés par la communauté internationale: le principe de discrimination (i) et celui de proportionnalité (ii).

i- Le premier principe exige que les belligérants fassent la différence entre les civils et les militaires afin de ne combattre que ces derniers. Afin de protéger la population civile, le droit international humanitaire exige que seuls les combattants et les personnes qui participent directement aux hostilités peuvent faire l'objet d'attaques. Frapper un tiers civil revient à se constituer agresseur à son égard, ce qui est une faute vis à vis du *jus ad bellum*. Cependant, selon Louis Dutheillet de Lamothe « *la victime d'une agression ne doit pas être tenue responsable des effets collatéraux non prévisibles de sa riposte, ce qui est logique mais montre bien toutes les limites de ce principe* »¹⁹⁵³. Toutefois, et selon le CICR « *un civil, universitaire et spécialiste de la technologie des armes, pourrait jouer dans l'issue de la guerre un rôle bien plus déterminant qu'un simple soldat* »¹⁹⁵⁴.

ii-Le deuxième principe, le principe de proportionnalité, inhérent à l'ensemble du droit international, impose que la riposte soit adaptée à l'agression. Les belligérants doivent s'abstenir d'engager toute action allant au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre le résultat souhaité. Cette structure conceptuelle sous-tend l'évaluation de la proportionnalité telle que la prévoit le Protocole I additionnel aux Conventions de Genève¹⁹⁵⁵

Sont considérées comme des attaques non proportionnées et non discriminatoires – donc interdites – « *les attaques dont on peut attendre qu'elles causent incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages*

¹⁹⁵¹C. Fabre, « *Éthique de la guerre* », in V. Bourdeau et R. Merrill (dir.), *DicoPo, Dictionnaire de théorie politique*, 2007.

¹⁹⁵²Louis Dutheillet de Lamothe, « *Quelques éléments sur la doctrine de la guerre juste* » http://www.eleves.ens.fr/aumonerie/numeros_en_ligne/pentecote03/seneve003.html

¹⁹⁵³ *Ibidem*.

¹⁹⁵⁴Tony Pfanner, *Revue internationale de la Croix-Rouge* No 864, p. 717-718 Éditorial - RICR décembre 2006 No 864. Disponible sur le site internet : <http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/review-864-pp.717>.

¹⁹⁵⁵ Protocole I de 1977, article 51, paragraphe 5, alinéa b.

*aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu*¹⁹⁵⁶. Les éléments de cette disposition amènent à conclure qu'il s'agit désormais d'une règle du droit coutumier, applicable même en dehors de la portée *ratione personae* du Protocole I¹⁹⁵⁷. La négation de ces deux principes correspond à la guerre totale qui agresse toute une nation sans distinction entre civils et combattants, et par tous les moyens.

La qualification juridique de conflit armé exige en effet l'application d'un *corpus* des règles bien spécifiques à la situation précise, dans les rapports entre les belligérants, ainsi qu'entre belligérants et civils. Mais dans ce cas là, une difficulté se dresse sur l'applicabilité des règles de droit des conflits armés en matière de terrorisme, s'il a été pratiqué pendant le conflit armé, surtout quand on est face aux actes terroristes perpétrés contre des cibles militaires. Un exemple classique est celui de «*l'attaque du Drakkar*» qui a eu lieu au Liban pendant la guerre civile en 1983 contre les postes de commandement français et américains. Cette attaque a été revendiquée par le groupe du djihad islamique qui refusait l'intervention étrangère dans les affaires internes libanaises, mais il a été attribué par les gouvernements américains et français au Hezbollah, un nouveau groupe islamique chiite à l'époque, aidé par l'Iran révolutionnaire de Khomeiny. Cette attaque a été commise en marge du conflit armé interne, parce que ni l'armée française ni l'armée américaine ne faisaient partie de la guerre civile libanaise (au moins officiellement).

Généralement en cas de conflits armés, l'utilisation de la force est légale à condition qu'elle soit dirigée contre des cibles militaires et suivant les normes et les limites de droit international humanitaire. Dans ce cas là, les attaques perpétrées en période de guerre peuvent

¹⁹⁵⁶Cette disposition est complétée par l'article 57 du Protocole I, qui porte sur un aspect certes différent, mais apparenté : les mesures de précaution. L'article 57, par. 2, al. a iii, stipule qu'il est obligatoire, *inter alia*, de « *s'abstenir de lancer une attaque dont on peut attendre qu'elle cause incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu* ». L'article 8, par. 2, al. b iv) du Statut de la Cour pénale internationale (CPI) semble également faire référence à une évaluation de la proportionnalité qui, néanmoins, diffère peut-être de la notion incluse dans le Protocole I. Le Statut de la CPI mentionne, parmi les actes constituant une violation grave des lois et coutumes de la guerre, « *le fait de diriger intentionnellement une attaque en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu* ». Si l'accent est mis sur l'intention subjective de lancer une attaque tout n'ayant conscience de ses conséquences meurtrières, c'est probablement en raison de la nature de la règle qui tient les individus pénalement responsables des violations du droit humanitaire.

¹⁹⁵⁷Voir la pratique pertinente dans le volume II (en anglais) de l'ouvrage sur le droit international humanitaire coutumier Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck (eds.), *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, pp. 297.

être considérés comme des actes de guerre légaux et non comme des actes terroristes. En revanche, les attaques perpétrées durant un conflit armé par les forces militaires contre des cibles militaires ou cibles civiles en dépassant les limites de droit international humanitaire, ou les attaques perpétrées par des individus ou groupes en marge du conflit armé contre des cibles militaires ou civiles, peuvent être considérées comme des actes terroristes assujettis au droit des conflits armés.

b- Le principe du non applicabilité de droit des conflits armés au crime terroriste:

Fondamentalement, le droit des conflits armés suppose l'existence de deux belligérants à visage découvert, et en conflit armé. Ce qui n'est pas le cas pour les terroristes qui mènent leur combat dans la clandestinité. Pour le TPIY, il a jugé dans l'affaire Tadic « *Le critère appliqué par la chambre d'appel quant à l'existence d'un conflit armé aux fins des dispositions de l'article 3 commun se concentre sur deux aspects d'un conflit: son intensité et l'organisation des parties à ce conflit. Dans un conflit armé de caractère interne ou mixte, ces critères étroitement liés servent, au minimum, uniquement aux fins de distinguer un conflit armé d'un banditisme, d'insurrections inorganisées et de courte durée ou d'activité terroristes qui ne relèvent pas de droit international humanitaire.* ».¹⁹⁵⁸ L'exigence de ces deux aspects qui sont l'intensité de l'affrontement et l'organisation des parties belligérantes, montre l'écart qui distingue un conflit armé des actes terroristes surtout concernant le premier aspect. En fait, dans le cas d'acte terroriste, l'affrontement n'est pas le moyen favori de ses auteurs qui s'organisent plutôt en bandes armées clandestines.

Le principe est en effet que dans le cas d'un conflit armé c'est le droit international humanitaire qui s'applique. Pour certains auteurs, le droit des conflits armés s'applique également aux actes terroristes, puisque le but de *jus in bello* est de protéger la population civile, cela conduit finalement à appliquer un *corpus juris* efficace aux actes terroristes commis en période de guerre¹⁹⁵⁹. Le Comité international de la Croix-Rouge dans sa déclaration du 9 octobre 1998 a confirmé que « [...] *le droit internationale humanitaire ne peut pas porter des réponses directes à la plupart des questions soulevées par le terrorisme, pour la simple raison qu'il n'est pas applicable en dehors des conflits armés* ». Ainsi le

¹⁹⁵⁸ *Op.cit.* Affaire Tadic §562.

¹⁹⁵⁹ « Toutes ces règles sont édictées pour le temps de guerre, alors que le terrorisme apparaît souvent en dehors de tout conflit armé. Nous avons vu cependant qu'il ne faut pas s'en formaliser: la guerre étant l'exception, on peut en déduire a majori ad minus que ce qui 'est interdit en temps de guerre, l'est aussi en temps de paix ». E. David, « Le terrorisme en droit international -définition, incrimination, répression- », in Association Belge des Juristes Démocrates, Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme. Actes du colloque de l'université libre de Bruxelles des 19 et 20 décembre 1973. Éditions de l'université libre de Bruxelles, Bruxelles, 1974.

Comité a résumé: « (...) des actes de violence sporadiques n'étant pas suffisants pour rendre le droit humanitaire applicable, les actes de terrorisme qui frappent sans discrimination le public de pays en paix ne relèvent pas de ce droit ».

c- Le « Jus in bello » dans les conventions anti-terroristes

Selon Kallioupi K. Koufa les traités antiterroristes internationaux « *excluent expressément les situations relevant du droit humanitaire* »¹⁹⁶⁰. Parallèlement, tous les traités internationaux concernant le terrorisme aérien¹⁹⁶¹ excluent les aéronefs militaires ainsi que ceux des douanes et de la police de leur champ d'application. De la même manière, les conventions concernant le terrorisme maritime excluent les navires de guerre, les navires appartenant à un État ou exploités par un État lorsqu'ils sont utilisés comme navires de guerre auxiliaires ou à des fins de douane ou de police, et les navires retirés de la navigation ou désarmés. Pareillement pour les conventions contre la prise d'otage 1979, la convention internationale pour la répression du terrorisme à l'explosif 1997, et la convention contre le terrorisme nucléaire, stipulent qu'elles ne s'appliquent pas aux activités des forces armées en période de guerre et qui admettent l'application du droit des conflits armés¹⁹⁶². En revanche, la convention internationale contre le financement de terrorisme de 1999, précise dans sa définition générale de l'acte terroriste, dans son article 2 §1er (b) «*tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de*

¹⁹⁶⁰ *Op.cit.*

¹⁹⁶¹ Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, 1963, Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, 1970, Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, 1971 Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, complémentaire à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, faite à Montréal le 23 septembre 1971.

¹⁹⁶² Article 12 de la convention contre la prise d'otages 1979 stipule « *Dans la mesure où les Conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de la guerre ou les Protocoles additionnels 3 à ces conventions sont applicables à un acte de prise d'otages particulier, et dans la mesure où les États parties à la présente Convention sont tenus, en vertu des dites conventions, de poursuivre ou de livrer l'auteur de la prise d'otages, la présente Convention ne s'applique pas à un acte de prise d'otages commis au cours de conflits armés au sens des Conventions de Genève de 1949 et des Protocoles y relatifs, y compris les conflits armés visés au paragraphe 4 de l'article premier du Protocole additionnel I de 1977, dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes, dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, consacré dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies.* » et l'Article 4 de la convention internationale contre le terrorisme nucléaire 2005 stipule «*1. Aucune disposition de la présente Convention ne modifie les autres droits, obligations et responsabilités qui découlent pour les États et les individus du droit international, en particulier des buts et principes de la Charte des Nations Unies et du droit international humanitaire. 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, et les activités accomplies par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles de droit international, ne sont pas régies non plus par la présente Convention. 3. Les dispositions du paragraphe 2 du présent article ne s'interprètent pas comme excusant ou rendant licites des actes par ailleurs illicites, ni comme excluant l'exercice de poursuites sous l'empire d'autres lois.*».

conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet 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.». Cette convention est l'unique dans son genre qui peut être appliquée en cas de conflit armé si la victime est civile ou militaire ou politique mais ne participant pas directement au conflit. En effet, elle innove en droit international, en reconnaissant la possibilité de qualifier d'actes terroristes des actes commis par les parties belligérantes dans une situation de conflit armé ou par des individus ou des groupes en marge du conflit armé à condition que la victime soit civile ou militaire et ne participe pas au conflit.

Il en résulte, même si le principe est la non applicabilité du *jus in bello* aux actes terroristes, certains de ces actes commis en temps de guerre peuvent être soumis au droit des conflits armés.

d- L'acte terroriste dans les conventions « Jus in bello »:

L'incrimination des actes terroristes en période de conflits armés internes ou internationaux nécessite que l'on identifie avec précision les cibles visées et les auteurs des faits terroristes (distinction entre combattant et non combattant).

Le *jus in bello* interdit de manière expresse les actes communément considérés comme des actes terroristes sans les définir, mais uniquement en citant des exemples : « *attaques contre les civils, attaques sans discrimination et prise d'otage..* ». De ce fait, l'attaque d'une base militaire commise pendant le conflit actuel en Irak, ne constitue pas en soi un crime de guerre ni un acte terroriste (elle vise un objectif militaire et ne constitue pas une infraction au DIH). En revanche, l'attaque d'une école accompagnée d'une prise d'otages (Beslan, Ossétie du Nord en septembre 2004) est considérée comme un crime de guerre parce qu'elle vise une cible civile, elle peut donc être considérée comme un acte terroriste si l'attaque a été commise dans l'intention de terroriser la population civile.

Dans le droit des conflits armés, il est nécessaire de respecter la distinction entre conflits armés internes(i) et conflits internationaux (ii) pour établir comment le *jus in bello* est applicable aux actes terroristes en temps de guerre.

i§-Le crime terroriste dans les conflits internes :

Dans ce cas, la convention IV de Genève de 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, précise dans son article 3 intitulé « Conflits de caractère non international »: « *En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes,[...], sont et demeurent*

prohibés, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des personnes mentionnées ci-dessus : a) les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices ; b) les prises d'otages ; c) les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitements humiliants et dégradants; d) les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés. »

Ces actes constituent sans aucune équivoque l'élément matériel de l'acte terroriste commis en période de conflit armé interne par les forces armées de l'Etat, par des individus ou par des groupes participant à ce conflit: prise d'otages, atteinte à la vie, condamnations sans jugement préalable ... sans que soit même prouvée l'intention, spécifique aux actes terroristes , d'intimider la population et de semer la terreur. Bien que la quatrième convention de Genève (IV) soit intitulée « protection des personnes civiles en temps de guerre », l'article 3 précise que les actes concernés par cet article sont interdits en tout temps, que ce soit en temps de guerre ou en temps de paix. Dans cet article, l'acte terroriste est présent par ses manifestations matérielles (acte matériel) sans que le mot terrorisme apparaisse formellement dans le texte.

D'autre part, le Protocole II relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, précise dans l'article 4, intitulé « Garanties fondamentales », que « [...] *sont et demeurent prohibés en tout temps et en tout lieu à l'égard des personnes visées au paragraphe 1 : a) les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes, en particulier le meurtre, de même que les traitements cruels tels que la torture, les mutilations ou toutes formes de peines corporelles ; b) les punitions collectives ; c) la prise d'otages; d) les actes de terrorisme e) les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants e dégradants, le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur ; f) l'esclavage et la traite des esclaves sous toutes leurs formes ; g) le pillage ; h) la menace de commettre les actes précités.*». Le Protocole additionnel II présente dans cet article une nouveauté en précisant formellement que les actes terroristes peuvent être commis en tout temps, en période de guerre comme en période de paix. (Ce qui n'est pas le cas dans l'article 3 de la Convention IV de Genève qui a interdit le terrorisme en se servant de ses actes matériels (prise d'otages, atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, etc..)

Dans son article 13 intitulé «Protection de la population civile» (titre IV population civile) le Protocole additionnel II précise ensuite : « [...]. Sont interdits les actes ou menaces de

violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile. [...]»

Dans cet article le Protocole II, définit l'acte terroriste par « Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile » sans qu'il le désigne expressément par son propre nom « *terrorisme* ». En revanche, cet article définit une forme particulière de l'acte terroriste où la victime est uniquement la population civile, pourtant le champ d'application des actes terroristes est beaucoup plus large.

Le Protocole II, après avoir interdit expressément les actes terroristes en général en période de guerre comme en période de paix « *en tout temps* » dans l'article 4, il présente en effet dans son article 13 une définition des actes terroristes d'une façon tacite, en occultant le terme « *terrorisme* » présent dans son article 4.

Finalement, le *jus in bello* est applicable à certaines manifestations des actes terroristes en période de guerre, à condition que la victime soit la population civile. Dans ce cas les actes terroristes seront considérés comme des crimes de guerre, où s'appliquent les principes d'imprescriptibilité et de compétence universelle. Ils entrent par conséquent dans le *ratione materiae* de la CPI. Les violations du droit de conflits armés ne sont pas exclusivement des crimes de guerre comme en témoigne la possibilité de qualifier d'actes terroristes certains actes commis en période de conflit armé.

ii§- Le crime terroriste dans les conflits armés internationaux :

A ce sujet, l'article 33 de la quatrième convention de Genève de 1949 précise que « [...] *Les peines collectives, de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme, sont interdites* ». En revanche, cet article ne concerne que les actes terroristes pratiqués par les forces armées contre la population civile et les militaires qui ne participent pas ou plus au conflit, ce qui donne un effet limité à ladite convention. La présente convention ne s'applique en effet qu'aux activités des belligérants ayant des répercussions sur la population civile.

Le Protocole I relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, s'intéresse au terrorisme, en formulant une définition tautologique de l'acte terroriste, sans qu'il le désigne par son propre nom, par une seule disposition sous le titre « Protection de la population civile », il s'agit de l'article 51§ alinéa 2: « *Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent être l'objet d'attaques. Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile.* ». En revanche, le Protocole I a reconnu aux mouvements de libération nationale le droit de recourir à la violence, à condition que les moyens utilisés ne soient pas interdits par le droit

international humanitaire. Il s'agit de l'article 1 intitulé dispositions générales §4 : « Dans les situations visées au paragraphe précédent sont compris les conflits armés dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, consacré dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies. ». Force est de constater que les actions des membres de mouvements de libération internationale sont légitimes. Ces membres jouissent du statut juridique de combattant reconnu dans l'article 43¹⁹⁶³ du Protocole additionnel I, de la même manière que les combattants des forces armées régulières en temps de guerre, à condition qu'ils n'utilisent pas les actes terroristes comme moyen pour atteindre leurs buts. De même ils sont soumis aux mêmes obligations que les forces armées suivant l'article 44¹⁹⁶⁴ dudit Protocole.

e-L'acte terroriste dans les statuts des tribunaux *ad hoc de jus in bello* :

Bien que le Conseil de sécurité ait condamné les actes terroristes commis en Ex-Yougoslavie par les Résolutions 1160¹⁹⁶⁵ et 1199¹⁹⁶⁶ (1998), le statut du Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie¹⁹⁶⁷ ne mentionne pas l'acte terroriste parmi les crimes soumis à sa compétence. Par contre le statut du Tribunal Pénal International pour le Rwanda

¹⁹⁶³Protocole I Article 43: « Forces armées 1. Les forces armées d'une Partie à un conflit se composent de toutes les forces, tous les groupes et toutes les unités armés et organisés qui sont placés sous un commandement responsable de la conduite de ses subordonnés devant cette Partie, même si celle-ci est représentée par un gouvernement ou une autorité non reconnus par une Partie adverse. Ces forces armées doivent être soumises à un régime de discipline interne qui assure, notamment, le respect des règles du droit international applicable dans les conflits armés. 2. Les membres des forces armées d'une Partie à un conflit (autres que le personnel sanitaire et religieux visé à l'article 33 de la IIIe Convention) sont des combattants, c'est-à-dire ont le droit de participer directement aux hostilités. 3. La Partie à un conflit qui incorpore, dans ses forces armées, une organisation paramilitaire ou un service armé chargé de faire respecter l'ordre, doit le notifier aux autres Parties au conflit. ».

¹⁹⁶⁴Protocole I, article 44 §22. « Bien que tous les combattants soient tenus de respecter les règles du droit international applicable dans les conflits armés, les violations de ces règles ne privent pas un combattant de son droit d'être considéré comme combattant ou, s'il tombe au pouvoir d'une Partie adverse, de son droit d'être considéré comme prisonnier de guerre, sauf dans les cas prévus aux paragraphes 3 et 4. ».

¹⁹⁶⁵« Condamnant l'usage excessif de la force par les forces de police serbes contre des civils et des manifestants pacifiques au Kosovo, ainsi que tous les actes de terrorisme commis par l'Armée de libération du Kosovo ou par tout autre groupe ou des individus, et tout appui extérieur aux activités terroristes au Kosovo, notamment sous la forme de ressources financières, d'armes et de formation »; Résolution n° 1160 Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3868e séance, le 31 mars 1998.

¹⁹⁶⁶Condamnant tous les actes de violence commis par toute partie, et tous les actes de terrorisme perpétrés à des fins politiques par tout groupe ou tout individu, ainsi que tout appui apporté de l'extérieur à de telles activités au Kosovo, y compris la fourniture d'armes et d'entraînement pour des activités terroristes au Kosovo, et se déclarant préoccupé par les informations faisant état de la poursuite des violations des interdictions imposées par la résolution 1160 (1998), Résolution n° 1199 adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3930e séance, le 23 septembre 1998

¹⁹⁶⁷Le TPIY est une juridiction criminelle *ad hoc* créée par le Conseil de sécurité, dans la résolution 827 (1993), pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991.

¹⁹⁶⁸ a introduit expressément les actes terroristes dans la compétence matérielle de la TPIR, dans son article 4 intitulé «*Violations de l'article 3 commun aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II* ». ¹⁹⁶⁹ A l'image du TPIR, le statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone ¹⁹⁷⁰ a introduit expressément les actes terroristes dans la compétence matérielle du TSSL dans son Article 3-, intitulé Violations de l'article 3 commun aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II. ¹⁹⁷¹

Finalement, les statuts du TPIR et TSSL ont limité leurs compétences aux actes terroristes commis *in jus in bello* figurant dans les Conventions de Genève, c'est à dire dans le cas ou la cible est la population civile ou des personne civiles ne participant pas directement aux hostilités.

f- L'acte terroriste dans les jugements des tribunaux ad hoc :

Le TPIY, dans son jugement rendu le 5 décembre 2003 dans l'affaire *Procureur c/Stanislav Galic*¹⁹⁷², a libellé ainsi le premier chef de l'Acte d'accusation: « *Chef d'accusation 1 : des violations des lois ou coutumes de la guerre (répandre illégalement la*

¹⁹⁶⁸Le TPIR est une juridiction criminelle *ad hoc* créée par le Conseil de sécurité, dans la résolution 955 (1994), pour juger les personnes présumées responsables de crimes de guerre, crimes contre l'humanité et génocide commises sur le territoire de Rwanda et sur celui d'Etats voisins pour les crimes commis par des Rwandais.

¹⁹⁶⁹Le Tribunal international pour le Rwanda est habilité à poursuivre les personnes qui commettent ou donnent l'ordre de commettre des violations graves de l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes en temps de guerre, et du Protocole additionnel II aux dites Conventions du 8 juin 1977. Ces violations comprennent, sans s'y limiter : a) Les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes, en particulier le meurtre, de même que les traitements cruels tels que la torture, les mutilations ou toutes formes de peines corporelles; b) Les punitions collectives; c) La prise d'otages; d) Les actes de terrorisme; e) Les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur; f) Le pillage; g) Les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés; h) La menace de commettre les actes précités.

¹⁹⁷⁰Le TSSL est une juridiction criminelle *ad hoc* créée par le Conseil de Sécurité avec le gouvernement de la Sierra Leone, dans la résolution 1315 (2000). Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4186^e séance, le 14 août 2000, pour juger les personnes présumées responsables de crimes contre l'humanité, crimes de guerre et autres violations graves du droit international humanitaire, ainsi que les crimes, au regard des règles pertinentes du droit sierra léonais commis sur le territoire de la Sierra Leone depuis le 30 novembre 1996 et jusqu'à 2002 faisant 200,000 morts.

¹⁹⁷¹Le Tribunal spécial est habilité à juger les personnes accusées d'avoir commis ou ordonné que soient commises de graves violations de l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes en temps de guerre et du Protocole additionnel II aux dites Conventions du 8 juin 1977. Ces violations comprennent : a) les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mentale des personnes, en particulier le meurtre, de même que les traitements cruels tel que la torture, les mutilations ou toutes formes de peines corporelles; b) les châtiments collectifs; c) la prise d'otages; d) les actes de terrorisme; e) les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, le viol, la prostitution forcée et tout attentat à la pudeur; f) le pillage; g) les condamnations et les exécutions sans jugement rendu au préalable par un tribunal régulièrement constitué et assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés; h) la menace de commettre les actes précités.

¹⁹⁷²M.Galic, Commandant des forces armées régulières, a été reconnu coupable de crime « *terrorisation la population civile* », chef d'accusation 1, dispositif de l'arrêt (alinéa 769).

terreur parmi la population civile,¹⁹⁷³ prohibition inscrite à l'article 51 du Protocole additionnel I et à l'article 13 du Protocole additionnel II aux Conventions de Genève de 1949), sanctionnées par l'article 3 du Statut du Tribunal».

Le tribunal conclut le premier chef de l'Acte d'accusation en définissant ainsi « *le crime de terrorisation* » de la population civile comme une violation des lois ou des coutumes de guerre : « *alinéa 133-* , pour que « *le crime de terrorisation* » de la population civile soit constitué, les éléments communs aux infractions tombant sous le coup de l'article 3¹⁹⁷⁴ du Statut doivent être réunis, de même que les éléments suivants : 1. Actes de violence dirigés contre la population civile ou des personnes civiles ne participant pas directement aux hostilités, qui entraînent parmi elles la mort ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé. 2. L'auteur a intentionnellement soumis à ces actes de violence la population civile ou des personnes civiles ne participant pas aux hostilités. 3. L'infraction susmentionnée a été commise dans le but principal de répandre la terreur parmi la population civile ». ¹⁹⁷⁵

Le tribunal continue d'expliquer dans l'alinéa 138 du jugement *Galic* que : « *La majorité considère que les actes de violence délibérément dirigés contre la population civile ou des personnes civiles, qui entraînent parmi elles la mort ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, et qui sont commis dans le but principal de répandre la terreur parmi la population civile – autrement dit le crime de terrorisation assimilable à une violation des lois ou coutumes de la guerre – étaient sanctionnés par les règles de droit auxquelles l'Accusé et ses subordonnés étaient soumis durant la période couverte par l'Acte d'accusation. L'Accusé le savait ou aurait dû le savoir. La terrorisation en tant que crime en droit international humanitaire est devenue applicable en l'espèce en vertu du droit conventionnel. Cependant, la Majorité n'est pas tenue de se prononcer sur la question de savoir si le crime de terrorisation trouve légalement son fondement en droit coutumier. » *Galic* a été jugé en effet de crime de « *terrorisation de la population civile* » en tant que crime violant les lois ou les coutumes de la guerre.*

¹⁹⁷³Souligné par nous.

¹⁹⁷⁴Article 3 du statut du TPIY -Violations des lois ou coutumes de la guerre- Le Tribunal international est compétent pour poursuivre les personnes qui commettent des violations des lois ou coutumes de la guerre. Ces violations comprennent, sans y être limitées : a) l'emploi d'armes toxiques ou d'autres armes conçues pour causer des souffrances inutiles ; b) la destruction sans motif des villes et des villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires ; c) l'attaque ou le bombardement, par quelque moyen que ce soit, de villes, villages, habitations ou bâtiments non défendus ; d) la saisie, la destruction ou l'endommagement délibéré d'édifices consacrés à la religion, à la bienfaisance et à l'enseignement, aux arts et aux sciences, à des monuments historiques, à des œuvres d'art et à des œuvres de caractère scientifique ; e) le pillage de biens publics ou privés.

¹⁹⁷⁵ Jugement *Galic*, premier chef de l'Acte d'accusation, alinéa 133.

Finalement, cette définition de « *terrorisation de la population civile* », est techniquement conforme aux définitions de l'acte terroriste dans les conventions internationales antiterroristes. De ce fait, elle peut être appliquée aux actes terroristes commis par les forces armées de l'Etat comme par des n'importe quel groupe ou individu participant au conflit, ou en marge de conflit.

Pareillement pour le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, le TSSL a retenu dans plusieurs chefs de l'Acte d'accusation l'expression: « *terrorisation de la population civile* »¹⁹⁷⁶, en application de l'article 3 commun aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II. L'exemple le plus significatif est celui de Charles Taylor, l'ancien président libérien, qui est inculpé selon 17 chefs d'accusation. Parmi eux: 1- Crimes contre l'humanité pour actes d'extermination, meurtres, viols, esclavagisme et autres actes inhumains; 2- Violation de l'art. 3 commun des Conventions de Genève ainsi que du protocole additionnel II pour : actes de terrorisme et de punition collective à l'encontre de la population civile, atteintes à l'intégrité physique et mentale et à la vie, outrage à la dignité, pillage et enlèvement; 3- Et d'autres violations graves du droit international humanitaire en raison de l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées.

Pour Stephen Rapp, Procureur du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL), le but de ce jugement « *est de parvenir à la justice, à l'égard de quelqu'un qui est accusé de terrorisme à l'égard des civils. Les hommes de Charles Taylor ne ciblaient pas une armée mais visaient à soumettre une population par la terreur. Les crimes mentionnés dans l'acte d'accusation comprennent le meurtre, l'extermination, les actes de terrorisme, les punitions collectives, le viol, l'esclavage sexuel, les mutilations et amputations, le pillage et le recrutement d'enfants de moins de 15 ans* ». ¹⁹⁷⁷

g- La tentative de définition de l'acte terroriste à partir du jus in bello

L'incrimination de certaines manifestations du terrorisme dans le droit des conflits armés, a mis en évidence quelques repères qui peuvent être considérés comme des éléments importants dans l'élaboration d'une définition internationale de l'acte terroriste. Pour Eric David, 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 (...). Ensuite, et plus substantiellement, contrairement à ce que l'on pourrait croire un peu hâtivement, les règles précitées montrent*

¹⁹⁷⁶Voir en ce sens le site Internet du TSSL, www.sc-sl.org.

¹⁹⁷⁷Le procès est toujours en cours, son terme n'est pas attendu avant la fin de 2010.

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 »¹⁹⁷⁸. De même, Ghislaine Doucet estime que « les actes de terrorisme sont prévus et sanctionnés par le droit international, que ceux-ci soient commis en période de guerre comme en temps de paix »¹⁹⁷⁹. En revanche, Jean-M Sorel est d'un avis contraire. Pour ce dernier, l'exclusion des conflits armés du débat sur le terrorisme serait sans doute « un soulagement pour parvenir à une définition, tant il se confond avec les actes de barbarie commis en temps de guerre »¹⁹⁸⁰.

L'acte terroriste partage en effet avec le crime de guerre l'utilisation de la violence armée, mais pas la qualité des acteurs, ni l'exclusivité de faire des victimes dans la population civile. C'est pour cela que l'essai de définition de l'acte terroriste à partir de *jus in bello* dépend de la cible visée(i) ainsi que de la qualité de son auteur (ii).

i§ Selon la cible visée:

Le *jus in bello* ne vise que certaines catégories de personnes¹⁹⁸¹, la population civile et les personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités qui doivent impérativement être protégées lors des conflits armés, ce qui exige une vigilance particulière, quoique utopique, de la part des belligérants. Force est de constater toutefois que l'attaque visant une cible militaire est un acte licite en temps de guerre.

Pour Kallioupi K. Koufa, les cibles militaires qui peuvent être considérées comme des cibles licites sont: « les bases militaires, les dépôts, les entrepôts de pétrole, les ports, les aérodromes, les avions militaires, les armes, les munitions, les immeubles et objets fournissant un appui administratif ou logistique et les véhicules militaires de transport. Dans certaines circonstances, les systèmes civils de transport dans leur ensemble, les hangars à locomotives, les centrales électriques - sauf les centrales nucléaires - et le largage de carburant peuvent être des cibles licites». En effet, en situation de conflit armé, le DIH ne peut évidemment pas interdire les attaques contre les combattants ennemis ou contre des installations constituant des objectifs militaires, puisqu'il s'agit là de l'essence même des conflits armés que le DIH veut réguler. Ceci correspond parfaitement à ce que réclame le Hezbollah dans son conflit armé avec Israël, en précisant que ses attaques, portant l'emblème

¹⁹⁷⁸ E. David, « Les Nations unies et la lutte contre le terrorisme international », in J.P Cot et A. Pellet (dir.), La charte des Nations unies, commentaire article par article, 3^{ème} édition, Paris, Economica, 2005, vol. 2, pp.166.E

¹⁹⁷⁹ G. Doucet *op.cit.* pp.261.

¹⁹⁸⁰J-M Sorel, « Existe-t-il une définition universelle du terrorisme » in K. Bannelier, O. Corten et B. Delcourt (dir.), « Le droit international face au terrorisme après le 11 septembre 2001 », Paris, Ed. Pedone, 2002, pp.48.

¹⁹⁸¹Population civile (Article 33 de la IV^{ème} Convention de Genève, article 51 §2 du Protocole additionnel I et article 13 du Protocole additionnel II); Personnes ne participent pas directement ou ne participent pas aux hostilités (Article 4 du Protocole additionnel II).

de la lutte pour la libération nationale, ne concernent que des cibles militaires. (Pendant la guerre décidée unilatéralement par le gouvernement israélien au Liban en juin 2006, Israël a perdu 169 militaires et 43 civils, le Liban a perdu plus que 2000 civils 102 militaires, des infrastructures, des ponts, sans oublier les pillages des banlieues de Beyrouth...)

ii§ Selon la qualité de l'acteur

Tous les tribunaux *ad hoc* qui ont prononcé des condamnations sur des actes terroristes en période de conflit armé, ne concernent que des militaires (TPIY - Galic) et des chefs politiques (TSSL Charles Taylor). Généralement, l'attaque commise par un militaire qui dépasserait les limites et les règles fixées par le DIH, peut être considérée comme acte terroriste. De ce fait, deux questions s'imposent. La première concerne le crime terroriste commis par des non combattants ou des combattants irréguliers en période de conflit armé. La deuxième concerne les crimes de guerre commis par des non-combattants. Autrement dit, la qualité des auteurs d'actes criminels perpétrés durant un conflit armé nécessite-elle la qualification de crime de guerre?

Si on considère que seules les forces armées peuvent commettre des crimes de guerre en période de conflit armé, cela signifie que les actes terroristes perpétrés par des non-combattants échappent au champ d'application de droit international humanitaire. Pour Hans-Peter Gasser « *le terrorisme en temps de paix, imputable à des non-combattants, est aussi prohibé en situation de conflits armés* »¹⁹⁸².

Suivant *le jus in bello* pour constituer un crime de guerre, le crime doit être commis par les forces belligérantes, même si pour certains auteurs, comme l'indique Yoram Dinsten: « *War crime is typically committed by members of armed forces, but it can also be perpetrated by civilians* »¹⁹⁸³. Ainsi, pour Cyril Laucci : « *Aucun texte de droit international ne limite la définition des crimes de guerre, ou des infractions graves, aux seuls actes réalisés par cette catégories de personnes [Combattants]* ».¹⁹⁸⁴

Selon David Cumin, qui dit guerre dit « *combattants, même irréguliers et même illégaux* ».¹⁹⁸⁵ En théorie, les civils, n'ont pas le droit de participer directement aux hostilités.

¹⁹⁸²H-P. Gasser, « *Interdiction des actes de terrorisme en droit international humanitaire* », RICR 1987.

¹⁹⁸³Y. Dinstin « *The Distinctions between War Crimes and Crimes Against Peace* », in Dinstin Yoram et Tabory Mala, *War Crimes in International Law*, Martinus Nijhoff, La Haye – Boston- Londres 1996.

¹⁹⁸⁴C. Laucci, « *Les compétences nationales et internationales en matière de répression des crimes de guerre* », Thèse pour le Doctorat de l'Université d'Aix-Marseille III, droit international 2001. - Directeur : Ahmed Mahiou.

¹⁹⁸⁵D. Cumin « *Tentative de définition du terrorisme à partir du jus in bello* », Revue de science criminelle et de droit pénal, 2004, pp.25

S'ils prennent tout de même part aux combats, ils deviennent alors des combattants, peuvent alors être l'objet d'attaques, et sont susceptibles d'être punis pour leur participation aux hostilités. Une telle sanction est alors régie par le droit national. Selon Marco Sassoli « *Le DIH n'incrimine pas la participation directe aux hostilités par des civils; il n'accorde simplement pas à de tels civils l'immunité accordée aux combattants. Une participation directe d'un civil aux hostilités ne constitue donc pas, contrairement à ce qu'affirment certains manuels militaires, un crime de guerre* »¹⁹⁸⁶. La jurisprudence de la TPIY en est témoin : toutes les condamnations prononcées par les TPIY sur des crimes de guerre, ne concernent que des combattants (*Stanislav Galic* 5 décembre 2003, *Anto Furundzija* 10 novembre 1995, *Drazen Erdemovic* 22 mai 1996..). En revanche, le TPIR en marge de l'affaire *Akayseu*¹⁹⁸⁷ a précisé « [...] qu'il ressort de ce qui précède que les lois de la guerre doivent s'appliquer de la même façon aux civils qu'aux combattants au sens classique du terme. », tout en ajoutant dans le paragraphe §633 que les civils concernés sont « *les civils ayant une fonction ministérielle ou des civils avaient entretenu un lien ou un rapport avec une partie de conflit* ». Ce qui infirme la présence d'un lien indirect entre le civil et le conflit, à condition que le civil occupe un poste politique entretenant un rapport avec une partie de conflit (fournit des informations, soutient).

Conclusion:

Les actes terroristes peuvent être commis en réalité en temps de guerre comme en temps de paix. Le droit international humanitaire ne s'appliquant que dans les situations de conflit armé, il régit donc les actes terroristes commis en période de guerre.

En plus d'interdire expressément tous les actes visant à répandre la terreur parmi la population civile¹⁹⁸⁸, le droit humanitaire proscrit les actes suivants, qui peuvent être considérés comme des actes terroristes à condition qu'ils soient réalisés par des combattants participant directement ou en marge au conflit armé :

¹⁹⁸⁶Voir Commission interaméricaine des droits de l'Homme, *Report on Terrorism and Human Rights* ; Richard B. Baxter, « *So-Called "Unprivileged Belligerency" : Spies, Guerrillas and Saboteurs* » (1951) 28 Brit. Y.B. Int'l L. 323; Richard B. Baxter, « *The Duty of Obedience to the Belligerent Occupant* » (1950) 27 Brit. Y.B. Int'l L. 235 ; Yoram Dinstein, « *The Distinction between Unlawful Combatants and War Criminals* » dans Yoram Dinstein, dir., *International Law at a Time of Perplexity : Essays in Honour of Shabtai Rosenne*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989; U., Department of Defense, *Military Commission Instruction No. 2 : Crimes and Elements for Trials by Military Commission*, 30 avril 2003, en ligne: Department of Defense : <http://www.defense.gov/link.mil/news/May2003/> (Son article 6 classait, à juste titre, le meurtre par un «belligérant non privilégié », qui peut aussi être commis contre un soldat, non pas sous la catégorie de crime de guerre, mais sous celle des « autres crimes pouvant être jugés par les Commissions militaires »).

¹⁹⁸⁷TPIR, *Affaire Akayseu*, jugement du 2 septembre 1998 §634.

¹⁹⁸⁸Art. 51, para. 2, Protocole I et art. 13, para. 2, Protocole II)

- Les attaques contre les civils et les biens de caractère civil ¹⁹⁸⁹
- Les attaques sans discrimination ¹⁹⁹⁰
- Les attaques contre les lieux de culte ¹⁹⁹¹
- Les attaques contre les ouvrages et installations contenant des forces dangereuses ¹⁹⁹²
- La prise d'otages ¹⁹⁹³
- Le meurtre de personnes ne participant pas ou ne participant plus aux hostilités ¹⁹⁹⁴.

Outre qu'il prohibe les actes ci-dessus, le droit international humanitaire contient des dispositions qui visent à réprimer les violations du *jus in bello* et mettre en place les mécanismes de répression. Ces dispositions sont beaucoup plus élaborées que toutes celles qui émanent des conventions internationales pour la prévention et la répression du terrorisme. Dans ce contexte, l'infraction terroriste en tant que crime de guerre entre dans le champ d'application de la Cour pénale internationale.

3-De l'élargissement de la compétence *ratione materiae* de la CPI au crime de terrorisme international

L'élargissement de la compétence *ratione materiae* de la CPI au crime terroriste pose d'emblée la question de son fondement juridique (a), à savoir la définition des infractions que la cour pourra poursuivre et juger, d'autant plus que plusieurs Etats, cibles potentielles ou victimes d'attentats terroristes, ne sont pas signataires (b) de ce statut (Liban, Syrie, Arabie Saoudite, Corée du Sud, Irak), et que d'autres sont même hostiles à la création de la CPI (Etats-Unis, Russie, Israël, Chine, Soudan).

En matière de terrorisme, la compétence des juridictions nationales existe déjà et s'exerce. Est-il donc nécessaire et opportun d'élargir les compétences de la cour dans ce domaine, dès lors que de multiples écueils, relatifs tant à la définition des incriminations qu'à l'efficacité des enquêtes, se dressent sur le chemin?

a- Le fondement juridique de l'élargissement de la compétence matérielle de la CPI au crime de terrorisme international :

La voie de l'universalité ouverte par les tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* d'abord, par la CPI ensuite, mais aussi par plusieurs instruments internationaux au premier rang desquels

¹⁹⁸⁹Art. 51, para. 2, et 52, Protocole I et art. 13, Protocole II.

¹⁹⁹⁰Art. 51, para. 4, Protocole I.

¹⁹⁹¹Art. 53, Protocole I et art. 16, Protocole II.

¹⁹⁹²Art. 56, Protocole I et art. 15, Protocole II.

¹⁹⁹³Art. 75, Protocole I ; art. 3 commun aux quatre Conventions et art. 4, para. 2b, Protocole II.

¹⁹⁹⁴Art. 75, Protocole I ; art. 3 commun aux quatre Conventions et art. 4, para. 2a, Protocole II.

les quatre conventions de Genève, est l'un des moyens qui peut aider à poursuivre les auteurs des crimes terroristes là où ils se trouvent.

Ce faisant, la CPI doit se reconnaître compétente dans les limites que lui impose son Statut à l'égard des États parties, pour les crimes terroristes commis en temps de paix ou en temps de guerre, dès le moment où il s'agit d'un crime international qualifié par le Conseil de sécurité de l'ONU d'infraction internationale menaçant ou portant atteinte à la paix et à la sécurité internationale.

La CPI pourrait en effet intervenir dans au moins trois cas : la saisine par le Conseil de sécurité¹⁹⁹⁵, la défaillance d'une juridiction pénale interne¹⁹⁹⁶ lorsqu'il apparaît que la procédure devant une juridiction nationale aurait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale¹⁹⁹⁷, ou l'absence de procès équitable dans le respect des garanties prévues par le droit international¹⁹⁹⁸.

En attendant la révision du Statut de la CPI, dont nul n'est d'ailleurs certain qu'elle intégrera les actes terroristes, les juges internationaux devraient sans doute construire leur jurisprudence en fonction des cas qui leur seront soumis. Nous l'avons vu, une autre solution pourrait consister à reconnaître qu'un acte terroriste est assimilable, à défaut de réunir les éléments constitutifs d'un crime contre l'humanité, à un acte de guerre ou un acte déclaratif de guerre de manière à ce que le DIH soit immédiatement applicables de *facto*, pour engendrer la compétence de la CPI.

Dans cet ordre d'idées, il paraît en effet assez clair qu'aucun consensus ne pourra être trouvé tant que toutes les facettes du terrorisme ne seront pas nettement abordées. D'autant plus que la communauté internationale écarte toujours de sa réflexion la question du terrorisme d'État, très souvent à l'origine de terrorisme émanant d'entités non étatiques. Tous ces attermoissements engendrent en effet un relatif dédain des victimes des actes terroristes, souvent abandonnées à leur sort de victime, généralement non indemnisées, très vite oubliées, et privées de leur rôle et de leur présence pourtant indispensables dans les procédures judiciaires. De surcroît, l'absence de réponse judiciaire au terrorisme international, pour quelque motif que ce soit, risque d'engendrer de graves conséquences pour la justice elle-même.

C'est pourquoi, face aux dommages du terrorisme international pour la population, l'arme

¹⁹⁹⁵ Art. 13, b du statut de Rome.

¹⁹⁹⁶ Art. 17, 1a et b, 2 et 3 du statut de Rome.

¹⁹⁹⁷ Art. 20.3a du statut de Rome.

¹⁹⁹⁸ Art. 20, 3 b du statut de Rome.

judiciaire apparaît comme la technique la plus sûre, lorsque les moyens de prévention ont échoué, à condition que celle-ci soit universellement admise et utilisée, sans ambages ni frilosité, sans porter atteinte aux droits essentiels de la personne humaine et sans ignorer la responsabilité de certains dirigeants et Etats, et en laissant aux victimes la place qu'elles doivent occuper dans la procédure.

Enfin, l'élargissement de la compétence matérielle de la CPI au crime de terrorisme international serait un facteur non négligeable d'unification juridique et de clarification conceptuelle à l'échelle internationale. Cet élargissement au crime terroriste réduirait les risques de voir un Etat imposer sans concertation internationale préalable sa propre qualification du crime terroriste en tant que réfèrent universel.

i- Les grandes innovations de la CPI en droit international pénal :

La CPI, a apporté plusieurs nouveautés et garanties en droit international : la compétence automatique de cette Cour (i-1), les garanties d'un procès juste et équitable en faveur des présumés coupables (i-2), le principe de la réparation en faveur des victimes (i-3) et le principe de la protection des victimes (i-4).¹⁹⁹⁹ Ces innovations peuvent être considérées, vu les critères et le contexte singulier du crime terroriste, comme une base juridique pour l'inclure parmi les crimes entrant dans le champ d'application de la CPI.

i-1 La compétence automatique de la CPI

Selon Jean Marie Vianney Nyirurgo, « *La compétence automatique représente une avancée majeure du droit international puisque dans le passé, l'acceptation de la juridiction était dans la majorité des cas soumise à un accord additionnel de l'Etat* »²⁰⁰⁰. De ce fait, eu égard au chaos politique et social qui accompagne souvent les crimes terroristes, la compétence automatique de la CPI pourrait faciliter le recours au procès sans tomber dans les pièges du chantage, ou des arrangements politiques internes ou internationaux, qui semblent constituer des éléments inhérents aux crimes terroristes.

i-2- Les garanties d'un procès juste et équitable en faveur des présumés coupables :

Le Statut de la CPI crée un système de justice internationale. Il garantit l'élection de juges qualifiés et impartiaux et un procès juste et équitable. Le Statut reconnaît aussi une large série de droits à l'accusé et étend même les standards reconnus par la majorité des instruments internationaux en matière de droits de l'Homme. Il contient quelques avantages particuliers.

¹⁹⁹⁹Règles 85 à 99 du Règlement.

²⁰⁰⁰ Jean Marie Vianney Nyirorogu, op.cit.

L'un d'entre eux correspond aux mécanismes dont dispose l'organe d'enquête et de poursuite pour aboutir à des jugements objectifs justes et équitables qui ne tiennent pas compte des facteurs politiques.

Le Statut contient également des dispositions élaborées sur les principes généraux de droit pénal, l'enquête, les poursuites, le procès, la coopération et l'assistance judiciaire et l'exécution. Ces dispositions requièrent l'harmonisation des systèmes nationaux de procédure pénale et de droit pénal divergents et quelquefois diamétralement opposés. Le fait de parvenir à un accord sur ces questions hautement techniques constitue un succès important. L'impartialité de l'appareil judiciaire national est souvent mise en cause dans les affaires de terrorisme.²⁰⁰¹ De ce fait, le recours à la CPI serait une garantie pour des procès équitables en faveur des présumés coupables, écartant ainsi toute instrumentalisation politique de l'affaire.

i-3- Le principe de la réparation en faveur des victimes

A la création des tribunaux *ad.hoc* l'attention était portée en particulier sur la répression des violations des droits de l'Homme et du droit international humanitaire, partant du principe que la victime est d'abord un témoin et qu'elle ne peut pas obtenir d'indemnisation devant les tribunaux *ad hoc*. Toutefois, avec l'avènement de la CPI, les victimes de crimes internationaux ont été prises en charge, et dorénavant elles ont le droit, de se constituer partie civile au procès, d'être accompagnées, de réclamer des dommages-intérêts et d'obtenir réparation.

Les droits des victimes ont été progressivement consacrés en droit. En effet, ce n'est que depuis la fin des années 70 que la reconnaissance de la victime en qualité de partie civile au procès pénal est affirmée dans les textes officiels.²⁰⁰²

Le Statut de Rome permet aux juges de prévoir des réparations en faveur des victimes, sous forme de restitution, d'indemnisation ou de réhabilitation. En d'autres termes, le Statut de Rome permet aux juges d'évaluer les préjudices subis par les victimes et d'ordonner que l'accusé verse directement la réparation correspondante aux victimes. Le cas échéant, la Cour peut décider que l'indemnité accordée à titre de réparation soit versée par l'intermédiaire du Fonds visé à l'article 79 du Statut de Rome. Sur ce, il convient de signaler que le rôle des

²⁰⁰¹ Le cas de l'assassinat terroriste de Rafiq Hariri constitue un meilleur exemple.

²⁰⁰² En France, la victime a pu sembler jouer, plus tôt qu'ailleurs, d'un rôle plus actif dans le procès pénal. Elle n'a cependant pris forme que récemment, par la Loi du 3 janvier 1977. Egalement pour le Conseil de l'Europe, qui a inclus dans son programme de travail le dédommagement des victimes, par la Résolution R (77) 27. Les Nations, quant à elles, ont adopté le 11 décembre 1985, la Résolution 40/34 portant « *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* ».

victimes dans la nouvelle juridiction pénale internationale est déterminant, car la CPI dans sa compétence, ne se limite plus à la répression, mais également au rétablissement des victimes dans leurs droits. La reconnaissance de la victime de crimes internationaux comme partie civile au procès pénal devant la Cour pénale internationale, constitue un progrès remarquable.

En réalité, les victimes des crimes terroristes semblent les plus démunis, et elles sont souvent condamnées de surcroît à l'oubli. Devant la justice internationale, d'abord, ils n'ont pas accès à la CPI, à défaut de compétence de la CPI vis-à-vis les crimes terroristes. Ensuite, devant les tribunaux internationaux *ad hoc*, ils ne bénéficient que du statut de simple témoin. Enfin, leurs « *victimisations* » collectives et complexes échappent à toutes interventions médicales et psychologiques immédiates.²⁰⁰³ Ainsi, devant la justice nationale, elles sont condamnées soit à l'abandon quand les auteurs sont inconnus, soit à toute sorte de chantage politique, surtout quand les auteurs présumés bénéficient du droit d'asile dans un pays étranger.

En dernier ressort, la cour pénale internationale semble constituer « *la roue de sauvetage* » pour les victimes de crimes terroristes, du fait qu'elle concrétise cette trilogie des droits à la reconnaissance, à l'accompagnement, et à la réparation vis-à-vis des victimes de crimes internationaux.

i-4 Le principe de protection des victimes :

Le Statut de Rome assure la protection des victimes, pendant la période d'investigation et au moment des débats contradictoires en audience²⁰⁰⁴. Cette mesure permettrait réellement aux victimes d'actes terroristes d'être entendues en assurant leur sécurité. Dans ce contexte, la Cour peut également ordonner le huis clos en tout état de cause.

ii-La pluralité des définitions supranationales relatives à l'acte terroriste :

Plusieurs définitions relatives aux infractions terroristes existent au niveau supranational, à la fois sectoriel et général; d'autres sont toujours en gestation. Les spécialistes sont nombreux à souligner combien il est difficile de donner une définition univoque de l'acte terroriste, en termes tant phénoménologiques que juridiques, ainsi que l'imprécision des définitions juridiques existantes. Comme le souligne Frank Kampa : « *il est effectivement apparu que les réponses juridiques internationales au terrorisme sont insuffisantes tant au plan répressif*

²⁰⁰³ Voir notamment L. Grocq, « *Dépassement et assumption du trauma* », in R.Cario « *Victimes : du traumatisme à la réparation* » ; et W. Dab, L. Abenhaim, L.R Salmi, « *Epidémiologie du syndrome de stress post-traumatique chez les victimes et politique d'indemnisation* », in santé publique, 1991-1996.

²⁰⁰⁴ Article 54-1^e- b et c du Statut de Rome.

qu'en ce qui concerne la mise en cause de la responsabilité juridique de l'Etat soutenant ou abritant sur son territoire des terroristes ». 2005

Comme précisé *supra*, en l'absence d'une définition unique consensuelle de l'infraction terroriste en droit international, la qualification juridique de cet acte demeure l'apanage des Etats. En effet, le jugement de ce crime étant confié aux États, l'approche devient alors sectorielle. C'est-à-dire qu'à défaut d'une définition juridique générale, il s'agit d'une incrimination de manifestations spécifiques de l'acte terroriste. Ainsi, certains États considèrent l'acte terroriste comme une infraction de droit commun. D'autres États, nous l'avons vu, ont adopté des lois spécifiques et créé un droit d'exception en matière de terrorisme.

De ce fait, les diverses définitions nationales de l'infraction terroriste peuvent bloquer les procédures d'extradition et d'entraide juridique, politique et judiciaire. Les Etats profitent souvent des graves conséquences des actes terroristes pour se munir d'un arsenal juridique flou, leur permettant de réprimer toute forme de contestation politique. Les procédures judiciaires dites d'exception peuvent porter atteinte au respect fondamental des droits de l'Homme, aux droits de la défense et à celui d'un procès équitable. En outre, la diversité des définitions de l'acte terroriste assujettit souvent le droit à des considérations politiques, ce qui, en pratique, peut avoir comme conséquence de consacrer une absence de poursuite et de jugement. Cette impunité est encore plus flagrante lorsqu'un Etat ou un chef d'Etat a soutenu, encouragé ou légitimé l'acte.

On peut se demander si un pays qui a été touché de plein fouet par des attentats terroristes peut juger de façon impartiale les présumés responsables. Par exemple, au vu de l'importance des conséquences psychologiques, matérielles et institutionnelles provoquées par les attentats du 11 septembre, il est difficile de croire qu'un juge de nationalité américaine puisse totalement ignorer la pression de l'opinion publique ainsi que le traumatisme provoqué par de tels actes lors de son verdict. D'après Reynald Ottenhot : « *s'agissant de la répression du terrorisme au sein de la société internationale, on soulignera l'intérêt que représente la CPI dont les décisions seront mises en œuvre en dehors de l'intervention des Etats impliqués. Le non implication de l'Etat concerné peut limiter les risques d'action terroriste dirigée contre des ressortissants de cet Etat en vue d'obtenir en échange la libération des terroristes*

²⁰⁰⁵F. Kampa., « *Guerre au terrorisme retour juridique sur l'après le 11 septembre 2001* », 2006, article publié et disponible sur <http://www.ehss.fr/terrorism.html>, consulté le 12/07/06.

*poursuivis. Cependant, la compétence d'une telle juridiction suppose la résolution préalable du problème de la définition du terrorisme, en tant que crime international. »*²⁰⁰⁶

Rappelons que le crime terroriste n'est pas retenu par les Etats comme relevant de la compétence de la Cour. Néanmoins, l'acte final du Statut de Rome recommande qu'une conférence de révision (.....) étudie le cas de crime terroriste en vue de dégager une définition acceptable de ce crime et la compétence de la Cour. L'acte final précise « *seul la conférence de révision, qui se réunira sept années après l'entrée en vigueur de la Cour servira de forme légitime de négociation pour amender le Statut de Rome de la CPI* ». ²⁰⁰⁷

iii-Mettre fin à la question de l'extradition :

S'en remettre à une solution nationale, c'est persister dans le choix des incessants débats relatifs à l'extradition ou à la compétence universelle. La solution consisterait à se tourner vers une cour pénale internationale.

Le choix de traiter les affaires terroristes par le biais de la CPI aurait l'avantage de mettre à l'écart toute référence à l'extradition. Pour la plupart des pays européens, avec la CPI on évite toute ingérence politique qui perturbe ou entrave le fonctionnement de l'entraide répressive internationale²⁰⁰⁸ et, selon certains auteurs, comme A. Buchet « *on aurait la preuve de la volonté des Etats de lutter contre le terrorisme puisqu'il faudrait passer aux actes en transférant les présumés terroristes* ». ²⁰⁰⁹ Il en irait de la crédibilité de la juridiction mais aussi de celle de la politique des Etats vis-à-vis du terrorisme.

En conséquence, nous partageons l'avis Jean Marie Vianney Nyirurugo « *l'élargissement de la compétence matérielle de la CPI pour le crime terroriste international serait un facteur d'unification juridique et de clarification conceptuelle à l'échelle universelle. Cet élargissement de la compétence matérielle réduirait les risques de voir s'imposer sans concertation internationale préalable telle qualification nationale en tant que référent universel* ». Ainsi, l'inclusion du crime terroriste dans les compétences de la CPI pourrait à priori remplir deux impératifs: d'une part, répondre à un phénomène criminel international par une internationalisation de la répression ; d'autre part, affirmer la solidarité de la communauté

²⁰⁰⁶R. Ottenhot, « *Les infractions de terrorisme : aspect criminologique* », 2006, article publié et disponible sur le site internet <http://ww.penal.org>, consulté le 15/05/06.

²⁰⁰⁷Voir article 123 du Statut de Rome.

²⁰⁰⁸Le terrorisme peut poser aux juges nationaux des problèmes de relations internationales. Une Cour internationale dégagerait l'Etat de ce type de contingence, selon certains auteurs tel que J.P Bazelaire et T. Cretin « *La justice pénale internationale* » ; Paris, PUF, 2000, pp.84.

²⁰⁰⁹A. Buchet, « *Le transfert devant les juridictions internationales* », In H.Ascensio, E. Decaux et A. Pellet « *Droit pénal international* », Paris, Pedone, 2000.

internationale à l'égard des victimes et du pays concerné par des actions terroristes. En outre, certains auteurs, comme Marie-Louise Cesoni, considèrent qu' « *une telle attribution, induisant une assimilation entre violations graves du droit international humanitaire et infractions terroristes, aurait deux conséquences préjudiciables tant à l'égard de la lutte contre le terrorisme qu'à l'image de la CPI* ». ²⁰¹⁰ « *D'une part, elle reviendrait à assimiler le crime terroriste à un crime de guerre, ce qui nie les multiples facettes de ce phénomène et réduit à la réaction pénale l'activité de prévention des facteurs complexes qui sous-tendent ce phénomène. D'autre part, en rendant la CPI acteur de la « guerre » déclarée au terrorisme, elle risque de faire basculer l'image de cette institution du champ de la paix à celui de la guerre* ».

b- Incitation des États non parties à ratifier le statut de Rome :

Depuis 2003 le nombre de ratifications n'a pas cessé de diminuer (5 en 2003, 5 en 2004 et 3 en 2005). Cette diminution anormale doit conduire à s'interroger sur les raisons et obstacles régulièrement invoqués par les États pour rejeter la compétence de la CPI. La situation actuelle est préoccupante car l'efficacité de la CPI est étroitement liée à son acceptation universelle

Afin d'éviter que les crimes internationaux les plus graves restent impunis, il est capital que la communauté internationale coopère effectivement avec la CPI pour assurer la poursuite et le jugement des auteurs des crimes internationaux. Selon Jean Marie Vianney Nyirorogu « *Parmi les raisons les plus sérieuses qui sont invoquées par les États pour refuser de ratifier le Statut de Rome, on retrouve leur crainte de permettre à la CPI de contrôler leurs opérations qu'elles soient civiles ou militaires.* » ²⁰¹¹ Néanmoins, le Statut de Rome prévoit de nombreuses réserves afin de protéger les États d'une intervention abusive de la CPI comme la compétence complémentaire et non automatique de la CPI, et la possibilité pour les États qui ratifient le Statut de Rome d'exclure la compétence de la CPI à l'égard des crimes de guerre pour une période de 7 ans à dater de l'entrée en vigueur du Statut à leur égard.

En application de ce principe, la CPI ne peut intervenir que lorsque l'État concerné n'a pas la volonté ou la capacité de mener à bien l'enquête, les poursuites et le jugement. Pour Jean Marie Vianney Nyirorogu « *Lorsque l'on sait que les États sont tenus d'enquêter et de poursuivre les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide, la crainte d'une ingérence de la CPI révèle en réalité une volonté des États de se soustraire à leurs*

²⁰¹⁰M-L. Cesoni *op.cit.*

²⁰¹¹ Jean Marie Vianney Nyirorogu, *op.cit.*

*obligations internationales et de garantir l'impunité aux responsables des crimes internationaux les plus graves. »*²⁰¹²

Différentes raisons constitutionnelles sont avancées pour justifier le refus de ratifier le Statut de Rome. Ainsi l'immunité du chef d'État, contestable dès lors que sont envisagées des poursuites devant une juridiction internationale, l'interdiction d'extradition des nationaux et l'interdiction de juridiction spéciale sont couramment cités. « *Certains États fondent leur refus de ratifier le Statut de Rome sur les prétendues carences de ce dernier. Ainsi, le fait que le crime terroriste n'entre pas dans la compétence matérielle de la CPI est régulièrement invoqué.* »²⁰¹³ Les Etats-Unis par exemple, l'ont rejetée, et ont, de plus, récusé la signature apposée *in extremis* par l'ancien président Clinton. De plus, Washington a entrepris de faire signer à tous les gouvernements des traités bilatéraux par lesquels ils renoncent à déférer des ressortissants américains en cas des procès devant la CPI.²⁰¹⁴

Cependant, fait nouveau, la non ratification ne protège pas les gouvernants de manière absolue. En effet, la localisation du crime dans un pays couvert par la juridiction de la Cour suffit à lui conférer compétence²⁰¹⁵.

Toutes ces raisons avancées pour refuser de ratifier le statut de Rome dissimule une décision politique tendant à épargner l'Etat et ses responsables de tout contrôle international étant donné que les crimes faisant partie de la compétence de la CPI sont imprescriptibles, les compétences étendues de la CPI, et la gravité de crimes en question.

Pour conclure, il convient de préciser que le terrorisme représente une menace grave pour toute la communauté internationale et pour ses valeurs fondamentales. Ainsi la lutte contre le terrorisme ne peut pas être menée par un seul État ou par un groupe restreint d'États. Pour ces raisons la communauté internationale doit éprouver la nécessité d'inclure le crime terroriste international dans la compétence matérielle de la CPI.

B- Les juridictions internationales pour la répression de l'acte terroriste après le 11 septembre :

Malgré l'absence d'une juridiction pénale internationale pour juger les actes terroristes, le Conseil de sécurité a mis en place des modalités de répression internationale des actes terroristes, au niveau des Etats, comme par exemple les sanctions décidées par la Résolution

²⁰¹² *Ibidem.*

²⁰¹³ *ibidem*

²⁰¹⁴ La Russie, la Chine, Israël ou la Turquie n'ont pas non plus procédé à cette formalité.

²⁰¹⁵ De même la saisine de la Cour par le Conseil de sécurité lui confère automatiquement compétence.

1267 (1999) et la Résolution 1333 (2000) contre les talibans et les membres d'Al-Qaïda considérés comme terroristes par l'ensemble de la Communauté internationale. Ces sanctions comprenaient l'embargo sur les armes, les munitions et l'équipement militaire, ainsi que l'interdiction formelle pour tous les États membres de fournir une quelconque aide militaire, des conseils techniques d'assistance ou d'entraînement aux Talibans.

Pour la Libye également, le Conseil de sécurité, par la Résolution 748 (1992) du 31 mars 1992, décide des sanctions et l'embargo économique. Ces sanctions se composent d'un embargo sur tous les vols en provenance et à destination de la Libye, sauf autorisation, ainsi que d'un embargo sur les armes, les munitions, et tout matériel ou assistance militaire. De plus, le Conseil de sécurité a demandé à tous les États membres de réduire les effectifs diplomatiques ou consulaires libyens sur leur territoire, et de ne pas offrir l'asile à des terroristes libyens. Enfin, il a demandé la fermeture de tous les bureaux de la *Libyan Arab Airlines*. De surcroît, par la Résolution 883 (1993) du 11 novembre 1993, le Conseil de sécurité demande le gel de tous les fonds et autres ressources financières se trouvant à l'extérieur de la Libye et détenus ou contrôlés directement ou indirectement par le gouvernement ou les administrations publiques libyennes ou toute autre entreprise libyenne.

En fait, ces sanctions ne constituent pas de point de vue juridique, des mesures de répression des actes terroristes, mais plutôt des mesures de prévention, même si elles ont un caractère international, puisqu'elles émanent du Conseil de sécurité.

Hormis des résolutions similaires conclues à l'échelle des États²⁰¹⁶, les juridictions internationales, telles les TPIY, TPIR, qui ont été créées pour juger les individus commettant des crimes internationaux, n'ont pas jugé des auteurs d'infractions terroristes que d'une façon latérale. Après le 11 septembre, l'institution immédiate d'une juridiction pénale internationale pour les actes terroristes, agissant sous le regard du monde entier, a été mise en avant. En effet, la Communauté internationale est convaincue que, face au terrorisme, une juridiction pénale internationale comme *forum conveniens* garantirait la stigmatisation de l'acte terroriste dans son unité et sa singularité criminelle.

L'avènement, en 2002, d'une Cour permanente, ouverte à tous les États, n'a pas, pour autant, constitué le point d'orgue du processus de juridictionnalisation. Après l'adoption de la

²⁰¹⁶Voir en ce sens Résolution CS 1267 (1999) du 15 octobre 1999 contre Talibans ; Résolution CS 1333 (2000) du 19 décembre 2000 (renforcement des sanctions contre les Talibans) ; Résolution CS 1363 (2001) du 30 juillet 2001 ; Résolution CS 731 (1992) du 21 janvier 1992 contre la Lybie ; Résolution CS 748 (1992) du 31 mars 1992 ; Résolution CS 883 (1993) du 11 novembre 1993 (contre la Lybie) ; Résolution CS 1192 (1998) du 27 août 1998 ; Résolution CS 1054 (1996) du 26 avril 1996 (contre le Soudan sanctions diplomatiques) ; Résolution CS 1070 (1996) du 16 août 1996 (contre le Soudan mesures d'embargo)...

CPI, une nouvelle catégorie d'organes judiciaires a vu le jour : les juridictions internationalisées. Cette qualification est utilisée pour désigner les juridictions mixtes, à la fois internes et internationales. C'est bien de cette catégorie que relèvera le Tribunal spécial pour le Liban.

Avant de commencer notre étude sur ladite juridiction, un éclaircissement s'impose concernant le contexte régional et international de l'Etat libanais, les données internationales de l'assassinat de l'ex-premier ministre libanais, et les processus qui ont abouti, d'abord à internationaliser l'enquête, ensuite à internationaliser la juridiction chargée du procès.

1-LeTribunal Special pour le Liban:

a-Le Liban dans le contexte régional et international :

Le Liban société pluricommunautaire²⁰¹⁷, par excellence, « *se prête fort bien selon Georges Cormes à ce jeu de fabrication de clichés, d'images d'Épinal, ou de préjugés de nature anthropologique sur telle ou telle communauté religieuse ou sur telle ou telle puissance étrangère considérée comme amie ou ennemie de toujours* ». ²⁰¹⁸

Les communautés religieuses libanaises étant « *composées de groupements transnationaux plus larges en Europe ou en Orient, elles ont acquis dans les conflits qui secouent le Moyen-Orient depuis le début du XIXe siècle, une portée symbolique forte ; elles ont été transformées en organes politiques et insérées dans le réseau complexe d'influence culturelle, sociale, politique des puissances régionales ou internationales agissantes en Orient* » ²⁰¹⁹.

Elles sont, de ce fait, devenues, des incarnations des idéologies, des religions et des causes politiques supposées liées à la singularité de chaque communauté et à ses liens transnationaux. Aussi ne faut-il pas s'étonner selon Georges Corm que « *le territoire sur lequel vivent ces communautés libanaises ait été transformé, lui aussi, en espace symbolique d'affrontement ou de paix entre l'Orient et l'Occident* » ²⁰²⁰.

L'histoire du Liban permet de déduire que la dualité fait partie de la vie politique libanaise. Le Liban a connu une succession d'alliances qui, sans être bipartisanes, étaient bipolaires. Deux grands blocs se formaient, chacun d'eux comprenant les piliers principaux de la société

²⁰¹⁷Dix huit communautés religieuses coexistent officiellement et se rangent en deux catégories distinctes : les communautés chrétiennes et les communautés musulmanes. Le pays est fondé sur un système confessionnel tant sur le plan politique qu'administratif. Par exemple, la nomination des hauts fonctionnaires tient compte de l'appartenance communautaire avant le mérite ou les compétences.

²⁰¹⁸ G. Corm « *Le Liban contemporain. Histoire et société* », La Découverte, Paris, 2005, pp.132.

²⁰¹⁹G. Corm, *ibidem*.

²⁰²⁰G. Corm, « *Le Proche-Orient éclaté.* » 1956-2007, Gallimard, coll. Folio/histoire, Paris, 2007

politique comme les communautés, les familles, les partis et les dirigeants. La caractéristique la plus apparente de la dualité du pays était le mélange communautaire des deux pôles.

Ce dualisme est apparu au Mont-Liban au 16^e siècle entre les deux familles « *Al-Kayssiyn* » et les « *Al-Yemeniyn* » originaires de la péninsule arabe. Ce fut le début d'une succession de dualités, de rassemblements de courants et familles de toutes les communautés jusqu'à la fin de la guerre civile en 1989.

Avec la fin de la guerre civile et l'accord de *Taef*²⁰²¹ de 1989, le bipartisme traditionnel au Liban a été anéanti. Les pouvoirs de la communauté maronite dans le fonctionnement de l'Etat sont depuis lors considérablement réduits, cette dernière n'ayant plus de puissant protecteur extérieur. La réalité du pouvoir exécutif est exercée par le Conseil des ministres et donc par son président sunnite, comme l'exprime l'absence d'opposition dans les élections de 1992 et 1996 à cause de la volonté du pouvoir, mais aussi à cause du boycottage chrétien des deux élections.

Le Liban est lié, depuis toujours, à la Syrie par une série d'accords bilatéraux qui installent des relations dites « *privilegiées* », annoncées dans l'Accord de *Taef*. Cependant l'influence saoudienne, notamment économique, augmente considérablement, en parallèle à celle de l'Iran qui soutient le Hezbollah, de concert avec la Syrie. Les États-Unis et la France, ainsi que d'autres États européens se trouvent à l'écart, mais considèrent tous Rafiq Hariri comme l'Homme modéré qui assure les intérêts de l'Occident au Liban.

A la suite des attentats du 11 septembre 2001, un nouveau changement de décor régional et international commence à voir le jour. Ceci va commencer par une remise en cause du statut de protectorat syrien du Liban. Dès l'agression des forces israéliennes du territoire libanais en 2006, les États-Unis expriment officiellement sa volonté de faire du Liban un succès de leur politique de « *Nouveau Moyen-Orient* »²⁰²². En réalité, c'est depuis 2001 qu'un ensemble de

²⁰²¹ Arrangement syro-saoudo-américain, endossé par les Nations unies, consacrant la pacification du Liban sous condominium syro-saoudien qui est concrétisé, en 1992, par l'arrivée au pouvoir au Liban de Rafiq Hariri, homme de confiance de la famille royale saoudienne qui en sera le maître incontesté, pratiquement jusqu'à son assassinat en 2005, exception faite du court intermède du gouvernement présidé par Salim El-Hoss en 1999-2000.

²⁰²² L'expression " *Nouveau Moyen-Orient* " a été présentée au monde en juin 2006 à Tel-Aviv par la Secrétaire d'État étatsunienne Condoleezza Rice (qui a été créditée par les médias occidentaux de l'avoir inventée) en remplacement de l'expression plus ancienne et plus imposante du " *Grand Moyen-Orient* ". La Secrétaire Condoleezza Rice a déclaré lors d'une conférence de presse : " Ce que nous voyons ici, concernant la destruction du Liban par des attaques israélienne contre lui, est dans un sens la croissance -- les douleurs de l'enfantement -- d'un ' *Nouveau Moyen-Orient* ', et tout ce que nous (les USA) faisons c'est de nous assurer de pousser en avant pour ne pas revenir à l'ancien. " La Secrétaire Rice était aussitôt critiqué mondialement pour ses déclarations sur le Liban et pour son indifférence à la souffrance d'une nation entière, qui était bombardé sans distinction par l'armée de l'air israélienne. *Briefing spécial sur le voyage au Moyen-Orient et en Europe de la Secrétaire d'État Condoleezza Rice*, Washington, DC. Le 21 juillet 2006. <http://www.state.gov/secretary/rm/2006/69331.htm>

résolutions ont été votés au Conseil de sécurité qui vise d'abord à supprimer le rôle de la Syrie dans la gestion du pays, ensuite à obtenir le désarmement du Hezbollah et des camps palestiniens, et enfin à faire reculer l'influence iranienne jugée hostile à l'Occident dans la région. Par contre il a fallu attendre l'assassinat du Hariri en 2005 pour que ces résolutions et ces exigences soient mises en pratique.²⁰²³

A ce titre, au printemps 2005, le double vide créé par l'assassinat de l'ancien Premier ministre libanais Rafic Hariri et le retrait des troupes syriennes du territoire a placé le Liban face à deux défis majeurs : la redéfinition de ses relations avec son environnement régional et international, et la recomposition des pouvoirs à l'échelle nationale. Depuis, la crise libanaise pivote autour de trois questions essentielles : celle de la répartition communautaire du pouvoir politique ; celle de la mise en place d'un tribunal à caractère international pour statuer sur les assassinats politiques depuis février 2005 et celle du désarmement des « *milices libanaises et non libanaises* »²⁰²⁴.

Loin de faciliter leur résolution, Pour Agnès Favier : « *l'internationalisation de la question libanaise a consolidé les discordes internes qui se nourrissent des tensions entre les divers pays de la région et leurs alliés sur la scène internationale. La crise politique s'est ainsi muée, depuis la fin de l'agression israélienne contre le Liban en été 2006, en une véritable impasse, qui s'est notamment traduite par la paralysie des institutions étatiques et l'échec lors de l'élection du Président de la République avant la fin du délai constitutionnel en novembre 2007* ». ²⁰²⁵

Selon Georges Corme « *Pour ce qui est de la justice pénale internationale, il faut bien sûr s'interroger sur la passivité des Nations Unies face aux crimes de guerre, aux déplacements forcés de population, aux crimes contre l'humanité qui ont eu lieu sur le sol libanais pendant la guerre civile entre 1975 et 1990 et qui sont restés totalement impunis, alors que cette justice a fonctionné pour des actes similaires commis ailleurs, comme en Yougoslavie au Rwanda ou au Sierra Leone.* »²⁰²⁶. Le fait de juger les auteurs des attentats criminels qui menacent la paix civile au Liban depuis 2004²⁰²⁷ est certes une nécessité, mais on ne peut que s'interroger sur le but des moyens choisis qui n'ont eu d'ailleurs aucun effet dissuasif sur la poursuite des attentats, et sur la nécessité de créer une juridiction internationale en la matière.

²⁰²³ Faits cités in G. Corme, op.cit.

²⁰²⁴ Hezbollah et les forces palestiniennes.

²⁰²⁵ Agnès Favier (Docteur en sciences politiques). « *Crises libanaises* » AFRI 2008, volume IX Autres articles publiés sur le site <http://www.afri-ct.org>

²⁰²⁶ G. Corme, op.cit.

²⁰²⁷ Date de l'assassinat Hariri.

Ces mesures ont fait d'ailleurs l'objet de remarques juridiques détaillées de la part de la Présidence de la République au Liban, dont il a été écarté intentionnellement, ce qui a déstabilisé les fonctions présidentielles, alors que le président négocie et ratifie les traités au terme même de la constitution libanaise, de concert avec le premier ministre. Ainsi, selon G. Corm « *l'internationalisation de la justice au Liban a eu ce résultat paradoxal, sur le plan des droits de l'Homme en matière de justice, de garder en prison plus de quatre ans quatre généraux de l'armée libanaise et des forces de sécurité, ainsi que plusieurs civils, qui n'ont été l'objet d'aucun acte d'accusation et qui ont été relâchés sans aucune explication. Cette situation a été dénoncée par plusieurs organisations de défense des droits de l'Homme sans succès* ²⁰²⁸ » ²⁰²⁹.

La situation au Liban semble parfaitement illustrer une révolution et une nouvelle forme d'ingérence internationale, qualifié par Gilles Dorronsoro de « *stratégie de déstabilisation démocratique* » ²⁰³⁰. Celle-ci consiste selon Walid Charara ²⁰³¹ « *à s'appuyer sur des secteurs de la société civile réclamant le changement, à soutenir leur action en mobilisant en leur faveur les médias locaux et internationaux, à inventer un héros fédérateur de la contestation et à renforcer la pression internationale sur les pouvoirs contestés. Au Liban, la mise en œuvre de cette stratégie a cependant aggravé le communautarisme, dressant les composantes du pays les unes contre les autres* » ²⁰³².

b- La dimension internationale de l'assassinat d'Hariri

Le 14 février 2005, mille deux cents kilos de TNT ²⁰³³ pulvérisent la voiture blindée de l'ex-Premier ministre et homme d'affaires internationales Rafic Hariri, qui était, ces temps derniers, à la tête de l'opposition à la domination syrienne sur le Liban, et avait démissionné de son poste de Premier ministre huit mois auparavant pour prendre ses distances à l'égard de l'autorité politique et de la présence militaire syriennes au Liban.

²⁰²⁸ G. Corm, *op.cit.*

²⁰²⁹ Même le Département d'Etat américain a signalé cette infraction aux droits de l'Homme au Liban dans son dernier rapport sur l'état des droits de l'Homme dans le monde.

²⁰³⁰ G. Dorronsoro, *Libération*, 10 mars 2005.

²⁰³¹ W. Charara est journaliste et chercheur en relations internationales. Il est par ailleurs consultant pour de nombreux médias arabes et occidentaux.

²⁰³² W. Charara, « *Instabilité constructive* », *Le monde diplomatique*, juillet 2005, pp. 9.

²⁰³³ Selon les spécialistes d'explosifs, le cratère créé par l'explosion est particulièrement important du point de vue de l'analyse scientifique. Il a maintenant été établi que la quantité d'explosifs nécessaire pour creuser un cratère semblable à celui créé par l'attentat du 14 février 2005 était d'environ 500 kilogrammes d'équivalent TNT si l'engin explosif était enfoui à 1,7 mètre de profondeur, de 1 200 kilogrammes d'équivalent TNT si l'engin explosif était placé sur le sol, et de 1 800 kilogrammes d'équivalent TNT si l'engin explosif se trouvait à environ 0,80 mètre au-dessus du sol. Ainsi, si les explosifs se trouvaient effectivement dans la camionnette Mitsubishi, la quantité utilisée a dû être d'au moins 1 200 kilogrammes d'équivalent TNT. Voir le quatrième rapport de Brammertz, chef de la Commission d'enquête internationale indépendante créée par les résolutions 1595 (2005), 1636 (2005) et 1644 (2005) du Conseil de sécurité

Son assassinat a provoqué un chaos politique et social menaçant la paix civile ainsi que chaos médiatique interne sans précédent, et une mobilisation internationale singulière. Cela s'est manifesté par l'insurrection d'une grande partie de la population libanaise, la démission du gouvernement, la tenue de nouvelles élections et le départ des troupes syriennes du territoire libanais²⁰³⁴, et finalement la mise en œuvre de la résolution 1559 du 2 septembre 2004. D'ailleurs, le Liban avait officiellement été livré à la gestion syrienne en récompense de la coopération de Damas avec la coalition militaire qui avait chassé l'Irak du Koweït en 1991²⁰³⁵, alors que les accords de *Taef* de 1989 prévoyaient, déjà, le retrait complet des troupes syriennes.

Eu égard à l'ampleur de l'attentat terroriste, le poids politique, économique et international de Rafic Hariri, et le grand chaos politique que traverse le Liban, le Secrétaire général de l'ONU à l'époque décide de créer une mission internationale d'établissements des faits²⁰³⁶, chargée d'aider les autorités libanaises à enquêter sur les causes, les circonstances, et les conséquences de l'assassinat de M. Hariri .

De surcroît, devant les « *graves défauts* » de l'instruction libanaise, le manque de crédibilité dont souffre l'appareil judiciaire aux yeux de la population qu'elle soit « *pro* » ou « *anti* » syrienne, qui met en cause son indépendance par rapport aux services de sécurité, tant libanais que syriens, devant l'inefficacité des laboratoires et des matériaux nécessaires aux analyses de crime, et à cause de l'ampleur de l'attentat et du poids politique et international de M. Hariri, la première commission, présidée par le commissaire de police irlandais, Peter Fitzgerald²⁰³⁷, préconise la création d'une Commission d'enquête internationale indépendante.

De ce fait, le Conseil de sécurité de l'ONU par la Résolution 1595²⁰³⁸ décide de mettre en place au titre du chapitre VII de la charte de l'ONU, une Commission d'enquête internationale indépendante, chargée d'identifier les auteurs, commanditaires, organisateurs et complices de l'attentat terroriste.

c- L'internationalisation de l'enquête:

Faisant suite à l'assassinat de Rafiq Hariri, pour la première fois en droit international, une

²⁰³⁴S. Mazzitelli, « ONU/CS – Liban : mise en œuvre de la résolution 1559 », *Sentinelle*, 1^{er} mai 2006.

²⁰³⁵G. Corm, « Crise libanaise dans un contexte régional houleux », *Le Monde diplomatique*, avril 2005, pp. 16.

²⁰³⁶Avant la constitution de la Commission d'enquête internationale, une commission d'établissement des faits avait été constituée chargée de déterminer « *les causes, les circonstances et les conséquences* » de l'attentat.

²⁰³⁷Rapport présenté le 25 mars 2005.

²⁰³⁸Résolution 1595 (2005) adoptée par le Conseil de sécurité à sa 5160^e séance, le 7 avril 2005, S/RES/1595.

commission d'enquête internationale²⁰³⁹ est créée par le Conseil de sécurité pour enquêter sur des actes terroristes qui ne peuvent être qualifiés de crimes de terrorisme international ou de crimes menaçant la sécurité et la paix internationales.

Le Conseil des Nations Unies a créé le 7 avril 2005 par la résolution 1595²⁰⁴⁰ une Commission d'enquête internationale indépendante²⁰⁴¹ chargée d'aider le Gouvernement libanais à enquêter sur l'attentat, après qu'une enquête préliminaire²⁰⁴² de l'ONU en mars 2005 a relevé un certain nombre d'insuffisances²⁰⁴³ et caractérisé une « *grave et systématique négligence* » des autorités libanaises²⁰⁴⁴, et a conclu à la responsabilité première de la Syrie quant au « *climat de tension politique précédant l'assassinat* »²⁰⁴⁵.

Kofi Annan note également qu'il fait sienne la recommandation de la mission en faveur d'une enquête internationale indépendante, dont l'objectif « *devrait être de parvenir à des conclusions aussi complètes que possible s'agissant de savoir qui porte la responsabilité de l'assassinat de M. Hariri et du décès de 19 autres personnes* ».

²⁰³⁹ Il existe nombre de précédents d'enquête internationale par une commission indépendante ; le Conseil de sécurité a lui-même institué à plusieurs reprises des commissions chargées de conduire une enquête de nature pénale aux fins d'établir éventuellement les responsabilités individuelles sur des crimes, tels les Commissions spécifiques créés pour enquêter sur les crimes commis en Ex-Yougoslavie, au Rwanda, dans la région des Grands Lacs, au Burundi, au Soudan (Darfour). En revanche c'est la première fois que le Conseil de sécurité crée une telle commission pour n'enquêter que sur un crime unique et précisément circonscrit, et en outre un attentat terroriste. Ainsi la commission n'enquêtera pas sur l'assassinat du journaliste libanais Samir Kassir, connu pour ses positions anti-syriennes, le 2 juin à Beyrouth. En effet, les Commissions précédemment établies, que ce soit par le Conseil de sécurité, par d'autres organes de l'ONU, ou au sein d'autres organisations internationales, ont été chargées d'enquêter sur des infractions commises en grand nombre dans le cadre de conflits armés internationaux ou internes.

²⁰⁴⁰ *Op.cit*

²⁰⁴¹ Cette Commission avait pour mission d'aider les autorités libanaises à enquêter sur tous les aspects de cet acte terroriste, et notamment à en identifier les auteurs, les commanditaires, organisateurs et complices ». Il ressort qu'il était prévu que les conclusions de l'enquête devraient être traduits en justice et poursuivis par les juridictions nationales libanaises, sous les regards de la communauté internationale.

²⁰⁴² « *Les 'causes' exactes de l'assassinat de M. Hariri ne pourront être établies qu'une fois les auteurs du crime traduits en justice. Toutefois, il est manifeste que l'assassinat a eu lieu dans un contexte politique et un climat d'insécurité caractérisés par une extrême polarisation sur l'influence syrienne au Liban, et par l'incapacité de l'État libanais de protéger convenablement ses citoyens* », souligne le Rapport. Et quant aux conséquences de l'assassinat de M. Hariri, elles « *pourraient être considérables* » dans la mesure où « *ce crime semble avoir déchaîné les passions politiques qui couvaient depuis le début de l'an dernier (2003)* ». Et si « *certains accusent les services de sécurité et les dirigeants syriens d'avoir commandité l'assassinat de M. Hariri parce que celui-ci était devenu un obstacle insurmontable au maintien de leur influence au Liban* », indique le rapport, « *les partisans de la République arabe syrienne soutiennent que M. Hariri a été assassiné par les 'ennemis de la Syrie'* » en vue de susciter des pressions internationales sur les dirigeants syriens ». Quant à l'examen des modalités de l'enquête sur l'explosion, qui a été provoquée par une charge de trinitrotoluène (TNT) d'environ une tonne, très vraisemblablement placée au-dessus du niveau du sol, « *a révélé que les autorités libanaises étaient manifestement peu disposées à mener des investigations efficaces, et que les méthodes employées ne répondaient pas aux normes internationales* », précise Peter Fitz-Gerald dans son rapport. Rapport S/2005/203, pp.20, §6.

²⁰⁴³ Rapport de la mission d'établissement des faits chargée d'enquêter au Liban sur les causes, les circonstances et les conséquences de l'assassinat de M. Rafic Hariri, 24 mars 2005, R/2005/203, § 43-48.

²⁰⁴⁴ Rapport de la mission d'établissement des faits chargée d'enquêter au Liban sur les causes, les circonstances et les conséquences de l'assassinat de M. Rafic Hariri, § 60.

²⁰⁴⁵ *Ibidem* § 61.

La Commission d'enquête de l'ONU, conformément à son mandat rendit quatre mois plus tard, le 21 octobre 2005, son premier rapport²⁰⁴⁶ présenté par Detlev Mehlis (procureur allemand), revendiquant ainsi la dimension internationale de l'attentat terroriste commis, son aspect politique, et l'incapacité des autorités libanaises à mener l'enquête. Celui-ci avance deux conclusions principales :

1-l'attentat contre Rafic Hariri est un crime politique, d'une complexité telle qu'il n'a pu être perpétré sans l'accord ou l'implication de responsables sécuritaires libanais et syriens : le motif de l'attentat invoqué est le désaccord entre Rafic Hariri et Bachar Al-Assad au sujet de la prorogation du mandat du président libanais Emile Lahoud, fortement encouragée par le président syrien.

2-« *L'absence de coopération effective* », voire les tentatives de manipulation de la part des autorités syriennes dans le cadre de l'enquête.

En réaction, le Conseil adopte le 31 octobre 2005 la résolution 1636²⁰⁴⁷ pour proroger le mandat de la Commission d'enquête et obliger le gouvernement syrien à coopérer activement. La prorogation sera d'ailleurs accordée jusqu'au 15 juin 2006 par la résolution 1644 du 15 décembre 2005, qui par ailleurs étend le mandat de la Commission en l'autorisant à apporter « *une assistance technique aux autorités libanaises* » sur les crimes commis au Liban depuis le 1^{er} octobre 2004²⁰⁴⁸. En outre, controversé le long de sa mission pour ses déclarations médiatiques à l'encontre de la Syrie, le magistrat allemand Detlev Mehlis, remet la Commission d'enquête entre les mains de Serge Brammetz, un criminologue belge, ancien procureur adjoint de la CPI, plus discret et plus prudent dans ses propos médiatiques.

Dans son 5^e rapport du 25 septembre 2006, et 6^e du 12 décembre 2006, la Commission présidée par Serge Brammertz admet ne pas savoir encore qui a ordonné l'assassinat et quelles étaient ses motivations²⁰⁴⁹. Presque un an après, le 21 décembre 2007, la Commission d'enquête de l'ONU, publie un rapport confirmant l'élément international dans l'assassinat en

²⁰⁴⁶Rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante créée par la résolution 1595 (2005) du Conseil de sécurité, Beyrouth, 19 octobre 2005, S/2005/662.

²⁰⁴⁷Résolution 1636 adoptée par le Conseil de sécurité à sa 5297^e séance, le 31 octobre 2005, S/RES/1636 (2005).

²⁰⁴⁸Résolution 1644 adoptée par le Conseil de sécurité à sa 5329^e séance, le 15 décembre 2005, S/RES/1644 (2005), point 7.

²⁰⁴⁹Cinquième rapport de la Commission d'enquête internationale indépendante établi en application des résolutions 1595 (2005), 1636 (2005), 1644 (2005) et 1686 du Conseil de sécurité, 25 septembre 2006, Beyrouth, S/2006/760, § 55.

mettant les autorités Syriennes en cause²⁰⁵⁰ et en estimant que les mobiles du crime terroriste sont liés aux activités politiques de l'ex-premier ministre Hariri.²⁰⁵¹ Parmi les facteurs caractéristiques de l'environnement politique avant l'assassinat de Rafic Hariri, Serge Brammertz a cité « *l'adoption [par le Conseil de sécurité] de la résolution 1559²⁰⁵², la prorogation du mandat de l'ancien président libanais Émile Lahoud, les dynamiques entre Hariri et divers partis et dirigeants libanais, syriens et d'autres pays et la préparation des élections législatives de mai 2005* ». De facto, la Commission internationale d'enquête estime probable qu'une combinaison de tous ces facteurs ait créé l'environnement dans lequel a été conçu le projet de tuer Rafic Hariri.

De ce fait, la commission d'enquête internationale sur l'assassinat Hariri semble innovante : d'abord elle est unique en son genre, ensuite elle porte sur un crime terroriste²⁰⁵³, enfin elle affirme et concrétise le caractère international des crimes terroristes même à petite échelle, donnant lieu par la suite à une responsabilité pénale internationale d'un auteur non étatique. Le Conseil de sécurité crée par la suite une juridiction *ad hoc*²⁰⁵⁴ sur mesure, déjà expérimentée en droit international²⁰⁵⁵, pour la première fois compétente pour les seuls crimes terroristes.

²⁰⁵⁰Un journaliste allemand, Jürgen Külbel, a d'ailleurs réalisé une contre enquête présentée le 7 mai 2006 (KÜLBEL (J.C.), Mordakte Hariri. Unterdrückte Spuren im Libanon, Edition Zeitgeschichte Band 34, mars 2006,) qui accuse la Commission d'avoir négligé les autres pistes concernant les commanditaires de l'attentat (le Mossad, la CIA, les partenaires commerciaux de Hariri), pour se concentrer uniquement sur la piste syrienne. Il met également en cause les conditions de sauvegarde des preuves lors du déménagement à Chypre de la commission pendant le conflit israélo-libanais, et les très forts liens entre le représentant des Etats-Unis à l'ONU, John Bolton, et le procureur belge Serge Brammertz (S.Cattori), « *Attentat contre Rafic Hariri : Une enquête biaisée ?* », Voltaire, édition internationale, 15 septembre 2006). Ses propos, en échos à d'autres observateurs, vont très loin : préméditation par rapport aux défauts de l'enquête (FISK (R.), « *In the face of Bush's lies, it's left to Assad to tell the truth* », The Independent, 16 août 2006.), instrumentalisation du peuple libanais pour obtenir le renversement du régime (assimilation aux révolutions colorées : Orange en Ukraine, Velours en Géorgie), complot des Etats-Unis pour renverser le gouvernement syrien. (W. Charara), « *Instabilité constructive* », Le monde diplomatique, juillet 2005).

²⁰⁵¹Rapport publié par le chef de la Commission d'enquête, Serge Brammertz, le 21 mars 2007.

²⁰⁵²La résolution 1559 a été adoptée le 2 septembre 2004 par le Conseil de sécurité de l'ONU, à l'initiative conjointe de la France et des États-Unis, par 9 voix sur 15, et 6 abstentions. Adoptée dans l'urgence, elle appelle au respect de la souveraineté et de l'indépendance politique du Liban, au retrait de toutes les troupes étrangères de son sol et à une élection présidentielle libre et équitable. La résolution comprend plusieurs volets : 1) Le retrait des troupes étrangères. C'est-à-dire de l'armée syrienne chargée provisoirement de maintenir la paix civile à l'issue de l'Accord de Taëf, mais toujours présente quinze ans après. Et aussi de l'armée israélienne occupant la petite zone dite des Fermes de Chebaa qui joue le rôle de réservoir d'eau régional. 2) le désarmement et la dissolution de toutes les milices. 3) L'organisation de l'élection présidentielle hors de toute interférence étrangère. C'est-à-dire le non prolongation du mandat d'Émile Lahoud accusé d'être opposé aux deux points précédents et d'être, à ce titre, soutenu par la Syrie. Le résultat de cette résolution est contrasté : le Parlement libanais prolongea le mandat d'Émile Lahoud avec une majorité plus large que prévue, puis la Syrie retira son armée du Liban.

²⁰⁵³ Les Commissions d'enquête internationales précédentes étaient créées pour recherche des preuves sur : « *des violations graves du droit international* ».

²⁰⁵⁴Résolution 1575 du 30 Mai 2007 crée le tribunal spécial pour le Liban.

²⁰⁵⁵Tribunal de Nuremberg, Tribunal de Tokyo, TPIY, TPIR, TSSL...

Selon l'ordre naturel des choses, vu le contexte politique interne, régional et international du Liban, le poids politique national et international de Rafiq Hariri, l'immixtion d'un pays étranger dans l'assassinat, il paraît tout à fait logique que l'attentat Hariri, considéré comme un crime terroriste international, soit jugé par une juridiction internationale *ad hoc* en l'absence d'une juridiction pénale internationale qui a la compétence matérielle pour juger les crimes terroristes.²⁰⁵⁶

2-Le Tribunal international spécial pour le Liban : premier tribunal international anti-terroriste

L'ONU a joué un rôle primordial dans la création de l'ensemble des juridictions pénales, tant internationales que mixtes. Néanmoins, dans chacune des situations, l'approche était différente, et singulière. Selon Thierry Meyssan²⁰⁵⁷, le tribunal spécial pour le Liban reflète « *la colonisation de la justice libanaise par l'ONU* ».²⁰⁵⁸

On sait en effet que le TPIY et le TPIR, juridictions internationales *ad hoc*, ont été mis en place par une résolution du Conseil de sécurité adoptée au titre du chapitre VII²⁰⁵⁹. En d'autres termes, ils ont été imposés par le Conseil de sécurité agissant au nom de la communauté internationale au titre de ses compétences en matière de maintien de la paix. De ce fait, ils constituent des organes subsidiaires du Conseil de sécurité. En revanche, les Tribunaux mixtes, dits aussi « *Tribunaux hybrides* » sont créés en accord avec l'Etat directement intéressé²⁰⁶⁰. Ainsi, la mise en place du tribunal spécial pour la Sierra Leone n'a pas été imposée par le Conseil de sécurité.²⁰⁶¹ Deux éléments communs à l'ensemble des juridictions internationalisées résident d'abord dans la collaboration active entre les Nations Unies et l'Etat intéressé à leur création et ensuite, dans le caractère mixte de leur composition.

²⁰⁵⁶ Même si la CPI était compétente pour juger les auteurs des crimes terroristes, les personnes accusées ne seront pas traduites devant la CPI parce que le Liban n'est pas partie au statut de Rome.

²⁰⁵⁷ Th. Meyssan, analyste politique français, président-fondateur du Réseau Voltaire et de la conférence Axis-For Peace.

²⁰⁵⁸ Th. Meyssan, « *L'ONU colonise la justice libanaise* », 1 juin 2007. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.voltairenet.org/article148691.html#auteur29>

²⁰⁵⁹ Par la résolution 808 du 22 février 1993, le Conseil de sécurité a décidé la création du TPIY, trois mois plus tard, par sa résolution 827 du 25 mai 1993, il le dotait d'un statut. Le TPIR fut créé par la résolution 955 du 8 novembre 1994 qui en a également adopté le statut.

²⁰⁶⁰ Tel le Tribunal spécial pour la Sierra Leone créé suite à l'adoption de la résolution 1315 du Conseil de Sécurité, est un tribunal sierra léonais qui, aux termes d'un accord intervenu entre les Nations Unies et les autorités nationales en 2002

²⁰⁶¹ Le Conseil de sécurité n'est intervenu qu'à la suite d'une demande adressée par le gouvernement de la Sierra Leone aux Nations Unies en 2002, en vue de créer un tribunal pour juger les crimes commis durant dix années de la guerre civile qui a ravagé le pays. Le Conseil a adopté le 14 août 2000, la résolution 1315 par laquelle il invitait la Secrétaire générale à engager des négociations avec les autorités locales de la Sierra Leone pour mettre en place un Tribunal spécial. Un accord, portant création du TSSL, a été signé entre le gouvernement sierra léonais et l'ONU le 16 janvier 2002 et ratifié par le parlement en mars de la même année.

Dans des proportions variables, des juges internes et des juges internationaux sont représentés dans la composition des tribunaux mixtes.

Selon J-F Gareau, « *les tribunaux à caractère international ou tribunaux internationalisés constituent une nouvelle approche de la justice pénale internationale* ». ²⁰⁶² Il s'agit des tribunaux pénaux internationaux créés pour répondre à des situations bien déterminées et particulières, dans un contexte politique bien précis.

Toutes ces juridictions, internationales ou mixtes, *ad hoc* ou permanentes, témoignent d'un développement remarquable de la justice pénale internationale. En revanche, elles présentent des caractères variables qui tiennent d'abord au fait que, si elles revêtent toutes une dimension internationale, le degré d'internationalité varie. ²⁰⁶³ Cependant, ces juridictions constituent un tout formant la famille des tribunaux pénaux internationaux en ce sens qu'elles poursuivent le même objectif, la répression de crimes particulièrement graves.

a- Le TSL : Tribunal pénal international ou « à caractère international » ?

Pour référence, on cite les anciens exemples envisageables comme modèles de la justice temporaire de l'ONU, tels le tribunal pénal international de l'Ex-Yougoslavie, et le tribunal pénal pour le Rwanda. La Communauté internationale depuis la création de ces deux tribunaux, n'a pas renouvelé la mise en place d'autres juridictions pénales internationales spéciales. Au lieu de cela, et selon Amnesty international « *pour donner suite aux crimes commis dans d'autres situations, la communauté internationale a travaillé de concert avec le pays concerné pour mettre sur pied des juridictions «internationalisées», qui constituent un mélange des systèmes nationaux et internationaux. Il n'existe aucun modèle standard de juridiction internationalisée, et chacune de celles qui ont été créées a été unique* » ²⁰⁶⁴.

Ces deux tribunaux sont les premières instances judiciaires internationales chargées de juger des criminels de guerre depuis les procès de Nuremberg et de Tokyo en 1945. Aujourd'hui, un nouveau tribunal temporaire est en train de voir le jour, relatif à l'assassinat de l'ancien président du conseil des ministres libanais Rafic Hariri. Ce tribunal, par manque de volonté politique et à défaut d'accord entre les cinq membres permanents du Conseil à l'époque, n'a

²⁰⁶²J-F Gareau, Centre d'études et de recherches internationales de l'Université de Montréal (CÉRIUM) Mars 2007 ; « *Tribunaux Pénaux Internationaux* », article publié sur le web site : <http://www.operationspaix.net/-Tribunaux-Penaux-Internationaux->

²⁰⁶³Voir en ce sens « *Le degré d'internationalité des tribunaux pénaux internationaux internationalisés* » de R.Kolb, in « *Les juridictions pénales internationalisées* », sous la direction de H. Ascensio, E. Lambert, J.M.Sorel, société de législation comparée, 2006.

²⁰⁶⁴ Amnesty international, rapport sur « *Autres juridictions internationales et internationalisées* », publié et disponible sur <http://www.amnesty.org/fr/international-justice/issues/other-courts>

pas pu avoir le statut de tribunal pénal international *ad hoc*.

Notons que, depuis peu, on parle pour ce procès non pas d'un *tribunal international* mais d'un *tribunal à caractère international*. Jusque là, aussi bien dans le cas du Rwanda que de celui de l'Ex-Yougoslavie, il s'agissait de tribunaux internationaux. La formule « *à caractère international* » n'est pas connue, ni facilement définissable. En revanche, on peut opérer une distinction intéressante entre le Tribunal spécial pour le Liban et les deux tribunaux cités ci-dessous. Pour ces derniers, l'adjectif « *international* » apparaît dans la dénomination même de ces institutions. Cependant, dans le cas du TSL, le Conseil de sécurité mandatait le Secrétaire général d'établir un tribunal « *international* ». Cette expression est reprise en effet dans le préambule du Statut du Tribunal spécial pour le Liban. Par ailleurs, William A. Schabas « *a apprécié la distinction subtile entre la version française et la version anglaise du Statut, car cette dernière parle d'un « tribunal of an international character » plutôt que d'un « tribunal international ».*²⁰⁶⁵

Le texte du Statut du Tribunal spécial pour le Liban se distingue aussi de ceux des autres tribunaux pénaux internationaux récents à plusieurs égards. Il est sans doute « *le plus national des statuts, en ce sens qu'il contient certaines références au droit interne* »²⁰⁶⁶. En outre, la disposition relative aux modes de participation et aux moyens de défense, que l'on trouve dans les statuts des tribunaux *ad hoc* pour l'Ex-Yougoslavie, le Rwanda et la Sierra Leone, est absente. À sa place, l'article 3 du *Statut du Tribunal spécial pour le Liban* intitulé : « Responsabilité pénale individuelle », stipule :

1. Est individuellement responsable de crimes relevant de la compétence du Tribunal spécial :
 - a) Quiconque a commis le crime visé à l'article 2 du présent Statut, y a participé en tant que complice, l'a organisé ou a ordonné à d'autres personnes de le commettre; ou
 - b) Quiconque a intentionnellement, de toute autre manière, contribué à la commission du crime visé à l'article 2 du présent Statut par un groupe de personnes agissant de concert, soit pour faciliter l'activité criminelle générale du groupe ou en servir les buts, soit en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre le crime visé.

Ceci nous amène à réfléchir sur la différence qui existerait entre les deux formules. Cette formule vise en effet à préserver en quelque sorte la souveraineté du Liban ou plutôt une

²⁰⁶⁵W. A. Schabas « *Le Tribunal spécial pour le Liban fait-il partie de la catégorie de « Certaines juridictions pénales internationales ? »* ».In Revue québécoise, de droit international, 2007, (hors série) http://sqdiorg.com/volumes/pdf/hs07_schabas.pdf

²⁰⁶⁶ *ibidem*

certaine souveraineté de l'Etat libanais et à tempérer la protestation de l'opposition dans le gouvernement libanais. Nous avons déjà vu que les défenses devant les tribunaux pénaux internationaux pour le Rwanda et l'ancienne Yougoslavie soulevaient une exception d'incompétence fondée sur le fait que l'établissement du Tribunal viole le principe de souveraineté des États. Mais les tribunaux rejetaient sans cesse ces motifs considérant que les États membres avaient consenti à une limitation de leur souveraineté.

En outre, et probablement, c'est sur les processus de création du TSL et la nationalité des juges membres du tribunal que la *formule* « à caractère international » ou « internationalisé » aura les conséquences les plus importantes. Nous avons vu que les précédents tribunaux *ad hoc* ne pouvaient contenir plus d'un juge ressortissant d'un même État. Dans le cas libanais, il s'agirait d'un tribunal constitué en partie de juges libanais, avec un certain nombre de juges étrangers. Ce tribunal sera en effet le premier de son genre.

Une autre question semble devoir être soulevée : pourquoi vouloir, dans le cas libanais, protéger la souveraineté de l'Etat libanais? Nous resterons loin des considérations politiques même si nous croyons que celles-ci jouent un rôle important à ce niveau. Peut-être la nature du crime est-elle un facteur important pour déclencher la création d'un tribunal international. De surcroît, dans les cas précédents des tribunaux internationaux ou mixtes, il s'agissait de crimes contre l'humanité et de génocides dirigés contre une grande masse de la population, alors que dans le cas libanais, même si le crime a eu indirectement des répercussions au niveau national, il n'en reste pas moins que c'est un crime dirigé directement contre la personne du premier ministre libanais, même si c'est une personnalité politique de dimension internationale.

De ce fait, une analyse s'impose du processus de sa création, de la composition de ses juges et de la localisation de son siège, pour pouvoir apprécier et analyser son statut.

i- Le processus de création du Tribunal spécial pour le Liban devant les Nations unies

Le 14 février 2005, à Beyrouth, un attentat à l'explosif a coûté la vie à l'ancien Premier ministre libanais, Rafiq Hariri ainsi qu'à vingt-deux autres personnes et fait des dizaines de blessés. Cet attentat a suscité une réaction immédiate de la Communauté internationale. Dès le lendemain de l'explosion, dans une déclaration de son président, le Conseil de sécurité des Nations Unies a qualifié cet attentat « *d'acte terroriste* ».

Plusieurs résolutions²⁰⁶⁷ ont, par la suite, été adoptées par le Conseil, particulièrement préoccupé par le meurtre de l'ancien Premier ministre et ses répercussions possibles sur la stabilité du Liban.²⁰⁶⁸

Le 13 décembre 2005, le gouvernement²⁰⁶⁹ de la République Libanaise demande aux Nations Unies de créer un Tribunal international afin de juger les responsables de l'assassinat de Hariri et d'autres attentats terroristes perpétrés au Liban depuis le 1^{er} octobre 2004²⁰⁷⁰.

Le Conseil de sécurité lui répond le 15 décembre 2005 par sa Résolution 1644²⁰⁷², qui demande au Secrétaire général d'aider le gouvernement libanais à « *déterminer la nature et l'étendue de l'assistance internationale nécessaires pour faire en sorte que les personnes mises en cause soient jugées par un Tribunal international* ».

Après des consultations²⁰⁷³ avec le gouvernement libanais, Kofi Annan publie le 20 mars 2006²⁰⁷⁴ un rapport recommandant la création d'un Tribunal international mixte pour traduire en justice les personnes accusées de l'assassinat de Rafic Hariri et 22 autres personnes, lors de l'attentat du 14 février 2005.

²⁰⁶⁷ Il s'agit, plus particulièrement, des résolutions 1595 (7 avril 2005), 1636 (31 octobre 2005), 1644 (15 décembre 2005), 1664 (29 mars 2006) et 1757 (30 mai 2007)

²⁰⁶⁸ Toutes affirment le soutien de la société internationale au Liban afin de l'aider à se libérer de toute tutelle étrangère et d'asseoir sa souveraineté. Il est indéniable que le dossier libanais est étroitement lié au dossier régional et au processus de paix au Moyen-Orient. Ce n'est d'ailleurs pas u hasard si toutes les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité depuis l'attentat du 14 février 2005 s'inscrivent dans le cadre de la question intitulée « la situation au Moyen-Orient ». Voir « *Le tribunal spécial pour le Liban : une expérience originale ?* » de Aida Azar, in Revue générale de droit international public. Tome 111/2007/3, pp. 643-658.

²⁰⁶⁹ Le gouvernement libanais (sans le consentement du Président de la république et avec la démission de 6 ministres faisant partie de la minorité) a demandé à l'ONU créer un Tribunal international afin de juger les responsables de l'assassinat de Hariri et non le président de la république libanaise. Ceci suite à un désaccord entre le président et le gouvernement, et l'ONU a pris parti en prenant la demande du gouvernement et plus précisément le premier ministre et négligeant le président de la république.

²⁰⁷⁰ Lettre du Premier ministre libanais au Secrétaire général S/2005/783.

²⁰⁷¹ Avant de présenter cette demande, le gouvernement libanais avait envisagé d'autres possibilités pour poursuivre et juger les auteurs de l'acte terroriste. En particulier, une action pénale a été intentée devant les juridictions libanaises. Cependant, l'appareil judiciaire libanais souffre d'un manque de crédibilité aux yeux de la majorité de la population qui met en cause son indépendance par rapport aux services de sécurité, tant libanais que syriens. C'est la raison pour laquelle d'autres hypothèses avaient été envisagées.

²⁰⁷² Résolution 1644 adoptée par le Conseil de sécurité à sa 5329^e séance, le 15 décembre 2005, S/RES/1644 (2005).

²⁰⁷³ À la suite de consultations initiales tenues les 26 et 27 janvier 2006 à Beyrouth avec les autorités libanaises et du 24 au 28 février au Siège de l'Organisation des Nations Unies (ONU) à New York avec deux juges libanais émérites, des négociations concernant le cadre juridique de la création du tribunal spécial pour le Liban, sur la base du mandat donné par le Conseil de sécurité, ont eu lieu au niveau des experts entre des membres du Bureau des affaires juridiques du Secrétariat et le Gouvernement libanais, représenté par les juges libanais. Les négociateurs libanais ont été désignés par le Gouvernement du pays, siégeant sous la conduite du Président lui-même, par une décision consensuelle. La délégation libanaise était donc pleinement habilitée à négocier au nom des autorités du pays.

²⁰⁷⁴ Rapport présenté par le Secrétaire général conformément au paragraphe 6 de la résolution 1644 (2005) le 20 mars 2006, S/2006/176.

Le 29 mars 2006, le Conseil de sécurité de l'ONU, par sa Résolution 1664²⁰⁷⁵, demande à Kofi Annan de négocier ²⁰⁷⁶un accord avec le gouvernement libanais en vue de la « *création d'un tribunal international fondé sur les normes internationales de justice pénale les plus élevées* ».

Le 13 novembre 2006, le gouvernement libanais approuve « *à l'unanimité des ministres présents le projet de constitution d'un tribunal à caractère international* »²⁰⁷⁷ la résolution des Nations Unies, en l'absence toutefois des six ministres démissionnaires et du Président Emile Lahoud. Celui-ci déclare, le 16 novembre, que l'approbation du cabinet sur le projet de l'ONU était « *invalide, nulle et inexistante* ». Egalement selon l'ex-président de la Cour de cassation libanaise Adnan Addoum « *Ce tribunal est politisé et partial. Ainsi Il est, selon la constitution libanaise et toutes les règles internationales, nul et inexistante* »²⁰⁷⁸.

Le 15 novembre 2006, Kofi Annan présente devant le Conseil de sécurité son rapport sur la constitution du tribunal international chargé de juger les assassins présumés de l'ancien Premier ministre libanais Rafic Hariri²⁰⁷⁹.

Le 21 novembre 2006, le Conseil de sécurité, par une déclaration présidentielle, donne son feu vert à la création du tribunal international spécial pour le Liban²⁰⁸⁰.

Le 6 février 2007, l'ONU signe un accord avec le gouvernement libanais, en toute absence du président de la république et de six ministres démissionnaires, concernant l'établissement d'un Tribunal spécial pour le Liban.

Après près de quatre mois de blocage au niveau du Parlement libanais pour entériner l'accord signé le 6 février 2007 entre Beyrouth et l'ONU, les pays occidentaux ont décidé d'imposer la création de cette Cour en débat depuis un an et demi. Ainsi, le 30 mai 2007, le

²⁰⁷⁵Résolution 1664 adoptée par le Conseil de sécurité à sa 5401^e séance, le 29 mars 2006, S/RES/1664 (2006).

²⁰⁷⁶ Les deux délégations se sont rencontrées le 31 mai et le 1er juin 2006 au Siège, puis du 3 au 7 juillet 2006 à La Haye. À cette occasion, elles ont bénéficié des conseils, de la connaissance et de l'expérience considérables de deux anciens Présidents du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991. Le 6 septembre 2006, le Conseiller juridique s'est rendu à Beyrouth et à présenté le projet initial d'accord et de statut au Premier Ministre et au Ministre de la justice afin qu'ils l'examinent. Le Gouvernement libanais a décidé, lundi 13 novembre 2006, de soutenir les projets d'accord. Le Secrétariat a, lors de ces négociations, tenu compte des opinions exprimées par les membres intéressés du Conseil sur l'évolution de celles-ci, ainsi que sur les principes du cadre juridique régissant la création du tribunal spécial.

²⁰⁷⁷Déclaration de M. Fouad Signora, disponible sur le site internet : <http://www.radio-canada.ca/nouvelles/International/2006/11/13/003-siniora.shtml>?

²⁰⁷⁸Interview de journal Assafir avec Adnan Addoum le 10-11-12 aout 2010, « *le tribunal spécial pour le Liban* », article publié et disponible sur le site internet : www.assafir.com.

²⁰⁷⁹ Rapport du Secrétaire général sur la création d'un tribunal spécial pour le Liban, 15 décembre 2005, S/2006/893, et la Déclaration du Secrétaire Général adjoint aux affaires juridiques, Conseiller juridique, lors des consultations officieuses tenues par le Conseil de sécurité le 20 novembre 2006, Additif 1 du 21 novembre 2006, S/2006/893/Add. 1.

²⁰⁸⁰Déclaration du Président du Conseil de sécurité, 21 novembre 2006, S/PRST/2006/46.

Conseil de sécurité de l'ONU a voté dans le cadre du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, la résolution 1757 créant un tribunal spécial pour le Liban, par dix voix pour et cinq abstentions, dont la Chine et la Russie. La résolution, juridiquement contraignante, prévoit l'entrée en vigueur automatique le 10 juin de la convention signée l'année passée entre l'ONU et le Liban créant ce «*Tribunal spécial*».

ii-La composition du Tribunal spécial pour le Liban

En vue d'assurer l'impartialité et l'indépendance du Tribunal Spécial, son statut comprend une série de garanties. Il prévoit un processus transparent et rigoureux pour la nomination des juges et du Procureur et stipule que les Chambres seront composées de juges libanais et de juges internationaux.

La présence, dans la composition des tribunaux *hybrides*, de juges étrangers représentant la Communauté internationale constitue certainement un élément d'internationalité. En revanche ce degré d'internationalité varie en fonction du nombre de juges internationaux siégeant dans de tels tribunaux.

Le TSL s'agirait d'un tribunal à « *caractère international* », dans la mesure où y siègent des juges internationaux et des juges libanais²⁰⁸¹. Comme pour le TSSL, les juges étrangers seront majoritaires par rapport aux juges nationaux. La chambre de première instance sera composée de trois juges dont un libanais, et la chambre d'appel de cinq juges dont deux libanais.

De ce fait, se posera la question de savoir qui aura la compétence pour nommer les juges nationaux. A la différence du TSSL, ce qui est pris en considération c'est la nationalité libanaise des juges, expressément spécifiée dans le statut, et non l'autorité de nomination. Celle-ci est d'ailleurs assez particulière. Cela ne pourra sans doute pas relever du Conseil suprême mais plutôt du Conseil de sécurité ou des Nations unies. Au terme de l'accord conclu entre l'ONU et le Liban, tous les juges seront nommés par le Secrétaire général, y compris les trois juges libanais²⁰⁸².

²⁰⁸¹ Statut du Tribunal Spécial pour le Liban, art.2 Les Chambres se composent d'au moins onze et d'au plus quatorze juges indépendants, répartis comme suit : -Un juge international faisant fonction de Juge de la mise en état; -Trois juges affectés à la Chambre de première instance, dont un juge libanais et deux juges internationaux. S'il est créé une deuxième Chambre de première instance, elle sera composée de la manière décrite ci-dessus; Cinq juges affectés à la Chambre d'appel, dont deux juges libanais et trois juges internationaux; Deux juges suppléants, dont un juge libanais et un juge international.

²⁰⁸² Ceux-ci seront choisis sur une liste de douze noms présentés par le gouvernement libanais sur proposition du Conseil supérieur de la magistrature. Ce détour a été adopté pour éviter de choisir directement les magistrats qui vont siéger au tribunal, ce choix pouvant faire l'objet de rivalités entre les différentes communautés religieuses et les différents partis politiques.

Le Procureur²⁰⁸³ du TSL, doit également être nommé par le Secrétaire général.²⁰⁸⁴ Il devra être de nationalité étrangère car il est difficile de concevoir qu'un libanais puisse, si cela s'avérait nécessaire, mettre en accusation de hauts responsables politiques ou militaires, libanais ou étrangers.²⁰⁸⁵

Les règles procédurales seront mises en place après consultation entre les deux parties, le Conseil de sécurité et le Parlement libanais. La législation libanaise sera appliquée à l'exception de la peine de mort. Deux solutions se présentent : soit l'abolition de la peine de mort par le Liban, soit l'établissement d'une exception à travers la promulgation d'une loi, mais ce serait en contradiction avec le principe de l'égalité de droits entre tous les libanais. En conclusion, le chemin vers la création d'un tribunal spécial pour le Liban n'est pas facile et a les allures d'un champ miné.

iii- Le Siège du TSL

La localisation géographique du tribunal constitue l'une des caractéristiques qui confirme le critère international de la juridiction en question. Les tribunaux mixtes existants ont en principe leur siège sur le territoire national, à l'image du TSSL qui a son siège à Freetown.

Dans le cas du TSL, et pour diverses raisons, surtout politique et sécuritaire, les parties ont décidé qu'il faudrait que le tribunal spécial pour le Liban, ait son siège à La Haye. Dans le choix de ce siège, interviendront « *des considérations touchant la justice et l'équité, l'efficacité administrative, les droits des victimes et la proximité des témoins, l'existence de locaux adaptés – tant pour le tribunal que pour ses installations de détention – la sécurité et le coût* »²⁰⁸⁶.

Installer le siège du tribunal hors du Liban a nécessité la conclusion d'un accord de siège entre l'ONU, le Gouvernement libanais et l'État du siège. Le 21 décembre 2007: les représentants de l'ONU et du Royaume des Pays-Bas signent l'Accord de siège en vertu duquel le Tribunal spécial pour le Liban siègera aux Pays-Bas. L'Accord est par voie de conséquence soumis au Parlement des Pays-Bas pour approbation. Le 8 novembre, les autorités des Pays-Bas ont fourni au Secrétariat de l'ONU des informations détaillées sur le

²⁰⁸³ Le procureur étranger sera assisté d'un procureur adjoint libanais. Celui-ci sera nommé par le gouvernement après du Secrétaire général et du Procureur international (Article 3 § 3 de l'accord conclu entre l'ONU et le Liban). Ainsi comme les juges libanais, sa nomination ne relèvera pas exclusivement des autorités libanaises.

²⁰⁸⁴ Article 3 § 1 de l'accord conclu entre l'ONU et le Liban.

²⁰⁸⁵ Le procureur sera assisté d'un procureur adjoint libanais. Celui-ci sera nommé par le gouvernement après consultation du Secrétaire général et du procureur international. (Article 3 § 3 de l'accord conclu entre l'ONU et le Liban).

²⁰⁸⁶ Rapport du Secrétaire général de l'ONU sur la création d'un tribunal spécial pour le Liban, 15 novembre 2006.

bâtiment qui, d'après elles, est le lieu le plus indiqué pour servir de siège du Tribunal.

Comme c'est habituellement le cas pour les tribunaux de toutes sortes, la faculté pour le tribunal de siéger hors de son siège, s'il l'estime nécessaire pour exercer efficacement ses fonctions, est prévue au paragraphe 2 de l'article 8 de l'accord. En effet, à cet article 8 de l'annexe à cette résolution 1757 (2007) du Conseil de sécurité du 30 mai 2007, on lit ceci: « *1. Le Tribunal spécial siège hors du Liban. Le choix du siège tiendra dûment compte des considérations de justice, d'équité et d'efficacité en matière sécuritaire et administrative, notamment des droits des victimes et de l'accès aux témoins, et sera subordonné à la conclusion d'un accord de siège entre l'Organisation des Nations Unies, le Gouvernement et l'État d'accueil du Tribunal.* »

Le Tribunal spécial pour le Liban (TSL), chargé de juger l'assassinat de Hariri, a officiellement entamé le premier mars 2009 le début de l'instance judiciaire dans la localité de *Leidschendam*, dans les environs de La Haye. L'installation du siège du tribunal hors du territoire libanais n'affectera pas le travail du procureur dans la conduite des enquêtes, comme l'ont démontré les précédents du TPIY et du TPIR installés respectivement à La Haye et à Arusha.

Par conséquent, malgré le contexte et le processus international de sa création du début jusqu'à la fin, la composition mixte de ses juges, la création du TSL par un acte unilatéral de l'ONU, la conformité de son droit procédural aux standards internationaux tout comme son extériorité et son autonomie absolue par rapport au système juridique national libanais, peuvent l'assimiler à une juridiction internationale, et pourtant ce cadre juridique ne suffit pas pour ce faire, ni une juridiction rattachable à la justice pénale internationale en raison des infractions qu'elle est chargée de réprimer et en raison de son droit applicable. Ce qui crée selon Youssef Benkirane « *une juridiction sui generis en raison de la nature des infractions et du droit applicable* »²⁰⁸⁷.

Youssef Benkirane explique ainsi « *comme l'indique l'usage du Chapitre VII de la Charte pour son instauration, le TSL est un instrument au service de la vocation principale du Conseil de sécurité. Il fait l'objet à ce titre d'une instrumentalisation innovante, intervenant en aval pour renforcer les conditions de paix*²⁰⁸⁸ *intérieure et extérieure du Liban, et agissant dans le but de restaurer l'indépendance effective du pays, violée par les ingérences*

²⁰⁸⁷ Y. Benkirane, « *Le tribunal spécial pour le Liban est une juridiction internationale ?* », Revue Averroès – Variations, septembre 2009

²⁰⁸⁸ L'article 41 de la Charte donne la possibilité au Conseil de sécurité d'instaurer une juridiction répressive s'il considère que cela est de nature à participer à sa mission de maintien de la paix et de la sécurité.

syriennes ». ²⁰⁸⁹ Ainsi, il rajoute « *Jugeant d'infractions de droit interne, appliquant le droit pénal libanais et ayant des finalités inédites pour une juridiction internationale, le TSL est un organe sui generis d'internationalisation de l'administration de la justice.* » ²⁰⁹⁰.

b- Le Tribunal spécial pour le Liban : une expérience juridique singulière :

Dans le cas d'un Tribunal hybride, le Conseil de sécurité charge le Secrétaire général de négocier un accord visant à la création d'un tribunal internationalisé, fondé sur les normes internationales de justice pénale les plus élevées. ²⁰⁹¹ Il en découle que le Tribunal internationalisé n'est ni un organe subsidiaire de l'ONU ni un élément de l'appareil judiciaire libanais, mais « *un organe conventionnel* ». Le statut hybride du tribunal, son fond et sa forme, révèlent son caractère international. ²⁰⁹²

La singularité du TSL se manifeste spécifiquement sur le plan du droit applicable, qu'il s'agisse du droit substantiel déterminé par la compétence matérielle du Tribunal(i), ou du droit procédural, qui conditionne la conduite du procès (ii). En effet, elle ne constitue pas un tribunal international, tel le TPIY et le TPIR, ainsi il n'est pas tout à fait similaire aux tribunaux internationalisés, tels le TSSL.

i-La compétence du Tribunal spécial pour le Liban

L'un des critères permettant de qualifier une juridiction d' « *internationale* » consiste en l'application par cette juridiction du droit international. Les juridictions internationales appliquent exclusivement les règles du droit international pénal comme dans le cas des TPIY et TPI, alors que l'application coordonnée du droit interne et du droit international est au cœur des juridictions *ad hoc* « *Hybrides* ».

L'opération d'un Tribunal international mixte est encadrée par un mandat spécifique. Ceci se reflète dans les statuts créant l'institution, qui doivent fixer les limites des compétences matérielle, spatiale, temporelle ou personnelle voulues.

i-1)-Compétence *ratione temporis* du TSL

En définissant la compétence *ratione temporis* de tout tribunal *ad hoc* qu'elle crée, l'ONU s'efforce de fixer une période à la fois suffisamment longue pour couvrir les crimes les plus

²⁰⁸⁹ *ibidem.*

²⁰⁹⁰ *ibidem.*

²⁰⁹¹ Par sa résolution 1664 le Conseil de sécurité a chargé le Secrétaire général de négocier un accord visant la création d'un tribunal international pour le Liban, fondé sur les normes internationales de justice pénale les plus élevées, compte tenu des recommandations contenues dans le rapport du Secrétaire Général du 20 mars 2006 et des opinions exprimées par les membres du Conseil de sécurité.

²⁰⁹² Voir en ce sens le statut du Tribunal spécial pour la Sierra-Léone (TSSL).

graves commis par les principaux responsables et suffisamment brève pour ne pas surcharger le bureau du procureur et le tribunal dans son ensemble. Il s'agit en fait de préserver l'équilibre entre, d'une part, l'équité, l'objectivité et l'impartialité des procès et, d'autre part, leur efficacité et leur rentabilité.

L'article premier du statut du TSL dispose: « *Le Tribunal spécial a compétence à l'égard des personnes responsables de l'attentat du 14 février 2005 qui a entraîné la mort de l'ancien Premier Ministre libanais Rafic Hariri et d'autres personnes, et causé des blessures à d'autres personnes. S'il estime que d'autres attentats terroristes survenus au Liban entre le 1er octobre 2004 et le 12 décembre 2005 ou à toute autre date ultérieure décidée par les parties avec l'assentiment du Conseil de sécurité ont, conformément aux principes de la justice pénale, un lien avec l'attentat du 14 février 2005 et sont de nature et de gravité similaires, le Tribunal aura également compétence à l'égard des personnes qui en sont responsables. Ce lien peut, sans s'y limiter, être constitué des éléments suivants : l'intention criminelle (le mobile), le but recherché, la qualité des personnes visées, le mode opératoire et les auteurs.* »

Le mandat de la Commission se limitait initialement à l'enquête sur tous les aspects de l'attentat terroriste du 14 février 2005. Le 13 décembre 2005, lendemain de l'assassinat de Gebrane Tueni, le Gouvernement libanais a demandé qu'un tribunal international soit créé et que le mandat de la Commission soit élargi ou qu'une autre commission d'enquête internationale soit créée pour enquêter sur les tentatives d'assassinat, les assassinats et les explosions qui se sont produits au Liban depuis la tentative d'assassinat du Ministre Marwan Hamadé, le 1er octobre 2004. En réponse à cette demande, le Conseil de sécurité a, par sa résolution 1644 (2005), élargi le mandat de la Commission, l'autorisant à fournir, s'il convenait, une assistance technique aux autorités libanaises en ce qui concerne leurs enquêtes sur les attentats terroristes perpétrés au Liban depuis le 1er octobre 2004.

Si le tribunal ne s'intéressait qu'à l'assassinat de Rafic Hariri et négligeait les autres attentats qui y sont liés, « *il susciterait de sérieux doutes quant à son objectivité et son impartialité et donnerait l'impression d'une justice sélective* »²⁰⁹³.

i-2)-Compétence *ratione personae* du TSL

Par la Résolution 1664, le Conseil de sécurité invite le Secrétaire général à négocier avec le gouvernement libanais un accord visant à la création d'un tribunal à caractère international en vue de juger les responsables de l'attentat terroriste coutant la vie de Rafiq Hariri²⁰⁹⁴.

²⁰⁹³ Rapport du Secrétaire général de l'ONU sur la création d'un tribunal spécial pour le Liban, 15 novembre 2006.

Ainsi, il est apparu par la suite que cet événement faisait partie d'une chaîne d'attentats survenus au Liban depuis le 1^{er} octobre 2004.²⁰⁹⁵ Une liste de 14 attentats figure dans le troisième rapport de la Commission²⁰⁹⁶ et à l'annexe II du 15 novembre 2006²⁰⁹⁷ car de l'avis de la Commission, la similitude du mode d'exécution de chacun des attentats paraît renvoyer à un groupe unique d'auteurs, qui avaient l'intention de commettre une série d'attentats suivant le même schéma et comportant le moins possible de complications²⁰⁹⁸. La commission d'enquête internationale a confirmé l'existence d'un lien de connexité entre ces attentats. D'abord, du fait que les personnes visées par six de ces attentats²⁰⁹⁹ au moins appartiennent à un « groupe aux objectifs et aux intérêts communs », les attentats étant associés à ces objectifs et ces intérêts communs²¹⁰⁰. Certaines de ces victimes avaient, en outre, des relations personnelles avec Rafiq Hariri et appartiennent au même courant politique. Ensuite, tous ces attentats sont similaires, par leur nature et par leur gravité, à celui perpétré contre l'ancien premier ministre (attentat à l'explosif).

De ce fait, la compétence du TSL a été élargie pour englober les personnes présumées responsables :

- 1- de l'attentat terroriste du 14 février 2005 qui a entraîné la mort de l'ancien Premier Ministre libanais Rafic Hariri et a tué ou blessé d'autres personnes,
- 2- de tous les attentats terroristes survenus au Liban entre le 1^{er} octobre 2004 et le 12 décembre 2005 – ou à une date ultérieure qui sera décidée par les Nations Unies et la République libanaise, avec l'assentiment du Conseil de sécurité – dont le Tribunal spécial pourrait estimer qu'ils ont un lien de connexité conformément aux principes de la justice pénale²¹⁰¹, et qu'ils sont de nature et de gravité similaires à l'attentat du 14 février 2005. L'article 133 du Code de procédure pénal libanais, qui pourrait ne pas être suivi par le Tribunal spécial pour le Liban, prévoit une mise en accusation dans le cas de crimes concomitants commis par des personnes différentes dans des lieux différents. Le Conseil de

²⁰⁹⁴ Par la résolution 1664 (2005) du 15 décembre 2005

²⁰⁹⁵ La Commission d'enquête internationale a confirmé dans son sixième rapport présenté le 12 décembre 2006 qu'il existe un lien de entre l'attentat contre Hariri et d'autres attentats (quatorze) ayant eu lieu sur le territoire libanais.

²⁰⁹⁶ S/2006/161 par. 55 du 14 mars 2006, lettre adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général de l'O.N.U.

²⁰⁹⁷ S/2006/893 du 15 novembre 2006, Rapport du Secrétaire général de l'O.N.U. sur la création d'un TSL.

²⁰⁹⁸ S/2006/375 du 10 juin 2006, par. 69, lettre adressée au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général de l'O.N.U.

²⁰⁹⁹ Ces six attentats ont visé le ministre Marwan Hamadé, le ministre Elias Hobeika et la journaliste May Chidiac qu'ils ont blessé grièvement ; ils ont provoqué la mort du journaliste Samir Kassir, du chef du parti communiste Georges Hawi, du journaliste et député Gebran Tueni.

²¹⁰⁰ *ibidem*

²¹⁰¹ L'article premier du statut prévoit en conséquence que le tribunal a compétence « à l'égard des personnes responsables » du crime relevant de sa compétence *ratione materiae*.

sécurité, dans sa résolution 1595, parle explicitement d'une aide aux autorités libanaises, y compris pour révéler les noms des cerveaux de l'affaire et pour trouver toutes les personnes ayant commis le crime²¹⁰².

Compte tenu de la très large définition qui est donnée de la compétence *ratione personae* du tribunal, le procureur aura toute latitude pour définir la stratégie de ses poursuites et pour dresser la liste des personnes à mettre en examen en fonction des preuves dont il dispose contre elles. Par ailleurs, les modalités de la responsabilité pénale des auteurs présumés sont précisées à l'article 32103 du statut du TSL. Ledit statut, à l'instar des autres juridictions pénales existantes et notamment du TSSL, prévoit une responsabilité pénale individuelle de toute personne ayant agi en exécution d'un ordre donné par un supérieur hiérarchique. Il prévoit également la responsabilité du supérieur hiérarchique pour tout crime commis par des subordonnés placés sous son autorité, conformément à l'article 28 du Statut de la Cour pénale internationale. La responsabilité pénale du supérieur hiérarchique est reconnue, non seulement s'il a donné l'ordre de commettre le crime, mais également s'il savait que ses subordonnés allaient le commettre ou si les crimes commis étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle²¹⁰⁴. En revanche, et contrairement au TSSL, le statut du TSL reste silencieux sur l'absence d'immunité des personnes occupant un rang élevé dans la hiérarchie de l'Etat²¹⁰⁵. Il en découle que, si le supérieur hiérarchique est tenu pour responsable, il ne pourra être jugé par le tribunal s'il occupe un rang officiel élevé dans l'Etat et s'il bénéficie, à ce titre, d'une immunité de juridiction.

²¹⁰²La résolution 1595 ordonne de créer une commission d'enquête internationale indépendante (« la Commission ») basée au Liban afin d'aider les autorités libanaises à enquêter sur tous les aspects de cet acte de terrorisme, et notamment à en identifier les auteurs, commanditaires, organisateurs et complices ;

²¹⁰³«1. Est individuellement responsable de crimes relevant de la compétence du Tribunal spécial : a) Quiconque a commis le crime visé à l'article 2 du présent Statut, y a participé en tant que complice, l'a organisé ou a ordonné à d'autres personnes de le commettre; ou b) Quiconque a intentionnellement, de toute autre manière, contribué à la commission du crime visé à l'article 2 du présent Statut par un groupe de personnes agissant de concert, soit pour faciliter l'activité criminelle générale du groupe ou en servir les buts, soit en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre le crime visé. 2. En ce qui concerne les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés, le supérieur hiérarchique est pénalement responsable de tout crime visé à l'article 2 du présent Statut commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, faute d'avoir exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dès lors : a) Qu'il savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément méconnu des informations qui l'indiquaient clairement; b) Que ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectifs; et c) Qu'il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites. 3. Le fait que la personne a agi en exécution d'un ordre d'un supérieur ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale mais peut être considéré comme un motif de diminution de la peine dès lors que le Tribunal spécial estime que la justice le commande.».

²¹⁰⁴Article 3 du statut du TSL.

²¹⁰⁵ L'article 6§2 du statut du TS-Sierra Léone dispose que « la qualité officielle de l'accusé soit comme chef d'Etat ou de gouvernement, soit comme haut fonctionnaire, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine».

A la différence du statut du TSSL, le statut du Tribunal spécial pour le Liban distingue l'amnistie du droit de grâce. Il prévoit que l'amnistie accordée aux personnes accusées est sans pertinence, en ce sens qu'elle ne fait pas obstacle aux poursuites contre ces personnes²¹⁰⁶. De même, il est prévu que le droit de grâce dont pourrait bénéficier un condamné en vertu de la loi ne peut être accordé qu'après l'approbation du président du tribunal.²¹⁰⁷ Les opposants à la création du TSL demandent la révision de ces dispositions et réclament que le Chef d'Etat, qui dispose d'un droit de grâce, puisse exercer librement ce droit à l'égard de toute personne reconnue coupable par le Tribunal. Pour les défenseurs du TSL, l'exercice incontrôlé d'un droit de grâce ôterait certainement au tribunal toute son efficacité.

i-3)-Compétence *ratione materiae* du TSL

Le TSL a compétence pour juger les personnes responsables d'avoir commis « *un acte terroriste* »²¹⁰⁸

Il ne faut pas perdre de vue que le droit international ne comporte pas de règles définissant *stricto sensu* le crime terroriste et qu'aucune des conventions relatives à des faits spécifiques de l'acte terroriste ne correspond au type d'attentats relevant de la compétence du tribunal.²¹⁰⁹ En revanche le Code pénal libanais prévoit, définit et sanctionne le crime terroriste²¹¹⁰. Partant, le statut du tribunal renvoie, de manière autonome, au droit libanais par stricte référence aux dispositions pertinentes du code pénal libanais, ainsi qu'à une loi libanaise de 1958 portant sur les peines relatives à la sédition, la guerre civile et la lutte confessionnelles²¹¹¹. Contrairement au TSSL, il constitue le premier tribunal internationalisé, qui applique des règles ayant leurs origines à la fois dans le droit international et dans le droit interne.²¹¹²

²¹⁰⁶Article 6 du statut du TSL.

²¹⁰⁷Article 30 du statut du TSL.

²¹⁰⁸ Par la résolution 1664, le Conseil de sécurité invitait le Secrétaire générale à négocier avec le gouvernement libanais un accord visant la création d'un tribunal à caractère international en vue de juger les responsables de l'attentat terroriste qui a entraîné la mort de l'ancien premier ministre Rafiq Hariri.

²¹⁰⁹ La convention relative à la répression des attentats terroristes à l'explosif adoptée le 15 décembre 1997, n'a pas été signée par le Liban.

²¹¹⁰ L'article 314 du code pénal libanais dispose « *Sont compris dans l'expression actes de terrorisme tous faits dont le but est de créer un état d'alarme, qui auront été commis par des moyens susceptibles de produire un danger commun, tels que les engins explosifs, matières inflammables, produits toxiques ou corrosifs, agents infectieux ou microbiens* ».

²¹¹¹Article 2 du statut du TSL.

²¹¹²Le statut du TSSL précise qu'il a compétence pour juger les violations graves du droit international humanitaire ainsi que les infractions aux lois de la Sierra Léone commises sur le territoire sierra léonais depuis novembre 1996. Le tribunal est compétent, d'une part, pour juger des crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, définis dans le statut avec une référence, pour ces derniers, aux conventions de Genève de 1949 et au protocole additionnel II de 1977(article 2, 3, et 4 du TSSL). D'autre part, le tribunal est compétent pour juger les mauvais traitements infligés aux mineurs en violation d'une loi interne de 1926 relative à la prévention de la

Ainsi, le droit applicable est le droit libanais exclusivement, et le statut du TSL ne prévoit aucune référence à des règles spécifiques de droit international. En revanche l'application du droit libanais se limite aux crimes et délits visés à l'article 22113 du statut. Elle s'étend aussi sous réserve des dispositions du statut et exclut par conséquent certaines peines (comme par exemple la peine capitale et les travaux forcés) pourtant prévues par le droit libanais²¹¹⁴.

Compte tenu du mandat donné par le Conseil de sécurité au Secrétaire général de créer un tribunal international, ainsi que de la situation au Liban où un schéma d'attentats terroristes semble s'être dessiné, certains juristes, comme Aida Azar, se sont demandé « *s'il convenait de qualifier ces crimes de crimes contre l'humanité et de les définir comme des meurtres ou autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale, commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile* ²¹¹⁵ ». ²¹¹⁶ Certes, on ne peut que relever une différence d'échelle et de nombre de victimes entre la série d'attentats commis au Liban et les crimes contre l'humanité commis dans d'autres pays et pour lesquels des tribunaux spéciaux ont été créés. ²¹¹⁷

Il est possible de considérer les 14 attentats commis au Liban comme répondant à cette définition *prima facie* du crime contre l'humanité, dans la mesure où ils peuvent constituer les éléments d'une « *politique planifiée* » visant à attaquer de manière « *systématique une partie de la population civile* ». En revanche, la qualification de crimes contre l'humanité n'a pas été retenue pour les attentats commis au Liban, même s'il ressort de la jurisprudence des

cruauté à l'encontre d'enfants, de même qu'il est compétent pour juger la destruction délibérée de biens privés ou publics en violation d'une Loi interne de 1861 relative aux dommages volontaires (article 5 du statut du TSSL). Ces dispositions furent rajoutées afin de combler les lacunes de droit international pénal dans ces domaines.

²¹¹³ « *Sont applicables à la poursuite et à la répression des infractions visées à l'article premier, sous réserve des dispositions du présent statut : a) Les dispositions du Code pénal libanais relatives à la poursuite et à la répression des actes de terrorisme, des crimes et délits contre la vie et l'intégrité physique des personnes, des associations illicites et de la non révélation de crimes et délits, y compris les règles relatives à l'élément matériel de l'infraction, à la participation criminelle et à la qualification de complot; et b) Les articles 6 et 7 de la loi libanaise du 11 janvier 1958 renforçant les peines relatives à la sédition, à la guerre civile et à la lutte confessionnelle.* ».

²¹¹⁴ Les articles 6 et 7 de la loi de 1958 disposent, respectivement, que : « *Tout acte de terrorisme sera puni des travaux forcés à perpétuité. La peine capitale sera encourue s'il y a eu mort d'homme ou si un bâtiment a été détruit en tout ou en partie au moment où s'y trouvait une personne, ou si l'acte a eu pour effet la destruction, même partielle, d'un édifice public, d'un établissement industriel, d'un navire ou de toutes autres constructions ou la détérioration des voies de transmission de communication ou de transport.* » « *L'auteur du complot dont le but est de commettre l'un des crimes mentionnés aux articles précédents sera puni des travaux forcés à perpétuité.* ».

²¹¹⁵ L'article 7, par. 2, al. a) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale définit les crimes contre l'humanité par l'« *attaque lancée contre une population civile* » comme « *le comportement qui consiste à multiplier les actes [...] à l'encontre d'une population civile quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque* ».

²¹¹⁶ A. Azar, « *Le tribunal spécial pour le Liban : une expérience originale ?* », *RGDIP*, 2007/03, pp. 645.

²¹¹⁷ La guerre civile en Sierra Léone a fait plus de 200,000 victimes.

tribunaux pénaux internationaux qu'il suffit qu'un crime ait été commis dans le cadre d'une attaque systématique lancée contre une population civile pour être qualifié de crime contre l'humanité et ce, même s'il n'a pas été commis à grande échelle²¹¹⁸. Ainsi, le Secrétaire général précise que, « *compte tenu des avis exprimés par certains membres intéressés du Conseil de sécurité, l'extension de la compétence ratione materiae du tribunal aux crimes internationaux par excellence et aux crimes contre l'humanité n'a pas reçu un appui suffisant* »²¹¹⁹. C'est pour cette raison que William Schabas « *que la qualification de ces attentats a été restreinte aux crimes de droit commun prévu par le Code pénal libanais. Le Tribunal spécial pour le Liban est donc le premier tribunal « international » ou « à caractère international » pour reprendre la formulation anglaise, à avoir exclusivement compétence sur des infractions de droit commun.* »²¹²⁰

De ce fait, comme dans le cas de TSSL, le Tribunal spécial et les juridictions libanaises sont concurremment compétents. En outre, le Tribunal spécial bénéficie, dans les limites de sa compétence, de la primauté sur les juridictions libanaises²¹²¹. En effet, la création du tribunal internationalisé pour le Liban devrait s'accompagner d'un dessaisissement du tribunal libanais saisi de l'affaire Hariri.

ii-La procédure suivie devant le TSL :

Les juridictions pénales internationalisées sont tenues de respecter les règles internationales de procédure qui découlent du principe « *procès équitable* »²¹²². A ce niveau, le statut du TSSL prévoit que le règlement de preuve et de procédure du tribunal international pour le Rwanda sera appliqué, *mutatis mutandis*, par le TSSL. Le TSL prévoit, pour sa part, que les juges doivent adopter le règlement de preuve et de procédure propre au tribunal.²¹²³ « *Dans les textes constitutifs de tous les tribunaux créés ou soutenus par l'ONU, à l'exception des chambres extraordinaires des tribunaux cambodgiens, la conduite des procès comporte davantage d'éléments de « Common Law ». Le tribunal spécial pour le Liban est le premier tribunal soutenu par l'ONU à combiner des éléments importants des deux systèmes*

²¹¹⁸Le jugement rendu le 3 avril 1996 en l'affaire Hôpital de Vukovar, le TPIY, a considéré qu'un individu qui commet un crime contre une seule victime ou nombre limité de victimes peut être reconnu coupable d'un crime contre l'humanité si cet acte fait partie d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile.

²¹¹⁹ Rapport du Conseil de sécurité du 15 novembre 2006. S/2006/893.

²¹²⁰ W. Schabas, *op.cit.*

²¹²¹ Article 4 du Statut du Tribunal Spécial pour le Liban.

²¹²² Les Nations unies ont élaboré de nombreux instruments visant à préciser et à définir les critères d'une procédure équitable notamment le pacte sur les droits civils et politiques de 1966.

²¹²³ Article 28 du statut du TSL.

*juridiques*²¹²⁴».

Le système procédural existant au Liban est, en effet, celui du droit civil, alors que la procédure suivie devant le TSL reste essentiellement accusatoire, même si elle emprunte certains éléments au système romano-germanique.

Le principal élément emprunté au système anglo-saxon réside dans l'absence d'un juge d'instruction et dans le rôle confié au Procureur. Celui-ci dirige les enquêtes et exerce les poursuites. Il joue, à la fois, le rôle de procureur et de juge d'instruction. Toutefois, l'élément particulier au TSL, concerne ses relations avec la Commission d'enquête internationale. L'enquête réalisée par ladite Commission²¹²⁵ « *constitue, en fait, le point de départ du Bureau du Procureur* »²¹²⁶. Il est donc évident que les rapports et les résultats de la Commission seront communiqués au Procureur du TSL, qui devra en tenir compte dans l'exercice de ses fonctions de poursuites, d'enquête et d'instruction.²¹²⁷

Le principal élément emprunté au système du droit civil réside dans l'institution du procès par défaut. En effet, à la différence des autres juridictions pénales existantes, internationales ou mixtes, le TSL pourra rendre des jugements par défaut.²¹²⁸ Cette possibilité répond d'ailleurs à une demande expresse faite dans ce sens par le gouvernement libanais. Ce type de jugement est, en effet, admis en droit libanais et entre dans la tradition judiciaire du Liban. Il serait surtout de nature à permettre de juger toutes personnes impliquées dans l'attentat, libanaises ou étrangères, quand bien même elles seraient en fuite ou résideraient sur le territoire d'un Etat qui, pour des raisons politiques, refuse de les livrer. Il permettrait également que les procédures engagées ne soient pas indéfiniment prolongées, voire bloquées, du fait de l'absence des accusés.

Les contributions les plus notables du droit civil libanais sont au nombre de trois : l'applicabilité du code de procédure pénale libanais en tant que principe directeur aux côtés

²¹²⁴Nidhal Mekki, « *Le tribunal spécial pour le Liban* », <http://w3.uniroma1.it/dottoratu/public/editor/Le%20Tribunal%20sp%C3%A9cial%20pour%20le%20Liban%20-%20MEKKI.pdf>

²¹²⁵Cette Commission a été créée par la résolution 1595 (2005) du Conseil de sécurité afin d'aider les autorités libanaises à enquêter sur tous les aspects de l'attentat terroriste qui a entraîné la mort de l'ancien Premier Ministre Rafic Hariri et d'autres personnes

²¹²⁶D'après le Juge Melhis dans son premier rapport présenté par la Commission le 20 octobre 2005 « *Les résultats de l'enquête sont certainement de nature à établir les bases solides d'un procès* ». Egalement, selon le Juge Brammertz dans son quatrième rapport présenté par la Commission le 10 juin 2006 : « *les données de l'enquête permettent une meilleure compréhension de la planification et de l'exécution du Crime, et de la composition du groupe qui a commis l'attentat* ».

²¹²⁷Une autre originalité du TSL réside dans le fait que le statut prévoit un juge de la mise en état (article 2 de l'accord conclu entre le Liban et l'ONU, et article 18 du statut du Tribunal. Il sera étranger et nommé comme tous les autres juges par le Secrétaire générale des Nations Unies.

²¹²⁸Article 22 du statut du TSL.

d'autres textes de référence²¹²⁹, les pouvoirs élargis dont dispose le tribunal pour prendre des mesures visant à assurer un examen rapide des affaires et éviter toute action qui entraînerait un retard non justifié²¹³⁰ et l'introduction du jugement par défaut²¹³¹.

Le TSL est un tribunal dont la nature est très difficile à qualifier, et constitue par excellence une expérience juridique singulière. Son cadre juridique, c'est-à-dire l'implication de l'ONU dans sa création, son organisation et son droit procédural, est conforme aux exigences de la justice pénale internationale et l'y rattache. En revanche, son objet, c'est-à-dire la nature des infractions qu'il est chargé de réprimer, le droit pénal et procédural qu'il applique mais aussi les buts attendus par son institution, le distinguent fondamentalement de la justice pénale internationale et en font une juridiction *sui generis*. Le TSL procède d'une volonté d'internationaliser l'administration de la justice dans un contexte de déficience du système juridique national.

En conclusion, nous partageons l'avis Youssef Benkirane, « *Aussi paradoxal que cela puisse paraître, le TSL à vocation à réaffirmer la souveraineté du Liban et à y consolider l'État de droit en soustrayant le jugement d'infractions relevant du droit national aux juridictions nationales. L'originalité du TSL se situe précisément dans cette volonté de concilier deux logiques a priori contradictoires : celle de l'affirmation du caractère national des affaires dont il a reçu compétence d'une part, et d'autre part, celle de garantir par son caractère international une administration satisfaisante de la justice, crédible, indépendante et respectueuse des règles du procès équitable* ». ²¹³²

3-Les obstacles politiques et juridiques au fonctionnement du TSL :

a- Les obstacles politiques :

D'après Georges Corm : « *Le tribunal Hariri, est une arme politique locale et régionale* » ²¹³³. Dans le contexte politique instable que vit le Liban, à cause de son paysage politique et social complètement imprégné des clivages confessionnels, et de la rivalité entre « *pro* » américains et « *pro* » syriens, ce Tribunal risque fort d'être employé comme une arme politique locale et régionale. D'ailleurs, dès le départ, les rapports de la Commission d'enquête internationale ont été utilisés comme armes de combat entre les différentes parties

²¹²⁹ Statut du Tribunal spécial pour le Liban, art.28.

²¹³⁰ *Ibid.*, art.21.

²¹³¹ *Ibid.*, art.22.

²¹³² Y. Benkirane, *op.cit.*

²¹³³ G. Corm *In* journal AL-Watan, 12-07-2007, <http://www.elwatan.com>

politiques, ce qui a entraîné une polémique communautaire et législative, qui se poursuivra au tribunal.

La création du TSL ne ressemble pas, en effet, à celle des juridictions internationalisées, puisqu'elles sont mandatées par des résolutions du Conseil de sécurité qui n'invoquent pas le chapitre VII²¹³⁴. D'après les analyses politiques libanaises, « *le fait que l'enquête internationale qui a précédé l'établissement du Tribunal ait visé l'autorité syrienne, a modifié la perception de l'affaire* ». ²¹³⁵ Par ailleurs, une première résolution du Conseil de sécurité adoptée suite à l'assassinat de Rafiq Hariri en février 2005 ne cite pas le chapitre VII. Il s'agit d'une résolution qui autorise essentiellement un soutien technique et la coopération avec les autorités judiciaires libanaises. Finalement, lorsque l'enquêteur a informé les Nations unies que la piste semblait conduire vers la Syrie, une nouvelle résolution faisant référence au chapitre VII, a permis dès lors la prise de mesures coercitives afin d'obliger l'Etat syrien à coopérer à l'enquête et au procès de Hariri, et à se soumettre ainsi à des exigences politiques régionales et internationales²¹³⁶. Toutefois, et jusqu'à présent les Commissions d'enquête et le Tribunal négligent les pistes, les témoins, et les présomptions susceptibles d'accuser les forces israéliennes de l'assassinat de Hariri.²¹³⁷

De surcroît, le statut de Tribunal spécial pour le Liban n'a pas été approuvé suivant les procédures constitutionnelles des lois libanaises. Il est donc entaché d'un grave vice de forme. Il contient des dispositions anticonstitutionnelles qui portent atteinte aux droits de l'Homme. Il soumet complètement l'appareil judiciaire libanais à ses volontés. De plus, pendant la durée de l'enquête internationale sur cet assassinat, et la mise en garde à vue pendant cinq ans de 4 personnalités politiques pro-syriennes il n'y a pas eu un acte d'accusation. Ils ont finalement été relaxés faute de preuve. Il est donc difficile de comprendre la hâte avec laquelle les factions libanaises pro-occidentales et le Conseil de sécurité, sous pression américano-française, ont adopté le statut de ce tribunal, qui a été mis sous le chapitre VII de la Charte des Nations unies qui permet les sanctions et l'emploi de la force.

Actuellement, le clivage au Liban est largement transcommunautaire et concerne les choix de politique extérieure, entre des « *pro-américains* » et « *pro-français* » qui veulent

²¹³⁴ Tel le cas du Tribunal spécial de Sierra-Léone.

²¹³⁵ Voir en ce sens les analyses des journaux Assafir, Al-Hayat, Al-Manar....

²¹³⁶ La cessation d'armer et soutenir le Hezbollah libanais et Hamas, et généralement l'abstention à soutenir le terrorisme.

²¹³⁷ Voir en ce sens les éléments et les présomptions présentés par le secrétaire général de Hezbollah Al-Sayed Hassan Nasrallah lors d'une conférence de presse le 12 août 2010 accusant directement les forces israéliennes de l'assassinat Hariri. Article publié et disponible sur la Chaîne télévisée Al-Manar, et tous les journaux libanais datés le 13 août 2010.

absolument continuer d'accuser la Syrie et la partie politique Hezbollah de tous les troubles politiques et religieux dans la population civile, d'un côté, et de l'autre, tous ceux qui estiment que le Liban ne peut pas avoir de mauvaises relations avec son voisin syrien et que l'on ne peut plus accuser ce pays des bouleversements politiques qui déstabilisent le Liban, notamment du fait que son armée a quitté le Liban depuis plus de deux ans et que les services de sécurité ont été réorganisés par le gouvernement actuel et sont soumis à son autorité exclusive.

Finalement, le Tribunal spécial du Liban est né d'une convergence unique entre, d'une part, un gouvernement divisé et assoiffé de justice au lendemain de l'échec d'une amnistie mais incapable de mener lui-même les procès qui s'imposaient et, d'autre part, une communauté internationale imprégnée des projets politiques également divisée et soucieuse de stabiliser la région, moyennant l'élimination de ceux qui y menaçaient la paix. « *Face à ses ambiguïtés, on peut se demander si le Tribunal « à caractère international » répond réellement à un besoin juridique ou s'il est une arme politique* » comme le pense Georges Corm?²¹³⁸ En effet, « *y a-t-il, comme c'était le cas au Sierra Leone, une réelle urgence de juger les responsables des attentats du 14 février par une juridiction spéciale, internationale* » ?

En outre, au Liban, depuis 1975, deux présidents de la République (chrétiens), un Premier ministre (musulman sunnite), et un mufti de la République ont été assassinés. A ces faits on peut ajouter 600.000 déplacés libanais par la force dans leur pays, de nombreux massacres collectifs, des villages rasés, 18000 disparus. Personne n'a jamais songé à réclamer un tribunal international, que ce soit au niveau national ou international. Pourquoi cet assassinat, tout à fait condamnable, fait-il l'objet d'une telle attention internationale, si ce n'est pour des raisons hautement politiques et stratégiques ?

De nombreux points permettent de penser que réfléchir à l'aspect juridique de ce tribunal est un peu frustrant, dans la mesure où certains peuvent considérer qu'il n'est qu'un instrument de pression dans les mains du Gouvernement, et qu'il est soutenu par les pays occidentaux et l'ONU, unis contre certains Etats autrefois qualifiés de « *Axe du Mal* ».

²¹³⁸ G. Corme. *Op.cit.*

b- les obstacles juridiques :

i-Sur le plan interne :

Quelques problèmes risquent de se poser dans le cadre du Tribunal spécial pour le Liban. L'accord du Conseil de Sécurité donné au lendemain de l'assassinat de Pierre Gemayel pour la création du Tribunal spécial pour le Liban est accompagné dans la lettre d'assentiment d'une disposition ajoutée par l'ambassadeur du Qatar, stipulant que le tribunal serait créé « *en conformité avec la Constitution du Liban* ». Cette disposition a priori anodine soulève la question délicate de la constitutionnalité du Tribunal, et permet de s'interroger sur la pérennité réelle du projet.

Malgré l'adoption de la procédure conventionnelle pour la création du TSL, qui respecte à la fois la souveraineté des Etats concernés et permet de tenir compte des points de vue du gouvernement, elle présente deux inconvénients dans le dossier libanais. Le premier est constitutionnel, fait obstacle à la création du TSL, et réside dans la nécessaire ratification de l'accord par les autorités libanaises. Le second est l'effet relatif de l'accord bilatéral qui d'ailleurs ne fait pas, obstacle à la création du TSL, mais plutôt au bon fonctionnement de celui-ci, et réside dans le fait que le traité ne produit d'effets qu'entre les parties. Par conséquent, le tribunal créé par un accord bilatéral entre l'ONU et le Liban ne s'impose pas aux Etats tiers²¹³⁹. Le TSL, ainsi créé, ne peut obliger un Etat tiers à donner suite à une demande ou à livrer un accusé. Or, si, comme cela est présumé par la Commission d'enquête internationale dans les rapports qu'elle a déjà présentés, la Syrie est directement ou indirectement, impliquée dans la perpétration de l'attentat²¹⁴⁰, elle pourra toujours refuser de livrer des ressortissants syriens au tribunal s'il le lui demandait. A ce titre, il convient de préciser qu'aucune des résolutions adoptées par le Conseil de sécurité n'envisage expressément l'obligation des Etats tiers de participer de manière totale et inconditionnelle, à ce Tribunal²¹⁴¹.

²¹³⁹ Le problème de l'effet relatif du traité avait été soulevé lors de la mise en place du Tribunal pour la Sierra Léone. Le Conseil de sécurité n'avait pas suivi les recommandations faites par le Secrétaire générale de doter le TSSL des pouvoirs nécessaires lui permettant de demander la remise d'un accusé se trouvant en dehors de sa juridiction. Lorsque le procureur du TSSL a mis en accusation le président du Libéria Charles Taylor, il avait demandé au président de Niger, où Taylor se trouvait en exil, de faire appliquer le mandat d'arrêt émis contre lui. Aucune obligation en ce sens n'a pesé sur les autorités nigérianes qui ont refusé de livrer le président libérien.

²¹⁴⁰ Voir notamment, le premier rapport remis par commission internationale le 20 octobre 2005, qui décrit un complot de grand ampleur, une opération terroriste complexe qui n'aurait pas été exécutée sans « L'approbation des plus hauts responsables des services de sécurité syriens » et l'implication « de leurs homologues dans les services de sécurité libanais » qui étaient sous leur contrôle. Aux termes du rapport, cette opération trouve son motif dans le « conflit croissant » entre Rafiq Hariri et de hauts responsables syriens.

²¹⁴¹ A la suite du premier rapport présenté par la Commission d'enquête et impliquant la Syrie dans la perpétration de l'attentat, le Conseil de sécurité a adopté sur le fondement du chapitre VII, la résolution 1636 par laquelle il décide que la Commission d'enquête a, à l'égard de la Syrie, les mêmes droits et pouvoirs que ceux à

De ce fait, il convient à cet égard de se poser des questions sur les effets, de la résolution 1757. Au chapitre VII, le Conseil considère que l'attentat terroriste et ses incidences constituent une menace pour la paix et la sécurité internationales. Cependant, elle peut difficilement être interprétée comme faisant obligation aux Etats tiers de collaborer avec le Tribunal, du seul fait qu'il est entériné par le Conseil de sécurité au titre du Chapitre VII. Comme le TSL a été créé à la suite d'un accord entre le Liban et le Conseil de sécurité, celui-ci n'engage juridiquement que le Liban, d'autant plus que la Syrie- Etat soupçonné d'avoir commis l'attentat- n'a pas encore accepté cet accord.²¹⁴² En droit international, un traité international peut créer une obligation à l'égard d'un Etat tiers à condition que celui-ci l'accepte expressément par écrit²¹⁴³. Si vraiment le Conseil de sécurité voulait imposer le TSL aux Etats tiers, il aurait pu avoir recours à la procédure adoptée pour la création de juridictions internationales telles le TPIY et le TPIR. En réalité, pour que le Tribunal puisse accomplir sa mission de manière efficace, il reste à espérer que le Conseil de sécurité adopte une nouvelle résolution obligeant clairement les Etats tiers à livrer au tribunal des personnes poursuivies qui résideraient ou aurait trouvé refuge sur leur territoire.

i-1-La constitution libanaise sujette à différentes interprétations

L'article 20 de la Constitution libanaise traite du pouvoir judiciaire et de la compétence des tribunaux (respect de la loi et droits des justiciables). Il stipule que tous les tribunaux doivent être libanais. Ainsi, permettre à des tribunaux non libanais de statuer sur la question de la compétence des tribunaux libanais contredirait l'article 20 de la Constitution. Si des dispositions relatives aux immunités et au droit d'amnistie du président de la République sont prises, la loi sera alors soumise au test de la constitutionnalité. Si une loi de ce type est soumise au Conseil constitutionnel, des questions constitutionnelles importantes seront abordées et les problématiques seront multiples.

Le projet de création du Tribunal Spécial pour le Liban a été avalisé par le Conseil des Ministres de Fouad Siniora le 13 novembre 2006. Cependant, ce Conseil s'est déroulé en dehors des règles législatives à cause de l'absence de six ministres, tous démissionnaires.

l'égard du Liban et que, à ce titre, la Syrie doit collaborer sans réserve avec la Commission d'enquête. Une mesure similaire n'a pas été adoptée relativement au Tribunal.

²¹⁴² En droit des obligations, selon l'effet relatif du contrat, seuls ceux qui ont voulu ce contrat sont tenus par celui-ci. Par exemple, l'article 1165 du code civil français prévoit expressément que seules les parties au contrat sont tenues par celui-ci. « *Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121* ».

²¹⁴³ Article 35 de la Convention de Vienne sur le droit des traités : « *Une obligation naît pour un Etat tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent créer l'obligation au moyen de cette disposition et si l'Etat tiers accepte expressément par écrit cette obligation.* ».

Parmi ces ministres, cinq d'entre eux sont des musulmans chiites appartenant aux mouvements Hezbollah et Amal, proche du régime syrien. De ce fait, le gouvernement (qui compte au total 24 ministres) aurait perdu « *sa légitimité constitutionnelle dès lors qu'une communauté n'y est plus représentée* »²¹⁴⁴. La majorité estime que « *les démissionnaires veulent protéger le régime syrien ou des militants de leur parti d'une éventuelle mise en cause par les juges, en particulier à cause d'un article sur la responsabilité hiérarchique qui permet de remonter la chaîne de commandement jusqu'à... très haut* », souligne un juriste²¹⁴⁵. Pour les opposants au Tribunal internationalisé, une révision de leur position est envisageable, à condition de rapporter des modifications au statut : « *Nous sommes d'accord avec le principe d'un tribunal mais voulons modifier quelques articles.* »²¹⁴⁶, tout en restant, d'un part, moins précis sur les propositions d'amendements, et en réitérant, d'autre part, l'exigence d'une minorité de blocage au gouvernement.²¹⁴⁷

La classe politique libanaise est en effet profondément divisée quant à la constitutionnalité de la décision concernant l'approbation du tribunal spécial. Etant donné que la majorité parlementaire du Premier Ministre Fouad Siniora est tenue pour *anti-syrienne*, et le Président Emile Lahoud, et la minorité parlementaire étant jugés comme pro-syriens, il y a donc au sommet de l'Etat, malgré la cohabitation, un désaccord fondamental à des conséquences juridiques importantes. En effet, les deux têtes de l'exécutif libanais ne partagent aucune vision commune sur la question syrienne, et encore moins sur la question du tribunal, les deux étant indirectement liées. Il y a donc deux interprétations de la Constitution de la part des deux têtes de l'exécutif libanais, ce qui traduit parfaitement l'anarchie politique qui règne au Liban.

Le Président Lahoud a en effet rejeté le décret entériné par le Conseil des Ministres de Fouad Siniora, en raison du « *manque de légitimité constitutionnelle et consensuelle du gouvernement Siniora* ». L'argument principal du Président Lahoud réside dans l'article 52 de la Constitution libanaise, qui stipule que « *le chef de l'Etat supervise la négociation des traités internationaux, en coordination avec le Premier ministre afin qu'ils soient examinés en*

²¹⁴⁴Déclaration de M. Sarraf, *Al-Ahram Hebdo*, semaine du 15 au 22 novembre 2006, n° 636, Monde Arabe.

²¹⁴⁵Journal Assafir le 30 novembre 2006.

²¹⁴⁶Député de Hezbollah de Baalbek-Hermel Hussein Hajj Hassan. Source Assafir.

²¹⁴⁷D'après le ministre de la Justice libanais, lors d'une réunion avec le chef du département juridique de l'ONU à Beyrouth « *la construction de cet organe judiciaire relevait du jeu de mécano tant les enjeux et les écueils sont multiples.* ». En effet, le projet du tribunal doit être agréé par les différentes instances d'un État libanais phagocyté par des clans de communautés religieuses, plus ou moins liés à des parrains étrangers (Iran, Syrie pour les uns, États-Unis, France, Arabie saoudite pour les autres). A ceci s'ajoute un système politique qui dysfonctionne selon le principe de la démocratie consensuelle. Par ailleurs, il faut aussi que le projet de tribunal soit admis par le Conseil de sécurité où les positions sur le Moyen-Orient sont loin d'être convergentes.

Conseil des ministres ». Selon Emile Lahoud, l'accord du Conseil des Ministres n'est pas constitutionnel dans la mesure où il a été pris par une instance non habilitée par la Constitution à le prendre.

La survie du projet de création du Tribunal Spécial pour le Liban dépend donc uniquement de la volonté politique du gouvernement. C'est là une première différence avec la mise en place du Tribunal Spécial pour la Sierra Leone, où l'ensemble de la classe politique a accueilli favorablement le tribunal internationalisé TSSL.

En théorie, le gouvernement pourrait se passer de son accord en tentant de faire voter le décret par les députés. Pour cela, l'assentiment du président du Parlement Nabih Berri, lui aussi pro-syrien, semble indispensable. Le tribunal ayant le statut d'accord conventionnel, son effectivité est en effet soumise à sa ratification.

i-2-La condition de la ratification au cœur des affrontements politiques :

Eu égard au dysfonctionnement législatif, le processus constitutionnel libanais destiné à la conclusion d'un accord avec les Nations Unies n'est pas achevé. Il y manque des étapes importantes, en particulier l'approbation formelle de l'accord par le Gouvernement, prélude nécessaire à la signature du traité et à sa soumission au Parlement pour approbation, et enfin la ratification elle-même. En tant qu'accord conventionnel, l'accord relatif au Tribunal Spécial pour le Liban doit être ratifié, et le défaut de ratification aurait pour conséquence de le rendre nul.

Or, la Constitution libanaise prévoit qu'un accord international peut être ratifié soit par le Président soit par le Parlement. Le Président Lahoud et Nabih Berri ont tous deux manifesté leur opposition à cette forme de tribunal. Le problème réside dans le fait que le Gouvernement libanais est au bord de l'incapacité à la suite des démissions des ministres chiïtes du mouvement Hezbollah et Amal. En effet, avec la mort de Gemayel et la démission de six ministres, il suffit qu'un seul ministre disparaisse pour que le quorum requis des deux tiers ne soit pas atteint. Si c'est le cas, le gouvernement ne pourra en aucune façon approuver le Tribunal spécial pour le Liban.

Une ratification incomplète, ou imparfaite, marquerait la fin du Tribunal Spécial pour le Liban tel qu'il a été envisagé par le Conseil des Ministres libanais, le Secrétaire Général de l'ONU et le Conseil de Sécurité. On peut en effet imaginer que face à ce dysfonctionnement²¹⁴⁸, et au processus complexe de ratification, en avril 2008, 70 députés ont demandé à l'ONU d'imposer le Tribunal de façon contraignante, en appliquant le fameux

²¹⁴⁸La démission de 6 ministres et le refus du président du parlement (Nabih Berri) de convoquer une séance pour ratifier le projet de création du tribunal, estimant le gouvernement « illégitime ».

chapitre VII de la Charte des Nations unies, sans requérir l'assentiment du Président de la république et de la minorité parlementaire qui bloquent la ratification du TSL.

ii-Sur le plan international :

La création du TSL vient conforter la tendance consistant à transformer l'infraction terroriste en infraction internationale par nature, et confirme l'aspect politique d'une telle infraction. En effet, l'assassinat politique du premier ministre Rafiq Hariri et d'autres attentats (survenus au Liban depuis le 1er octobre 2004 et ayant un lien de connexité) relèvent désormais d'un tribunal internationalisé²¹⁴⁹. Cependant, il est significatif que le Statut de ce Tribunal, annexé à la résolution 1757, renvoie pour la définition de sa compétence matérielle, au droit interne libanais²¹⁵⁰, du fait qu'aucune définition internationale ne permet en effet de couvrir les actes commis.

D'un point de vue technique, les juristes relèveront la bizarrerie suivante : le Tribunal internationalisé est un « *Tribunal conventionnel* » qui devait être constitué (comme le Tribunal Sierra Leone) à la demande et sur la base d'un traité entre les Nations Unies et l'Etat en question. Toutefois, et comme on l'a précisé ci-dessus, en raison des oppositions dans la société libanaise, le projet de traité, signé par le gouvernement, n'a pu être ratifié par le président libanais. En conséquence, le Conseil de sécurité a décidé, par la résolution 1757, de l'imposer unilatéralement, au titre du chapitre VII. Ce qui constitue une procédure inédite et techniquement faible. On peut penser que cette technique engendrera des difficultés de fonctionnement importantes.

Ce serait en effet la première fois qu'un « *tribunal spécial mixte* » serait placé sous chapitre VII de la charte de l'ONU, qui autorise le recours à la force. La mise en place de cette Cour pourrait donc en théorie être appuyée par une action militaire. En revanche, à cause d'un accord impossible entre les cinq membres permanents du Conseil de sécurité, concernant le TSL, l'action militaire n'est pas envisageable : « *Afin de convaincre des pays réticents tels la Russie et la Chine, qui objectaient à des innovations qui pourraient servir de précédent juridique, nous avons mis des sauvegardes importantes qui restreignent l'application de ce projet de résolution au cas précis du Liban* », note un diplomate²¹⁵¹. Ce dernier affirme que « *si la Syrie refuse d'extrader des suspects, une action militaire ou des sanctions ne pourront pas être envisagées* ». « *La Russie et la Chine auraient obtenu suffisamment de garanties à cet*

²¹⁴⁹ Voir l'article premier du statut du Tribunal pour le Liban.

²¹⁵⁰ Voir l'article 2 du Statut, « droit pénal applicable ».

²¹⁵¹ Journal Assafir quotidien libanais, article paru le 02/05/2006 www.assafir.com

égard et ne devraient pas opposer leur veto. Elles pourraient s'abstenir, à l'instar de l'Afrique du Sud, de l'Indonésie et du Qatar, également hostiles à ce tribunal international »²¹⁵².

En mettant de côté les aspects juridiques du TSL, et vu les obstacles internes et internationaux qui heurtent le fonctionnement du TSL, on peut s'interroger sur la justification et les réelles motivations de la demande libanaise à l'ONU de créer un tribunal spécial pour le Liban, compte tenu, notamment, de la différence d'échelle et du nombre de victimes en Sierra Léone durant la guerre civile qui a ravagé le pays, ou au Cambodge durant la période du Kampuchéa, ou encore au Kosovo ou au Rwanda ou au Timor oriental pour lesquels des juridictions internationalisées et internationales ont été instituées.

Sans tirer de conclusions juridiques, il est de notoriété publique que la Commission d'enquête a permis de mettre en lumière l'implication de responsables syriens et de leurs alliés libanais dans cet attentat.

Le Premier Ministre Fouad Siniora est aujourd'hui qualifié d'« anti-syrien », même si le mot est trop fort et si l'on ne peut résumer le jeu politique libanais à l'opposition entre les «*pro*» et les «*antis*», il reste indéniable que la majorité libanaise est opposée à la présence syrienne. Rafiq Hariri étant un citoyen libanais, et ayant été assassiné sur le sol libanais, les juridictions pénales libanaises disposaient naturellement de toute compétence pour poursuivre les auteurs des infractions et les juger. Cependant, au lendemain d'un nouvel assassinat politique (Pierre Gemayel), le gouvernement de Fouad Siniora a décidé de demander à l'ONU la création d'un tribunal international sous le chapitre VII de la charte.

Il est évident que le retentissement médiatico-politique est beaucoup plus important si le Tribunal chargé de juger les responsables de ces attentats revêt un caractère «*international*», et n'est pas une simple juridiction libanaise de premier degré. En effet, en demandant à l'ONU de créer un tribunal spécial international, le Liban a l'espoir de voir les responsables de l'assassinat de Hariri, prétendus liés au régime syrien, et actuellement liés à la partie politique Hezbollah, traduits devant une juridiction très exposée médiatiquement. La pression de la Communauté internationale sur la Syrie s'en trouverait largement augmentée, et pourrait aboutir au désarmement du Hezbollah. Stratégiquement, le gouvernement libanais a intérêt à la mise en place de ce tribunal, dans la mesure où il exercerait une pression supplémentaire sur le régime syrien en offrant une surexposition à cette affaire, ainsi pour affaiblir la partie

²¹⁵² Journal Assafir, *ibidem*.

politique Hezbollah dans le but de le désarmer et anéantir la résistance contre Israël au sud du Liban.²¹⁵³

Les seuls avantages de la justice internationale par rapport à la justice interne, dans le cas de Liban, se révèlent par :

- 1- Une garantie que la justice sera rendue sans aucune politisation de ses jugements, évitant de ce fait tout discours de méfiance, de déloyauté et de refus, que ce soit de la part des « pro » ou des « anti »,
- 2- Une impartialité des juges délibérés de toute pression politique ou toute menace personnelle,
- 3- Une meilleure acceptation des décisions rendues par la population de l'Etat concerné.

4-Le TSL, un pas vers un encadrement international des infractions terroristes :

Certes, le Tribunal Hariri constitue une innovation concernant le droit international et les modalités des tribunaux internationalisés *ad hoc*. Ce tribunal est le premier Tribunal mixte à caractère international qui a été créé sous le chapitre VII de la Charte de l'ONU, et qui juge spécifiquement des crimes terroristes²¹⁵⁴. En outre, eu égard au contexte politique compliqué de l'Etat libanais et aux événements régionaux et internationaux préalables à la création de ce tribunal- que ce soit la crise politique interne ou les relations internationales tendues entre l'Occident d'une part et l'opposition libanaise, la Syrie et l'Iran d'autre part- le Tribunal Spécial pour le Liban a été créé sur mesure²¹⁵⁵, et pour répondre à des exigences locales voire internationales. A cet égard, le TSL constitue, en réalité, dans sa création, sa composition, et ses compétences, le symbole de la crise politique au Moyen-Orient. Selon William Schabas, « le TSL est soumis en effet à une très forte critique au sein de la société libanaise qui accuse le Conseil de sécurité de faire une justice à deux vitesses, créant un tribunal pour une question qui échappe au domaine de la justice pénale internationale alors qu'il est resté passif face aux crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis pendant la guerre civile (1975-1990) »²¹⁵⁶, ainsi face aux violations du droit humanitaire lors des guerres de 1995 et

²¹⁵³Talal Salman, Journaliste et rédacteur en chef du journal « Assafir », analyse sur « le tribunal spécial pour le Liban et la résistance », 12 août 2010. Article publié et disponible sur le site internet : www.assafir.com.

²¹⁵⁴Les crimes commis au Liban entre le 1er octobre 2004 et le 12 décembre 2005 ou à toute autre date ultérieure décidée par les parties avec l'assentiment du Conseil de sécurité ont, conformément aux principes de la justice pénale, un lien avec l'attentat du 14 février 2005 et sont de nature et de gravité similaires, le Tribunal aura également compétence à l'égard des personnes qui en sont responsables.

²¹⁵⁵Voir même un règlement de compte entre les Etats-Unis d'une part et la Syrie d'autre part, selon la presse libanaise pro-opposition.

²¹⁵⁶W. Schabas, *op.cit.*

2006 menées par les forces israéliennes contre le Liban .

De ce fait, le TSL ne peut pas être considéré comme l'amorce d'un encadrement des crimes terroristes par une juridiction internationale permanente. En revanche, la mise en place de ce Tribunal et la jurisprudence qui va en découler, peuvent clarifier et expliquer le contour juridique du crime terroriste, et constituer un cadre opérationnel permettant d'agir sur les éléments constitutifs de l'infraction terroriste.

En réalité, c'est le recours aux « *tribunaux internationalisés* » qui semble désormais vouloir s'imposer en matière d'administration du droit international pénal pour des crimes à dimension internationale. Des juridictions d'exception ont ainsi été créées au sein des systèmes judiciaires nationaux pour traiter des séquelles de la guerre civile en Sierra Leone ou du traitement réservé à Saddam Hussein et à certains hauts dirigeants baasistes en Irak. Pour cette raison, les futurs crimes terroristes pourraient être jugés soit par des tribunaux d'exceptions nationaux soit par des juridictions internationalisées modulables créés sur mesure, en fonction de leur gravité, et qui prendront en compte le contexte, la nature et la dimension internationale de chaque crime terroriste.

CHAPITRE II : De l'incontournable question du « *Terrorisme d'Etat* »

Le premier usage de cette notion de terrorisme d'Etat est lié au processus historique de formation de la modernité politique et de la transformation de l'Etat, qui accompagna la Révolution française : « *Politique de terreur des années 1793-1794, en France* » .Le premier sens historique, moderne et contemporain de cette notion, désigne donc un terrorisme d'Etat. Paradoxalement, c'est celui dont on parle le moins²¹⁵⁷.

Selon Jean-F Gayraud « *Qu'il s'agisse de banals actes de sabotage par des services secrets (comme par exemple la destruction d'un navire de Greenpeace en Nouvelle-Zélande, la destruction des plates-formes pétrolières iraniennes par les Etats-Unis ou de vastes opérations télécommandées (massacre en Indonésie, putsch au Chili, massacre en Irak...), les actes de « terrorisme d'Etat » sont nombreux. Depuis 1945, ses victimes se comptent par millions.* »²¹⁵⁸

Des spécialistes de la question terroriste comme Xavier Raufer rejettent la possibilité

²¹⁵⁷Une partie de la doctrine considère également qu'il n'y a pas lieu de parler de terrorisme d'Etat et que le terrorisme ne peut être le fait que de personnes ou de groupes privés. Voir en ce sens K. Skubiszewski, "Definition of Terrorism", *Israel Yearbook of Human Rights*, 1989, vol. 19, pp. 46-49.

²¹⁵⁸J-F. Gayraud, « *Le terrorisme* », PUF, collection que sais-je ?, 2002, Paris.

d'envisager l'acte terroriste comme véritable action d'Etat²¹⁵⁹. Pour une partie de la doctrine, « *l'un des éléments caractéristiques du terrorisme est le fait qu'il est le produit de comportements de personnes ou de groupes privés. Les auteurs qui se rangent derrière cette conception sont d'avis que les comportements des États qui pourraient s'assimiler aux actes terroristes sont déjà couverts par d'autres règles de droit international, et que par conséquent il n'y a pas lieu de parler de terrorisme d'État.* »²¹⁶⁰ Cette doctrine passe toutefois sous silence le fait que les actes des particuliers ou des entités non-étatiques que l'on qualifie de « *terroristes* » peuvent eux aussi être inclus dans les diverses catégories juridiques de l'illicite, fussent-ils condamnés par le droit interne ou international. En outre, d'autres spécialistes, comme Luigi Bonanate, distinguent « *le terrorisme des individus et le régime de terreur des États, les thématiques étant opposées* »²¹⁶¹. « *Les États eux-mêmes d'ailleurs établissent un raisonnement où le terroriste est toujours l'autre* »²¹⁶². En revanche, pour certains juristes, « *l'existence du lien Terrorisme – État ne fait aucun doute étant entendu que le sujet du terrorisme international peut être aussi bien l'État que l'individu* »²¹⁶³. « *Un État en lutte contre la subversion qui cherche à le renverser, ou au contraire un État qui cherche à implanter un pouvoir fort (...) peut utiliser des attentats terroristes* »²¹⁶⁴. De Levasseur à David en passant par Mertens, on signalera que « *L'expression 'terrorisme d'État' est un pléonasme* »²¹⁶⁵.

Aux difficultés auxquelles se heurte depuis plus de deux siècles la définition de la *terreur*, se greffent aujourd'hui celles inhérentes à la notion de *terrorisme*. Ainsi, cette problématique est à la base de la deuxième controverse suscitée autour de mon étude, à savoir si l'on peut parler, du point de vue juridique, de « *terrorisme d'État* ». Si la réponse à cette première question s'avère positive, la deuxième question qui s'impose est celle d'identifier d'une façon générale les obstacles qui freinent l'élaboration d'un système juridique propre et fonctionnel concernant le « *terrorisme d'État* ».

²¹⁵⁹X. Raufer « *Le treizième Mollah...* » in Chiclet « *terrorisme et violence politique* », collection Confluences en Méditerranée, Paris, Harmattan, 1996.

²¹⁶⁰K. Skubiszewski, « *Definition of terrorism* », Israël yearbook of human rights, 1989, Vol.19 p46-49; La responsabilité internationale des États pour des actes terroristes transfrontaliers, Mémoire de DES, Genève, 1993, pp.22.

²¹⁶¹L. Bonanate, « *Le terrorisme internationale* », Firenze, Casterman, 1994.

²¹⁶²J.P. Collin, « *Terrorisme et droit: la répression universelle d'un nouvel ennemi du genre humain* » in J.P. Charnay, dir., *terrorisme et culture*, Paris, Stratégique, 1981.

²¹⁶³S. Glase, « *Introduction à l'étude du droit international pénal* », Paris, Librairie du recueil Sirey, 1954.

²¹⁶⁴G. Levasseur « *Les aspects répressifs du terrorisme international* » In G. Guillaume et G. Levasseur, « *terrorisme international* », Paris, Pedone, 1977.

²¹⁶⁵L. Dispot, « *La machine de la terreur* », Paris, Grasser, 1978.

§- PREFACE :

a-Origine du terme:

Le *terrorisme d'État*, première forme officielle de terrorisme, nourrit pour sa part un contre terrorisme anti- étatique. Le terrorisme d'État est, à l'origine, une variante du terrorisme. Comme on l'a précisé dans le chapitre préliminaire, la notion même de « *terrorisme* », est issue du régime politique de la Terreur de Robespierre. Ainsi que le remarque Jean-François Gayraud « *il y eut une expérience concrète avant qu'apparaisse le terme.* »²¹⁶⁶. Selon le même, il s'agit « *d'une vaste machine politique qui a organisé des assassinats et des exécutions, soutenue par le pouvoir judiciaire puisque le pouvoir politique avait voté des lois d'exception* »²¹⁶⁷. Un siècle et demi plus tard, Léon Trotsky défendait de la même manière le « *terrorisme* » des Soviets au lendemain de la révolution d'octobre en soulignant « *que le prolétariat russe avait été contraint à l'heure des plus grands dangers à recourir aux cruelles mesures de la terreur gouvernementale* ». ²¹⁶⁸

Par la suite, « *l'expression « terrorisme d'État » a été forgée, dans le cadre de la guerre froide, par l'URSS pour désigner l'opération Condor*²¹⁶⁹ *qui est une stratégie de répression des mouvements insurrectionnels d'extrême-gauche mise en place par les régimes autoritaires d'Amérique du Sud dans les années 1970. Il s'agissait de dénoncer des pratiques qui consistaient à employer massivement des services secrets pour mener des actions d'assassinat et de torture.* »²¹⁷⁰. La disparition forcée fut un des faits les plus marquants de cette période. Selon Jacques Baud « *Le terrorisme d'Etat est une expression d'origine marxiste-léniniste désignant la politique des États totalitaires (d'extrême-droite) qui s'appuient sur l'omniprésence d'une police secrète. Par extension, elle désigne toutes les formes de*

²¹⁶⁶J.-F. Gayraud, « *Le terrorisme* », PUF, collection que sais-je ?, 2002, Paris, pp.120.

²¹⁶⁷ *ibidem*

²¹⁶⁸Léon Trotsky, « *Défense du terrorisme* », Nouvelle revue critique, 1935.

²¹⁶⁹ L'opération Condor est le nom donné à une campagne d'assassinats et de lutte antiguérilla conduite conjointement par les services secrets du Chili, de l'Argentine, de la Bolivie, du Brésil, du Paraguay et de l'Uruguay au milieu des années 1970. Les dictatures militaires alors en place en Amérique latine — dirigées à Santiago par Pinochet, à Asunción par Stroessner, à Buenos Aires par Videla, à Montevideo par Bordaberry, à Sucre par Banzer et à Brasilia par Geisel —, ont envoyé des agents secrets pour poursuivre et assassiner les dissidents politiques jusqu'en Europe (France, Italie, Portugal, Espagne...) et aux États-Unis (phase 3 de l'opération Condor, qui culmina avec l'assassinat de l'ancien ministre d'Allende, Orlando Letelier, en septembre 1976 en plein Washington D.C.). Diverses techniques de terreur étaient employées par les services secrets, allant de la noyade jusqu'à la transmission d'enregistrements sonores de cris de proches torturés aux « vols de la mort » au-dessus du Río de la Plata. La terreur d'État visait explicitement les « guérilleros terroristes gauchistes » (Tupamaros en Uruguay, Mouvement de la gauche révolutionnaire (MIR) au Chili, Montoneros en Argentine, etc.) au nom de la dite « doctrine de sécurité nationale ».

²¹⁷⁰ In http://fr.wikipedia.org/wiki/Terrorisme_d%27%C3%89tat

répression d'un Etat ». ²¹⁷¹ Ainsi selon le même « *Sur un plan strictement sémantique, il faut différencier le terrorisme « traditionnel » qui cherche avant tout à défier l'Etat et à provoquer l'appareil législatif, du terrorisme d'Etat qui résulte d'une application excessive de la loi. Ainsi, si leurs méthodes sont souvent comparables, la finalité de ces types de terrorisme est fondamentalement différente* » ²¹⁷².

Initialement, l'expression « *terrorisme d'Etat* » concernait la stratégie *antisubversive* de certains pays d'Amérique latine. Aujourd'hui, cette expression est souvent utilisée abusivement comme synonyme de terrorisme parrainé par un État.

Le *terrorisme d'État* est donc selon Max Weber « *un enjeu taxinomique puisqu'il met en cause non seulement l'image protectrice de l'État mais aussi la nature des rapports que l'État entretient avec la violence* » ²¹⁷³.

b- Les différentes méthodes de terrorisme d'Etat:

Selon Jean-p Chagnollaud « *les méthodes du terrorisme d'Etat sont diverses, selon que le terrorisme d'Etat est interne ou international. Au niveau international, la terminologie a tendance à séparer le terrorisme d'Etat et l'Etat terroriste, en ce sens que les Etats qui soutiennent des organisations, ou des groupes terroristes seront compris dans la première expression. Alors que ceux qui exercent en leurs frontières, sur leurs populations, un système de terreur répondront de la seconde appellation* » ²¹⁷⁴.

A partir des éléments fournis par la pratique internationale, tant dans des domaines particuliers que dans le cadre de la responsabilité de l'Etat pour actes internationaux illicites, il est possible de systématiser les différents comportements qui relèvent du terrorisme d'Etat en quatre catégories selon Marcelo-G. Kohen: « *Les actes terroristes commis dans le cadre des conflits armés(i), les acte terroristes commis à l'étranger par des agents de l'Etat en dehors des conflits armés (ii), les actes impliquant l'Etat dans les agissements des groupes terroristes (iii), et enfin le terrorisme interne d'Etat (iv)* » ²¹⁷⁵.

Il en est de même pour le CETIM, qui propose pour le « *terrorisme d'Etat* » la définition suivante : « *Le terrorisme d'Etat est une politique d'Etat planifiée et exécutée avec la finalité*

²¹⁷¹ J. Baud « *Encyclopédie des terrorismes et Violences politiques* », Lavauzelle, 2003, pp.85.

²¹⁷² *Ibidem*.

²¹⁷³ Max Weber écrit « *De nos jours, la relation entre État et violence est tout particulièrement intime* », *Le Savant et le Politique*, éd.10/18, collection sciences humaines, réédition 2002.

²¹⁷⁴ Voir en ce sens J.P. Chagnollaud, « *Terrorisme et violence politique* », Collection Confluences en Méditerranée, Paris, Harmattan, 1996.

²¹⁷⁵ Marcelo G.Kohen, Professeur adjoint de droit international à l'IUHEI de Genève- article sur le terrorisme d'Etat in « *Droit international face au terrorisme* » 2001.pp. 83

de combattre par des moyens illégaux les luttes sociales, de paralyser ou de détruire l'opposition politique ou idéologique et /ou d'anéantir l'opposition armée, et/ou de justifier la suspension de garanties constitutionnelles, l'instauration d'états d'exception et la violation des droits humains. L'internationalisation du terrorisme d'Etat consiste, entre autre, à envoyer des agents dans d'autres pays afin de commettre des attentats, à appuyer la logistique des actions terroristes commises dans d'autres pays, à assassiner des personnalités étrangères et à recourir à des attaques aériennes indiscriminées terrorisant la population »²¹⁷⁶

(i)-Actes terroristes commis par l'Etat dans le cadre des conflits armés

En situation de conflit armé, parmi les formes du terrorisme international d'Etat les plus significatives d'après Michel Veuthey ²¹⁷⁷ « *ce sont les bombardements aériens terroristes destinés à saper le moral de l'ennemi et surtout de la population civile. Cette forme de terrorisme international d'Etat n'est pas récente et certes pas unique : les bombardements terroristes de la population civile ont été employés déjà au 19ème siècle sous la forme de bombardements navals* ». ²¹⁷⁸ Au 20ème siècle, avec l'aviation, le phénomène a pris de l'ampleur et est devenu d'une cruauté sans précédent, comme c'est le cas des bombardements aériens de la population civile par les forces israéliennes sur le Liban (1986, 1996, 2006,) Gaza (2003, 2009) ...

Cette doctrine militaire n'est pas récente : L'Italie a procédé à des bombardements terroristes de populations civiles en Ethiopie en 1935-1936, le Japon en Chine en 1937-1939, l'Allemagne et l'Italie pendant la guerre civile espagnole (Madrid 1936, Guernica 1937), l'Allemagne nazie (Varsovie, Rotterdam, Londres) et les Américains (Hiroshima, Nagasaki) pendant la deuxième guerre mondiale.

Cette forme de terrorisme international d'Etat « *fait partie actuellement de la stratégie militaire des États-Unis, qui l'a employée largement au Vietnam (1958), au Panama (1989), en Irak (1990-1991) , en Yougoslavie (1993) et Afghanistan (2001) et à nouveau en Irak (2003) , en utilisant des armes interdites comme le napalm, l'agent orange, les « cluster bombs », les bombes « faucheuses de marguerites », les bombes thermobaric, etc.* »²¹⁷⁹

²¹⁷⁶ In Programme Droits Humains du Centre Europe-Tiers Monde(CETIM)- « *Lutte anti-terroriste et respects des droits humains* », d' Alejandro Teitlbaum et Melik Ozden.

²¹⁷⁷ Michel Veuthey, « *Guérilla et droit humanitaire* », Collection scientifique de l'Institut Henry-Dunant, Genève, 1976, pp. 96 y ss.

²¹⁷⁸ Pour exiger le paiement immédiat de 161 millions de bolívar - pour une dette que le gouvernement vénézuélien estimait à 19 millions- douze bâtiments de guerre d'Allemagne, d'Italie et de Grande-Bretagne bloquèrent en décembre 1902 les côtes vénézuéliennes et bombardèrent les ports.

²¹⁷⁹ Déclaration écrite conjointe du CETIM et de l'AAJ. 2003, Centre Europe -Tiers monde. Disponible sur le site internet : <http://www.cetim.ch/fr/>

D'ailleurs, Cuba a proposé un amendement au projet de convention générale sur le terrorisme international qui assimilait l'usage des armes nucléaires par les États à une forme de terrorisme. Malheureusement sa proposition n'a pas trouvé écho.

Dans les conventions relatives au droit international humanitaire, il existe un certain nombre de dispositions interdisant explicitement le recours aux actes terroristes, tandis que d'autres interdisent des pratiques qui sont caractéristiques des actes terroristes comme l'assassinat ou la prise d'otage. Parmi les premières, l'article 33 de la IV Convention de Genève de 1949 (protection des civils en temps de guerre) : « *Les peines collectives de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme sont interdites* ».

De même l'article 51 (2) du Protocole additionnel I et l'article 13 (2) du Protocole additionnel II, applicable aux conflits armés ne revêtant pas un caractère international, énoncent que « [...] *sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi les populations civiles [...]* ». Ainsi, l'article 4 (2) du Protocole additionnel II ajoute que « [...] *demeurent prohibés en tout temps et en tout lieu à l'égard des personnes (qui ne participent pas directement ou plus aux hostilités) (...) les actes de terrorisme* ».

Il résulte de ces dispositions que tous les participants aux conflits armés que ce soient des États, des partis, des mouvements de libération nationale, des rebelles ou autres, sont tenus de respecter les interdictions de recourir aux actes terroristes. En effet, pourraient être considérés comme moyens de combat légitimes ceux visant à répandre la terreur parmi les combattants de l'armée ennemie, dans la mesure où les autres règles du droit des conflits armés seraient respectées. En revanche, ces interdictions n'ont pas une portée absolue parce qu'elles ne visent à interdire ces comportements qu'à l'égard de la population civile et des personnes ne participant pas ou plus aux combats.

(ii)-Actes terroristes commis par des agents de l'Etat en dehors des hostilités:

Selon CETIM, « *Il y a d'autres formes de terrorisme international d'État, par exemple l'envoi d'agents dans d'autres pays pour commettre des attentats meurtriers, le soutien logistique à des actions terroristes dans d'autres pays et l'assassinat de personnalités étrangères.*»²¹⁸⁰. A cela s'ajoute le cas des particuliers qui sont engagés par l'Etat en vue de commettre ce type d'action. Normalement, de tels actes se déroulent à l'étranger, mais ils pourraient être commis sur le propre territoire de l'Etat. Les exemples sont nombreux, les plus

²¹⁸⁰ CETIM, *op.cit*

connus sont ceux dans lesquels le lien étatique est devenu évident.

On citera simplement la destruction en 1985 du navire Greenpeace « *Rainbow Warrior* »²¹⁸¹ par les DGSE, l'assassinat en 1976 de l'ancien ministre chilien²¹⁸² à Washington, les attentats contre le Boeing de la compagnie *Pan-Am* sur Lockerbie et le DC-10 de l'UTA en 1989 ou les nombreux assassinats par le *Shin Beth*²¹⁸³ de dirigeants palestiniens.

(iii)-Actes impliquant l'Etat dans des agissements de groupes terroristes:

Les actes de ce genre ont en partie fait l'objet d'une analyse par la Cour Internationale de Justice dans son arrêt sur les activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci²¹⁸⁴. Il s'agissait en effet d'apporter un soutien matériel, financier et logistique à des groupes qui se livrent à des actes terroristes à l'étranger, sans pour autant avoir un contrôle direct sur leurs actes. La Cour avait conclu dans son arrêt du 27 juin 1986 que « *ces comportements étaient illicites, sans qu'il y ait pour autant endossement de la responsabilité par l'Etat agissant de la sorte pour les actes terroristes commis par les groupes bénéficiant de son soutien.* »²¹⁸⁵

La position étasunienne s'inscrit d'ores et déjà dans cette perspective. En dehors des déclarations récurrentes du Président Georges W. Bush, la résolution commune des deux chambres du Congrès revêt une absolue clarté à ce propos: elle a placé dans la même catégorie « *those nations, organizations ou persons [qui] planned, authorized, committed or aided the terrorist attacks that occurred on september 11- 2001 or harbored such organizations or persons*». ²¹⁸⁶

²¹⁸¹L'affaire du *Rainbow Warrior* est un scandale qui met en cause les services secrets français. Le 10 juillet 1985, la DGSE (Direction générale de la sécurité extérieure- les services secrets français) coulait le navire écologiste *Rainbow Warrior* -son but est de protester contre les essais nucléaires français et les gêner dans la mesure du possible-dans le port d'Auckland en Nouvelle-Zélande à l'aide de deux bombes magnétiques, attentat qui tua un photographe portugais.

²¹⁸²Orlando Letelier fut ministre chilien du gouvernement socialiste élu de Salvador Allende et ambassadeur aux États-Unis. Il fut assassiné à Washington le 21 septembre 1976 dans le cadre du plan condor par l'agent américain de la direction de l'intelligence nationale DINA (police politique chilienne).

²¹⁸³Le *Shin Beth* est le service de contre-espionnage et de la sécurité intérieure d'Israël.

²¹⁸⁴« [L']élément de contrainte constitutif de l'intervention prohibée et formant son essence même, est particulièrement évident dans le cas d'une intervention utilisant la force, sous la forme directe d'une action militaire soit sous celle, indirecte, du soutien à des activités armées subversives ou terroristes à l'intérieur d'un autre État (...) La résolution 2625(xxv) de l'assemblée générale assimile une telle assistance à l'emploi de la force par l'état qui la fournit quand les actes commis sur le territoire de l'autre État, impliquent une menace ou l'emploi de la force. Ces formes d'action sont alors illicites aussi bien à l'égard du principe de non-emploi de la force que de celui de la non-intervention ». CIJ, 1986, pp.108 à 248 (§108..§247).

²¹⁸⁵C.I.J. Recueil 1986, pp.63-65, pp. 113-116 ; sur l'attribution des actes terroristes à l'Etat, voir Condorelli, « *The Imputability to States of Actes of International Terrorism* », Israël yearbook of human rights, 1989, Vol.19, pp. 233-246.

²¹⁸⁶In « *Le droit international face au terrorisme* » Cedin Paris-I, Cahiers Internationaux Sous la direction de : K. Bannelier, T. Christakis, O. Corten, B. Delcourt. 2002.

Les réactions suscitées par les attentats du 11 septembre 2001 peuvent sans doute annoncer une évolution du droit international en la matière. La Résolution 1368 (2001) du Conseil de sécurité, adoptée le lendemain des attentats, amorçait cette tendance lorsqu'elle mentionnait dans le même paragraphe « [...] *Les auteurs, organisateurs et commanditaires* » et « *ceux qui portent la responsabilité de les] aider, soutenir et héberger* », lesquels « *devront rendre des comptes* ».

En réalité, le terrorisme des groupes devient l'instrument volontaire ou involontaire du terrorisme international d'État. Selon une étude réalisée par le CETIM²¹⁸⁷, « *cela concerne autant le terrorisme « noir »²¹⁸⁸ que le « rouge »²¹⁸⁹, comme cela a été le cas en Italie²¹⁹⁰, où a été constatée à plusieurs reprises l'intervention des services de renseignement de l'État (le SISMI italien) et de la CIA dans de telles activités²¹⁹¹. Également, les rapports qui existaient entre Al-Qaïda et les services secrets des États-Unis sont de notoriété publique et on ne sait pas quand ces rapports ont cessé, si tel est le cas.* »²¹⁹²

(iv)-Le terrorisme interne d'Etat :

D'après le rapport de GRIP²¹⁹³ sur le terrorisme « *en règle générale, le terrorisme d'Etat est lié aux dictatures, aux régimes à parti unique et aux régimes totalitaires, précisément ceux qui utilisent la terreur contre leur propre population. Mais cette forme de terrorisme n'est jamais explicitement abordée par les Nations unies.* ». Un Etat terroriste est donc celui qui pratique une politique de terreur dirigée contre tout ou partie de sa population. Les régimes totalitaires entrent dans cette catégorie : l'Etat nazi pratique une telle politique envers les juifs

²¹⁸⁷ « *L'après 11 septembre : offensive généralisée contre les droits et libertés et accélération de la militarisation de la planète* », article disponible sur le web site : http://www.cetim.ch/fr/interventions_details.php?iid=207.

²¹⁸⁸Terrorisme noir ou néofasciste, mouvements politiques prétendant trouver leur inspiration dans le fascisme de l'entre-deux-guerres.

²¹⁸⁹Terrorisme rouge fait appel au concept de propagande par le fait (Années de plomb).

²¹⁹⁰En Italie, les enquêtes de la Justice ont prouvé la participation des agents de la CIA à des attentats terroristes comme celui de Piazza Fontana, commis par des groupes d'extrême droite. Le 11/12/99 le juge Salvini, instructeur de l'affaire de Piazza Fontana, déclara dans une interview : « *Je peux hasarder une hypothèse à propos de cette rencontre. Elle concernait les composantes de la CIA impliquées dans l'organisation des attentats. C'était clair que les actes se référaient au CIC, la composante de la CIA liée au domaine militaire. On parle de la « Santabarbara » de ON, une grande ferme dans la campagne vénitienne, où ...un infiltré des services américains, expert en explosifs, apprenait à monter des bombes sur une table. Une table pleine d'engins. On rentrait sans rien et on ressortait avec une bombe. Celui qui dirigeait le trafic c'était un agent des services américains*». Article publié sur le web site : www.clarence.com/contents/societa/speciali/010702piazzafontana.

²¹⁹¹Arthur E. Rowse, "Gladio: The Secret U.S. War to Subvert Italian Democracy," *Covert Action Quarterly*, Washington, D.C., Number 49, Summer 1994 and, *Anti-Fascist Action (AFA)*, "Staying Behind: NATO's Terror Network," *Fighting Talk*, London, Issue 11, May 1995.

²¹⁹²Selon le CETIM, dans son rapport intitulé « *L'après 11 septembre : offensive généralisée contre les droits et libertés et accélération de la militarisation de la planète* », article publié et disponible sur le web site : http://www.cetim.ch/fr/interventions_details.php?iid=207.

²¹⁹³Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité internationale, rapport 2001.

et l'Etat soviétique envers les Koulaks ou supposés tels. Le gazage des villages kurdes par Saddam Hussein en 1988 (50 à 80000 morts) en est un autre exemple.

Selon CETIM, « *La finalité du terrorisme national d'État qui se pratique à l'intérieur du pays même est de paralyser ou de détruire l'opposition politique ou idéologique et, si elle existe, d'annihiler l'opposition armée et l'éventuel soutien de la population à celle-ci. La manifestation ultime du terrorisme d'Etat est constituée par la violence organisée par lui-même pour imposer la terreur sur sa propre population, ou une partie de celle-ci* »²¹⁹⁴.

C'était la politique appelée « *Nacht und nebel* » dans l'Allemagne nazie, qui a été prise comme modèle par les dictatures militaires en Amérique latine.²¹⁹⁵ Le régime de *Pol Pot* avait la même politique au Cambodge.²¹⁹⁶ Les peuples d'Amérique Latine et des Caraïbes ont fait l'expérience douloureuse de décennies de terrorisme d'État²¹⁹⁷ ou de gouvernements, avec pour conséquence des centaines de milliers de personnes assassinées, disparues et torturées.²¹⁹⁸

Ces crimes ont été commis « *pour la plupart par les 60.000 militaires formés pour ces besoins à l'École des Amériques des États-Unis et avec la participation de l'Agence Centrale d'Intelligence (CIA). Cette collaboration des États-Unis avec le terrorisme de gouvernement des dictatures latino-américaines ou d'autres régions est une forme de terrorisme international d'État, alors que les actes terroristes commis par ses élèves constituent le terrorisme interne d'Etat.* »²¹⁹⁹

Il existe deux modalités de mise en œuvre du terrorisme interne d'Etat : en fonction de la

²¹⁹⁴ CETIM, *op.cit.*

²¹⁹⁵ Evelyne Dodeur, « *Le nazisme et la l'organisation concentrationnaire* », Les Territoires de la Mémoire, 2005. Centre d'Éducation à la Tolérance et à la Résistance

²¹⁹⁶ Saloth Sar 1925-1998, plus connu sous le nom de Pol Pot (une abréviation du nom qui lui fut donné par les autorités chinoises, *Politique potentielle*), était le leader des Khmers rouges -dont le nom officiel fut successivement Parti communiste du Cambodge et Parti du Kampuchéa démocratique - et le Premier Ministre du Kampuchéa Démocratique (Cambodge actuel) entre 1975 et 1979. Les politiques de son gouvernement ont provoqué la mort d'environ 1,7 millions de personnes.

²¹⁹⁷ D'autres exemples sur le terrorisme interne s'imposent tel le régime terroriste de Saddam qui a perpétré des massacres sur sa propre population civile surtout les communautés kurdes et chiites, le régime de Pinochet...

²¹⁹⁸ In CETIM, *op.cit.*

²¹⁹⁹ D'après www.cetime.ch/fr Centre Europe-Tiers monde, l'École des Amériques fut installée en 1946 dans le « Canal Zone », Panama. En 1984, elle fut transférée à Fort Benning (Georgia). Contestée même aux États-Unis, elle fut fermée en 2000, pour être rouverte tout de suite sous un nouveau nom : Institut de défense pour la coopération de la sécurité de l'hémisphère. La dé-classification de documents confidentiels ont permis de connaître les « manuels » de l'école pour l'apprentissage de méthodes telles que l'assassinat, la disparition, la torture et la persécution des proches de la "cible" principale. Entre ses élèves on remarque quelques noms tristement connus, tels que ceux des généraux ayant fait des coups d'Etat : Viola, Videla et Galtieri (Argentine), les dictateurs, Pinochet (Chili), Somoza (Nicaragua), Manuel Noriega (Panama), Stroessner (Paraguay), Hugo Banzer (Bolivie), Juan Melgar Castro et Policarpio Paz García (Honduras), Carlos Humberto Romero (El Salvador)...

première, l'Etat organise juridiquement la terreur , moyennant la création de tribunaux d'exception, la mise sur pied d'une justice sommaire, l'instauration du délit d'opinion, la pratique de la torture, les exécutions hors procès , ou les meurtres politiques. Ces méthodes sont perpétrées quand des agents de l'État torturent, tuent des citoyens jugés comme des menaces, ou pour intimider des communautés locales.

Par la seconde modalité, l'Etat instaure un régime de terreur. Les méthodes employées sont strictement des méthodes terroristes (enlèvement, séquestration, explosions, et assassinat) mais sous couvert de la raison d'État.

Le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires de l'ONU, qui a été créé en 1980 pour enquêter sur le phénomène global des disparitions inexplicables, a conclu « *qu'en Colombie, par exemple, les ONG sur le terrain ont recensé une moyenne d'une disparition forcée tous les deux jours. Dans plusieurs pays d'Afrique, du Moyen-Orient et d'Asie, les disparitions forcées sont courantes. En Tchétchénie, la pratique des disparitions forcées est devenue systématique. En Algérie, le nombre de disparitions forcées enregistré ces dernières années est alarmant.* ». Comme l'a souligné le directeur du Bureau des affaires juridiques de Human Rights Watch, Wilder Tayler : « *la disparition forcée a été et continue d'être un phénomène global: les dernières 15 années ont vu également des milliers de cas de «disparitions» en Asie, en Afrique, en Europe et au Moyen-Orient.* »²²⁰⁰

Depuis sa création, le Groupe de travail a signalé plus de 49.500 cas de disparitions forcées à 76 gouvernements. Trois mille cinq cents d'entre eux seulement ont été élucidés. Les pays ayant le plus grand nombre de cas non réglés sont l'Algérie (1074), l'Argentine (3377), El Salvador (2270), Guatemala (2982), Irak (16 384), Pérou (2368) et Sri Lanka (11 682). Le Groupe de travail est actuellement saisi de cas non réglés concernant 73 pays.²²⁰¹

D'après Amnesty international, « *chaque année on recense une centaine de nouveaux cas de disparitions forcées, plus de 50.000 en l'espace d'une vingtaine d'années. Cette pratique barbare est généralement utilisée en temps de guerre ou afin de terroriser la population sous un régime non-démocratique.* »²²⁰² En revanche, les citoyens des nations occidentales sont généralement protégés du « *terrorisme interne d'Etat* » par les principes généraux des lois constitutionnelles et législatives et par les principes des procédures judiciaires. Les autres

²²⁰⁰ W. Tayler, Doc. Human rights watch rapport (Note 37). In « *Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies* » de Federico Andrieu-Guzman, RICR - IRRC Décembre 2002 Vol. 84, No 848.

²²⁰¹ ONU Communiqué de presse HR/CN/1987.

²²⁰² Rapport annuel d'Amnesty international sur la disparition forcée. Rapport de 2006 publié et disponible sur le site : <http://www.amnestyinternational.be>.

nations peuvent avoir des institutions plus faibles et des régimes instables qui permettent aux gouvernements d'avoir une influence plus importante et directe sur le déroulement des procès et sur les actions sociales et politiques de la population.

Section 1: Les aspects juridiques du « Terrorisme d'Etat »

A-L'évolution du concept « *terrorisme d'Etat* » en droit international pénal

1-« Le terrorisme d'Etat » exclu des conventions internationales anti-terroristes :

Si l'on examine la question dans une perspective historique, il semble paradoxal de s'interroger sur la possibilité de parler de *terrorisme d'Etat*. Pourtant, l'idée même de *terreur et de terrorisme*, est historiquement liée à l'action de l'Etat. Ainsi, il suffira de mentionner la période de la *terreur*, proclamée par la convention nationale le 30 août 1793²²⁰³, pour défendre et consolider la Révolution. D'autres révolutions ont, par la suite, recouru au même type de discours. Le terrorisme, du moins dans les temps anciens, est donc apparu pour qualifier la terreur exercée *par* l'Etat et non *contre* l'Etat.

La tentative de définition ou de description de l'acte terroriste contenue dans la résolution de l'Assemblée générale 42/159 (1987) omet le terrorisme d'Etat. Il en va de même pour les conventions internationales sur le terrorisme adoptées avant le 11 septembre et pour les normes internationales, régionales ou nationales adoptées avant et après le 11 septembre.²²⁰⁴ De plus elles ne prennent en compte ni les politiques des Etats nationaux, ni celles des organisations intergouvernementales régionales ou internationales. Pourtant l'Assemblée générale des Nations Unies a condamné à plusieurs reprises le terrorisme d'Etat, comme le montrent les exemples suivants : Le 18 décembre 1972, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la Résolution 3034(XXVII), dont les paragraphes 3 et 4 reconnaissent le droit des peuples à l'autodétermination et condamnent les actions terroristes des régimes coloniaux, racistes et étrangers.²²⁰⁵ Le 17 décembre 1984, l'Assemblée générale, dans sa Résolution 39/159 intitulée « *Inadmissibilité de la politique de terrorisme d'Etat et de toute action des Etats visant à saper le régime politique et social d'autres Etats souverains* », a exigé que :

²²⁰³ En France, la convention nationale est le nom donné à l'Assemblée, qui succède officiellement à l'Assemblée législative et qui dura du 20/09/1792 au 26/10/1795. La Convention assura le pouvoir exécutif de la Première République française après la déposition de Louis XVI le 10/08/1792 et l'abolition de la Monarchie.

²²⁰⁴ Communiqué de l'AGNU (Assemblée générale des Nations Unies) du 31 mars 2005, L/3084.

²²⁰⁵ Résolution 3034(XXVII) ara.3 et 4 : « 3. Réaffirme le droit inaliénable à l'autodétermination et à l'indépendance de tous les peuples soumis à des régimes coloniaux et racistes et à d'autres formes de domination étrangère et affirme la légitimité de leur lutte, en particulier des mouvements de libération nationale, conformément aux buts et principes de la Charte et aux résolutions pertinents des organes de l'Organisation des Nations Unies. 4. 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 ».

« Tous les Etats s'abstiennent de tout acte tendant à une intervention et une occupation militaire, à modifier par la force ou à saper le régime politique et social d'autres Etats, à déstabiliser et à renverser leurs gouvernements et , en particulier, n'entreprennent sans aucun prétexte des actions militaires à ces fins et mettent immédiatement un terme aux actions de ce genre déjà entreprises ». ²²⁰⁶

En réalité, le terrorisme d'Etat, paraît timidement et avec ambiguïté dans les conventions internationales antiterroristes, d'une façon telle qu'il est peu visible. Les instruments internationaux qui traitent de la prévention et de la répression du terrorisme mettent l'accent sur l'action des groupes ou organisations non étatiques. Les États doivent simplement prendre des mesures efficaces pour lutter contre le terrorisme, ne pas le soutenir ou le financer, ou ne pas abriter ou héberger les membres des organisations terroristes ²²⁰⁷, sans que la notion même du « terrorisme d'Etat » soit adoptée, ni définie, et sans qu'elle ait un *corpus* juridique clair, conformément au terrorisme commis par les particuliers, ou les groupes non étatiques.

Le terrorisme d'État est apparu en droit international avec la convention de la SDN sur la prévention et la répression du terrorisme du 16 novembre 1937 ²²⁰⁸, dans son article premier, qui se manifeste comme suit : « [...] Il est du devoir de tout État de s'abstenir lui même de tout fait destiné à favoriser les activités terroristes dirigées contre un État et d'empêcher les actes par lesquels elles se manifestent [...] » tout en qualifiant ce devoir comme étant « un principe de droit international », et par conséquent le manquement à cette obligation est un acte contre les principes de droit international, ce qui fait que le terrorisme d'Etat est considéré comme un fait contraire aux obligations internationales.

La notion du « terrorisme d'Etat » a réapparu ultérieurement dans quelques conventions internationales pour la lutte contre le terrorisme, d'une façon timide, floue, et ambiguë et qui ne contient pas le principe *jus in cognes*. Ces conventions ont d'abord supprimé l'expression « le devoir de tout État de s'abstenir ... » utilisé par la SDN, et l'ont remplacée par « [...] Les États Parties coopèrent afin d'empêcher et de contrecarrer la préparation [...], comme c'est le cas de l'article 182209 de la convention sur le financement du terrorisme de 1999,

²²⁰⁶ Article 2 de la Résolution 39/159 de l'Assemblée générale, le 17 décembre 1984.

²²⁰⁷ Voir aussi les résolutions 2734 (1970), 38/130 (1983) AG, 40/61 (1985) AG, 42/159 (1987) (AG), 44/29 (1989 AG), 46/59 (1991 AG), 49/60(1994)AG, 51/210 (1996 AG) et en particulier les résolutions 1368(CS) et 1373 (CS) adoptées respectivement le 12 et le 28 septembre 2001, et la résolution 56/88 (2001AG). Aussi la résolution 57/27 (2002).

²²⁰⁸ Certes ce traité n'a pas obtenu les ratifications nécessaires à son entrée en vigueur. En revanche, sur les 36 pays que comptait la conférence, le traité a reçu la ratification de 24 pays.

²²⁰⁹ Article 18 de la Convention sur le financement du terrorisme de 1999: « Les États Parties coopèrent pour prévenir les infractions visées à l'article 2 en prenant toutes les mesures possibles, notamment en adaptant si

l'article 15²²¹⁰ de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif de 1997, et l'article 4²²¹¹ de la convention internationale contre la prise d'otages de 1979. Le terrorisme d'Etat qui était un acte prohibé et contraire aux principes de droit international conformément aux règles de la SDN, est devenu anonyme dans les conventions internationales anti-terroristes, et est totalement omis dans les conventions européennes pour la lutte contre le terrorisme. Cependant, les conventions régionales des États arabes²²¹², les conventions africaines²²¹³ et musulmanes²²¹⁴, à l'instar de la convention de la SDN, ont envisagé la question du « *terrorisme d'Etat* » sous la forme « *d'un soutien passif et actif au terrorisme* ». Cette clause consistant à ne pas soutenir le terrorisme incombe à chaque Etat dans ces conventions, il s'agit là d'une norme impérative à laquelle aucune dérogation n'est permise.

Au début des années 90 la Commission de Droit International, dans son projet de Code de crimes contre l'humanité a essayé « *d'inclure le crime de terrorisme international de l'État et des particuliers et a approuvé même en première lecture un article avec l'incrimination du*

nécessaire leur législation interne, afin d'empêcher et de contrecarrer la préparation sur leurs territoires respectifs d'infractions devant être commises à l'intérieur ou à l'extérieur de ceux-ci, notamment : a) des mesures interdisant sur leur territoire les activités illégales de personnes et d'organisations qui, en connaissance de cause, encouragent, fomentent, organisent ou commettent des infractions visées à l'article 2[...] ».

²²¹⁰Article 15 de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif de 1997 « *Les États parties collaborent à la prévention des infractions prévues à l'article 2, en particulier: a) en prenant toutes les mesures possibles, y compris, le cas échéant, en adaptant leur législation interne, afin de prévenir ou contrarier la préparation, sur leurs territoires respectifs, des infractions destinées à être commises à l'intérieur ou à l'extérieur de leurs territoires, notamment des mesures interdisant sur leurs territoires les activités illégales d'individus, de groupes et d'organisations qui encouragent, fomentent, organisent, financent en connaissance de cause ou commettent les infractions visées à l'article 2[...]* ».

²²¹¹Article 4 de la convention internationale contre la prise d'otages de 1979: « *Les États parties collaborent à la prévention des infractions prévues à l'article premier, notamment: a) en prenant toutes les mesures possibles afin de prévenir la préparation, sur leurs territoires respectifs, de ces infractions destinées à être commises à l'intérieur ou en dehors de leur territoire, y compris des mesures tendant à interdire sur leur territoire les activités illégales des individus, des groupes et des organisations qui encouragent, fomentent, organisent ou commettent des actes de prise d'otages [...]* ».

²²¹²Article 3 de la convention arabe relative à la répression du terrorisme de 1998 « *Les États contractants s'engagent à ne pas organiser, ni financer ou perpétrer des actes de terrorisme, ni en être complice de quelque façon que ce soit. [...]* ».

²²¹³Article 4 de la convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme de 1999 § 1. « *Les États Parties s'engagent à s'abstenir de tout acte visant à organiser, soutenir, financer, commettre, encourager des actes terroristes ou à mettre à leur donner refuge, directement ou indirectement, y compris leur fournir des armes ou les stocker, et à leur délivrer des visas ou des documents de voyage [...]* ».

²²¹⁴Article 3 de la convention de l'Organisation de la Conférence islamique pour combattre le terrorisme international § I. « *Les États parties à la présente convention s'engagent à ne pas procéder, entamer ou participer de quelque manière que ce soit à des activités destinées à organiser, financer, commettre ou inciter à commettre des actes terroristes ou à les soutenir d'une manière directe ou indirecte.* ».

terrorisme international d'État. Mais finalement il n'y a pas eu d'accord au sein de la Commission et le texte a disparu du projet ». ²²¹⁵

Généralement, comme on l'a déjà vu dans le chapitre préliminaire et largement dans le premier chapitre de la présente partie, les éléments essentiels qui peuvent caractériser l'acte terroriste sont identifiés dans les législations internes, les conventions internationales et régionales et dans les centaines de définitions doctrinales, et sont au nombre de deux : 1-la perpétration des actes de violence ou d'actes criminels; et 2-le but qui est d'intimider la population ou créer la terreur pour contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou s'abstenir de le faire. Le terrorisme est donc une méthode de combat politique ayant pour but d'atteindre des objectifs politiques ou sociaux, en utilisant la terreur. Si tels sont effectivement les éléments caractérisant l'acte terroriste, ce dernier peut être l'œuvre d'individus, de groupes plus ou moins organisés, et *a fortiori* d'États. En fait, l'État est envisagé comme auteur potentiel des actes terroristes, comme on l'a déjà précisé auparavant.

En dépit de l'inexistence de la notion de « *terrorisme d'État* », et par suite en l'absence de tout *corpus juris* de cette notion dans les conventions internationales, trois guerres seront autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies au titre du chapitre VII de la Charte en réponse au « *terrorisme d'État* » : la première contre la Corée du Nord 2216 en 1950-1951, la deuxième concerne l'action de la coalition contre l'Irak en vue de la libération du Koweït 2217 en 1990-1991 (Guerre du Golf), et la troisième est celle de l'intervention des forces de l'OTAN dans la guerre 2218de Bosnie-Herzégovine 1993-1994²²¹⁹. « *Deux périodes de l'Histoire des relations internationales sont marquées par un bouleversement du système mondial. Trois guerres menées par une alliance des forces du statu quo dont les États-Unis prirent la tête. Trois guerres menées en réponse à une rupture de la paix et de la sécurité internationales à la suite d'un acte d'agression terroriste* »²²²⁰.

²²¹⁵Rapport de la Commission de Droit International (1995) sur les travaux de sa 47^{ème} session, 2 mai-21 juillet 1995, Assemblée Générale, documents officiels, 57^{ème} session, Supplément N° 10 (A/50/10), pp 105 et ss. <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/269/14/IMG/N9526914.pdf>, In CETIM, op.cit

²²¹⁶Les résolutions (83) de 27 juin 1950 et (84) du 7 juillet 1950 adoptées par le Conseil de sécurité de l'ONU condamnent l'agression nord-coréenne contre la Corée du sud , point de départ de la Guerre de Corée .

²²¹⁷Résolution 678 (1990) adoptée le 29 novembre 1990 adoptée par le Conseil de sécurité de l'ONU.

²²¹⁸Cette guerre débuta le 6 avril 1992 lorsque l'armée populaire yougoslave, attaqua la Bosnie-Herzégovine qui venait de déclarer son indépendance le 1er mars. La guerre s'est achevée par les Accords de Dayton le 14 décembre 1995.

²²¹⁹Les Résolutions 816 (1993) et 836 (1993) adoptées les 31 mars et 4 juin 1993 par le Conseil de sécurité de l'ONU.

²²²⁰G. Glume, « *Par-delà la défense collective. L'évolution des fonctions de l'OTAN depuis la fin de la guerre froide* », 2004, Institut d'études européennes de l'Université Catholique de Louvain, IEE-Document n°36, pp.61.

Force est de constater que le *terrorisme d'Etat* existe bel et bien, que ce soit comme terrorisme interne d'État ou de gouvernement, ou sous la forme de terrorisme international d'État. De ce fait une question s'impose, puisque la lutte contre le terrorisme consiste à défendre les droits humains fondamentaux, pourquoi ne pas combattre toutes les formes du terrorisme, y compris le terrorisme d'État? Et, dans ce cas là, combattre toutes les formes de terrorisme d'État, et non pas seulement le soutien actif de l'Etat au terrorisme, ou les États qualifiés de « *terroristes* » par les États-Unis.

2-L'Assemblée Générale et la définition du « terrorisme d'Etat »

Même si elles visent essentiellement les comportements des groupes infra-étatiques, plusieurs résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, affirment néanmoins que le but de l'ONU est « *de prévenir, de combattre et d'éliminer le terrorisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations, quels qu'en soit les auteurs.* ». Bien plus, elles soulignent explicitement le fait « *que chaque État membre a le devoir de s'abstenir, d'organiser, d'encourager ou d'aider des actes de terrorisme dans un autre Etat, d'y participer ou de tolérer des activités organisées sur son territoire en vue de la préparation de tels actes.* »²²²¹, tout en présentant une seule forme du terrorisme d'Etat qui est celui du « *soutien au terrorisme* »²²²²

Dans la résolution 2625²²²³ adoptée le 24 octobre 1970, l'Assemblée générale des Nations unies souligne qu'un des principes cardinaux des relations amicales entre États consiste à reconnaître que « *Chaque État a le devoir de s'abstenir d'organiser et d'encourager des actes (...) de terrorisme sur le territoire d'un autre État, 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. Ces différents instruments ne laissent pas guère de doute quant à la possibilité de voir des États accomplir des actes terroristes* ».²²²⁴

Selon la règle coutumière énoncée dans le premier principe de ladite résolution, le

²²²¹Voir la résolution 1193(1998) adopté par le Conseil de sécurité le 13 août 1998, à l'occasion des attentats contre les ambassades américaines à Nairobi et Dar el-Salam.

²²²²G. Guillaume, « *terrorisme et droit international* », in Labayle Henri « *Droit international et lutte contre le terrorisme* », AFDI 1986.

²²²³Sur le rapport de la Troisième Commission (A/56/583/Add.2).

²²²⁴Le rapporteur spécial de la Commission du droit international pour le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, doudou Thiam, avait proposé d'inclure le terrorisme international dans la liste de crimes. L'article 24 définissant ce crime envisageait tant les agents ou représentants de l'Etat que les particuliers comme des éventuels auteurs (Annuaire de la CDI, 1995, vol. II, 2^{ème} partie, pp.28-30). Afin d'obtenir le plus large consensus des États, la CDI a décidé de restreindre la liste de crimes, de la sorte, le terrorisme n'a pas été inclus dans la version définitive du projet (ibid., 1996, vol. II, 2^{ème} partie, pp.16-17).

terrorisme d'Etat revêt plusieurs formes lorsqu'il se soustrait à « *l'obligation de ne pas faire ou le devoir de ne pas* » : organiser, encourager, aider, participer à des actes terroristes sur le territoire d'un autre État ou tolérer de tels actes sur son propre territoire, à condition que ces actes constituent une menace ou emploient de la force. Dans le quatrième principe de ladite résolution, l'Assemblée générale rajoute que le terrorisme d'État est contraire aux principes du droit international. Également, dans la résolution 38/130²²²⁵ adoptée (1983), l'Assemblée générale reprend les mêmes obligations incombant aux États, en insistant sur le fait que le terrorisme d'État est un acte contraire au principe général découlant du droit international²²²⁶.

Dans la résolution 49/60 de 1994 contenant la Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international, paragraphe 5, l'Assemblée générale rajoute que le terrorisme d'Etat est contraire aux principes du droit international et aux normes internationales relatives aux droits de l'Homme «[...] *Les États doivent également remplir les obligations que leur imposent la Charte des Nations Unies et d'autres dispositions du droit international dans la lutte contre le terrorisme et sont instamment priés de prendre des mesures efficaces et résolues, conformément aux dispositions applicables du droit international et aux normes internationales relatives aux droits de l'homme, pour éliminer rapidement et définitivement le terrorisme international, et en particulier : a) De s'abstenir d'organiser, de fomenter, de faciliter, de financer, d'encourager ou de tolérer des activités terroristes et de prendre les mesures pratiques voulues pour que leur territoire ne serve pas à des installations ou à des camps d'entraînement de terroristes, ni à la préparation ou à l'organisation d'actes terroristes à l'encontre d'autres États ou de leurs ressortissants [...]* ».

Les résolutions de l'Assemblée générale jusqu'à 1994 manifestent de la fermeté et de la vigueur à l'égard du *terrorisme d'État*, qui est conçu depuis cette date non seulement comme un acte contraire aux principes de droit international, mais aussi comme un acte contraire aux principes des droits de l'Homme, même si elles ne présentent qu'une seule forme du

²²²⁵Résolution 38/130 de 1983 paragraphe 4 l'Assemblée générale « *Demande à tous les États de se conformer à l'obligation qui leur incombe, en vertu du droit international, de s'abstenir d'organiser et d'encourager des actes de terrorisme sur le territoire d'un autre État, d'y aider ou de tolérer sur le territoire des activités organisées en vue de protéger de tels actes* ».

²²²⁶Les résolutions ultérieures vont dans le même sens que celle ci, 40-61 de 1985, précisément les résolutions 42/159 de 1987, 44/29 (1989) 56/88 (2001) et 57/27 (2001) adoptées par l'Assemblée générale des Nations unies : 1) Condamnent comme criminels, tous les actes, méthodes et pratiques du terrorisme qu'elles qu'en soient les auteurs ; 2) Obligent les États en vertu de droit international à ne pas organiser ni encourager des actes de terrorisme dans d'autres États , d'y aider ou d'y participer ou de tolérer sur leur territoire des activités organisées en vue de l'exécution de tels actes.

terrorisme d'État, qui est celle du soutien au terrorisme. En revanche, ultérieurement ²²²⁷ les résolutions 51/210 de 1996, 51/88 (2001), 57/27 (2002) et 58/81 (2004) ²²²⁸ ont traité le même genre de terrorisme d'Etat (soutien au terrorisme), mais d'une façon imprécise qui ne présage pas l'existence d'une norme de « *jus in cogens* » ou d'un acte prohibé contraire aux principes de droit international.

3-Le Conseil de Sécurité et la définition du « terrorisme d'Etat »

La notion de « *terrorisme d'État* » apparaît juridiquement pour la première fois en 1934, avec la résolution adoptée par la SDN. Il y est présenté comme une omission d'une obligation passive : « *Tout État a le devoir de n'encourager ni de tolérer sur son territoire aucune activité terroriste pour des fins politiques* »²²²⁹, ce qui a été confirmé par les résolutions du Conseil de sécurité ultérieurement.

Jusqu'à une date récente, et selon Alain Pellet « *la grande majorité des spécialistes de droit international considéraient que le Conseil de sécurité ne pouvait agir que pour faire face à une situation concrète et dans la seule mesure où cette situation l'exigeait. C'est pour cette raison que Conseil de sécurité n'avait pas une approche globale du terrorisme, mais seulement une approche unitaire en fonction des cas urgents qui se présentaient à lui* ». ²²³⁰

Les analyses des résolutions du Conseil de sécurité relatives au terrorisme, ne montrent que peu d'évolutions dans le concept du *terrorisme d'Etat*. Selon J-M Sorel « *Il aura fallu le traumatisme mondial et surmédiatisé des attentats du 11 septembre 2001 pour faire tomber le tabou du terrorisme d'Etat, et créer un choc de nature à inverser la tendance, poussant le Conseil de sécurité à adopter les résolutions 1368/2001 (12 septembre) et 1373/2001 (28 septembre)* »²²³¹, qui sont considérées comme exceptionnelles en la matière »²²³².

²²²⁷ Le Comité spécial du Sénat -Sixième comité juridique de l'Assemblée général, dans son rapport sur la sécurité et les services de renseignement du 14 janvier 1999, dans sa définition générique du terrorisme, a distingué quatre types du terrorisme « 1-le terrorisme parrainé par l'Etat, 2-Le terrorisme d'agitation ou d'insurrection, 3- les *terroristes vaguement affiliés*, 4-Le terrorisme mercenaire ». Le Comité définit le terrorisme dit « *terrorisme d'Etat* » ou parrainé par l'Etat comme suit : « *Les États qui financent les terroristes, les forment ou les abritent ou qui encouragent de quelque autre façon le terrorisme sont l'Iran, l'Irak, la Syrie, le Soudan, la Libye et des régimes comme celui des talibans en Afghanistan. Ils appuient le terrorisme parce que c'est une méthode efficace de promouvoir leurs intérêts et, dans certains cas, une solution de rechange rentable à la guerre conventionnelle.* ».

²²²⁸ « *Demande une fois encore aux États de s'abstenir de financer, d'encourager ou de soutenir de toute autre manière les activités terroristes, ainsi que de dispenser une formation pour de telles activités* ».

²²²⁹ F. Cosentini, « *Code international de la Paix et de la Guerre. Essai d'une codification intégrale du Droit des gens* », Revue Générale de Droit International Public, 1935, pp.411-516.

²²³⁰ A. Pellet, « *Malaise dans la guerre : à quoi sert l'ONU* », le Monde 15, novembre 2001

²²³¹ A noter que la première résolution à portée générale et qui ne vise pas une situation en particulier est celle du 19 octobre 1999 (1269) qui condamne dans son préambule « *tous les actes de terrorisme, quels qu'en soit les motifs, et quels qu'en soit les auteurs... [Y compris ceux dans lesquels sont impliqués des États]* ».

A l'inverse des résolutions récentes de l'Assemblée générale qui sont souples comme on l'a déjà précisé auparavant et ne peuvent pas être considérés comme des règles constitutives de « *jus cogens* » en matière de *terrorisme d'Etat*, le Conseil de Sécurité ²²³³ surtout dans les résolutions de l'après 11 septembre et spécialement celle de 28 septembre 2001 (1373) va très au-delà. Ladite résolution élargit, dans une direction inattendue, les compétences du Conseil de sécurité face au terrorisme. Par ladite résolution, il affirme plus de rigueur face au terrorisme d'État, et innove de deux manières. D'abord, il adopte une approche élargie du concept primaire du *terrorisme d'Etat*. En lui conférant un double aspect « *le soutien passif et le soutien actif au terrorisme* ²²³⁴ » il permet une extension de la définition de ce qu'est dorénavant le terrorisme d'Etat., et en le plaçant sur un terrain général et impersonnel « *tout acte de terrorisme international y est qualifié de menace à la paix* », permet de le considérer comme une violation d'une obligation internationale de « *jus cogens* ».

Ensuite, le Conseil, conscient des enjeux inédits de l'apparition d'une nouvelle génération de conflit international²²³⁵, peut agir « *En vertu du chapitre VII* ²²³⁶ *de la Charte des Nations Unies* »²²³⁷, ce qui lui autorise de prendre des décisions obligatoires pour tous les États par le recours à la force. Pour Alain Pellet « *Ceci donne une autre dimension à la lutte contre le terrorisme. Il existait bien quelques précédents dans un sens ou dans l'autre, mais jamais les deux perspectives ne s'étaient trouvées réunies dans une résolution unique. C'est, ici, d'une*

²²³²J-M Sorel « *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme* » in « *le droit international face au terrorisme* », éditions pedone, CEDIN PARIS I Cahiers Internationaux, Sous la direction K. Bannelier ,T. Christakis, O. Corten, B. Delcourt, 2002 « *les deux résolutions de l'après 11 septembre, surtout celle du 28 septembre (1373) sont incontestablement une véritable législation sur le terrorisme qu'il s'agit, appuyée de plus sur le chapitre VII, ce qui est exceptionnel, sans toutefois que le terrorisme en lui même soit pour autant défini.* ».

²²³³Parmi les résolutions du Conseil de sécurité relatives au terrorisme: 748/1992, 1189/1995, 1193/1998; 1189/1998,1269/1999, 1373/2001...

²²³⁴« [...] *que tous les États :a) S'abstiennent d'apporter quelque forme d'appui que ce soit, actif ou passif, aux entités ou personnes impliquées dans des actes de terrorisme, notamment en réprimant le recrutement de membres de groupes terroristes et en mettant fin à l'approvisionnement en armes des terroristes [...]* »

²²³⁵CICR « *Le droit humanitaire s'applique-t-il dans les "nouveaux" conflits ?* », publication CICR, 30-04-2003, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.icrc.org>

²²³⁶L'article 41 du chapitre VII stipule: « *Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques.*». Article 42 « *Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Cette action peut comprendre des démonstrations, des mesures de blocus et d'autres opérations exécutées par des forces aériennes, navales ou terrestres de Membres des Nations Unies.*».

²²³⁷Voir en ce sens « *La terreur, la guerre, l'ONU - que faire des Nations Unies?* », analyse d'Alain Pellet, en se fondant sur ses deux articles publiés dans le journal *Le Monde* des 21 septembre et 15 novembre 2001, lors de la table ronde de Miskolc de 19 novembre 2001 publié sur le site internet : <http://www.uni-miskolc.hu>.

véritable législation internationale qu'il s'agit »²²³⁸.

4-Le « Terrorisme d'Etat » en droit international humanitaire

Le terrorisme d'Etat apparaît comme « *un soutien passif ou actif au terrorisme* » en droit international, avec tout ce que « *ce soutien* » peut contenir comme aspect larvé, latent. Ce terrorisme étatique est envisagé différemment en droit international humanitaire où les actes terroristes prennent un aspect plus concret et patent comme les attaques contre les civils et les biens de caractère civil²²³⁹, les attaques sans discrimination entre combattant et non combattant²²⁴⁰, les attaques contre les lieux de culte²²⁴¹, les attaques contre les ouvrages et installations contenant des forces dangereuses²²⁴², la prise d'otages²²⁴³, le meurtre de personnes ne participant pas ou ne participant plus aux hostilités²²⁴⁴.

Le droit international humanitaire interdit expressément le recours aux actes terroristes dans les conflits internationaux et les conflits internes.²²⁴⁵ Ainsi, les principes généraux du droit international humanitaire incluent « *des interdictions spécifiques, pour que les activités militaires se déroulent dans le respect et la protection de la population civile, des non combattants, ou des personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités.* »²²⁴⁶

Le principe de « *jus in bello* » est en effet plus explicite et détaillé en matière du *terrorisme d'Etat* que les dispositifs du droit international pénal, y compris les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, étant donné que l'acteur principal dans les conflits internationaux et même internes, est l'ETAT, tandis qu'en situation de paix, l'Etat devient un acteur potentiel, alors que les individus et les groupuscules privés restent les grands acteurs du phénomène terroriste sur la scène internationale.

5- Le statut juridique de « États voyous »

Le concept « *d'État voyou* » n'est utilisé que par les hommes politiques des États-Unis. En droit international, ce terme n'a aucun effet juridique, il n'apparaît dans aucune convention

²²³⁸*ibidem*

²²³⁹Art. 51, para. 2, et 52, Protocole I et art. 13, Protocole II

²²⁴⁰Art. 51, para. 4, Protocole I

²²⁴¹Art. 53, Protocole I et art. 16, Protocole II

²²⁴²Art. 56, Protocole I et art. 15, Protocole II ;

²²⁴³Art. 75, Protocole I et art. 3 commun aux quatre Conventions et art. 4, para. 2b, Protocole II

²²⁴⁴Art. 75, Protocole I et art. 3 commun aux quatre Conventions et art. 4, para. 2a, Protocole II

²²⁴⁵Article 33 de la convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, les articles 4 et 13 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), 8 juin 1977. Et l'article 51 du Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), 8 juin 1977.

²²⁴⁶*ibidem*.

internationale ou régionale sur la lutte contre le terrorisme. En outre, ni l'ONU, ni l'union européenne ont déjà utilisé ce terme dans les relations internationales interétatiques.

L'expression *d'Etat voyou* renvoie au concept d'un État qui ne respecte pas les lois internationales les plus essentielles, organise ou soutient des attentats terroristes. La pratique américaine, en matière de terrorisme étatique, évite soigneusement d'utiliser le terme «*terrorisme d'Etat* » au profit du terme «*État voyou* », même si le Secrétaire d'Etat publie annuellement la liste des États qui soutiennent, selon les États-Unis, le terrorisme international. Ce phénomène est alors qualifié de «*State sponsored terrorism* »²²⁴⁷ dans les déclarations écrites, et de «*Rogue State* » ou «*État voyou* » dans les discours politiques publics ou officiels.

Le concept d'«*État voyou* », synonyme d'Etat «*paria* » ou «*hors-la-loi* »²²⁴⁸, occupe Selon le lieutenant-colonel Pierre Barma «*depuis la fin de la guerre froide une place de premier ordre dans la politique étrangère des Etats-Unis et de certains de leurs alliés, comme le Royaume-Uni* »²²⁴⁹. Traduction de l'américain «*Rogue State* »²²⁵⁰. Les accusations principales contre ces États sont l'appui, réel ou présumé, qu'ils accordent au terrorisme international et la possession ou l'ambition de posséder des armes de destruction massive. En effet ce terme désigne de manière générale un État en rupture de ban avec les règles fondamentales internationales. Ce concept fait à cet égard l'objet de nombreuses critiques, aussi bien aux États-Unis qu'à l'étranger.

La définition de *l'Etat voyou*, actuellement appelé "*State of concern*", ce qui se traduit par État créant des soucis, est liée à la définition de l'acte terroriste par le FBI américain : «*Le terrorisme est l'usage illégal de la force ou de la violence contre des personnes ou des biens pour intimider un gouvernement, une entreprise ou une communauté quelconque afin de faire adopter une nouvelle ligne de conduite politique ou sociale* ». Mais ce terrorisme, au lieu d'être mené par des personnes ou des groupes, l'est par un État. Chaque année, le département d'État établit une liste de ces *États voyous*. Au 5 octobre 2001, la liste comprenait : l'Iran, l'Irak, le Soudan, la Syrie, la Libye, la Corée du Nord et Cuba.

D'après Noam Chomsky «*Le concept d'État voyou, aujourd'hui officiellement*

²²⁴⁷ «*Le Droit international face au terrorisme* », CEDIN Paris -2002, cahiers internationaux, éditions Pedone. Sous la direction de : Bannelier Karine, Christakis Théodore, Corten Olivier, Delcourt Barbara.

²²⁴⁸Noam Chomsky «*La Loi du plus fort : Mise au pas des états voyous* » Serpent à plumes, 2002.

²²⁴⁹P. Barma «*Études de la politique de relations externes des États-Unis envers l'Iran,* » 2007, Maîtrise en études de la défense.

²²⁵⁰*Rogue State: A Guide to the World's Only Superpower* de l'écrivain William Blum écrit en 2000.

abandonné²²⁵¹, a été particulièrement flexible. Finalement, les critères étaient parfaitement clairs : un « État voyou » n'était pas simplement un État criminel, c'était un État qui ne se pliait pas aux ordres des puissants, et, en particulier des États-Unis, eux-mêmes évidemment à l'abri de cette catégorisation infamante.»²²⁵²

a-« Les États voyous » d'après les États-Unis :

Le concept d'« État voyou » « est né sous la présidence de Ronald Reagan dans les années 1980 pour qualifier le régime et la politique adoptée par la Libye du colonel Kadhafi. Dans cette première approche, la définition d'un État voyou reposait sur la menace qu'il représentait pour la sécurité collective et pour les intérêts américains »²²⁵³.

En 1994, Anthony Lake, Conseiller à la sécurité nationale, définissait les États voyous comme étant « Ceux qui manifestent une incapacité chronique à traiter avec le monde extérieur »²²⁵⁴. Selon Wikipédia « Quatre critères peuvent mesurer cette incapacité : la tentative d'acquiescer des armes de destruction massive, le soutien à des groupes terroristes, le mauvais traitement de la population même du pays ou une animosité déclarée contre les États-Unis. L'objectif de la politique étrangère américaine est d'amener un changement de régime ou du moins une importante inflexion de la politique étrangère de l'État voyou. »²²⁵⁵

Un autre changement de dénomination est intervenu sous l'autorité de la Secrétaire d'état Madeleine Albright en 2000, afin de mieux faire admettre les menaces émises par des alliés réticents. On parla alors des États « préoccupants » (*states of concern* en anglais) pendant les six derniers mois de l'administration Clinton. Cependant, dès son entrée en fonction, l'administration Bush, et notamment Colin Powell, reprend l'ancienne appellation, celle de « État voyou »²²⁵⁶

À la fin des années 1990, l'administration américaine considérait comme États voyous la Corée du Nord, le Pakistan, l'Irak, l'Iran, l'Afghanistan et la Libye. Le Pakistan a été retiré de la liste américaine après la coopération de ce pays après les événements du 11 septembre 2001. L'Afghanistan a été supprimé de cette liste lors de l'invasion de ce pays par les États-Unis. De la même manière, l'Irak a été supprimé de la liste des « États voyous » depuis l'invasion anglo-américaine en 2003. La Libye a été retirée de cette liste après les concessions

²²⁵¹ Au profit du terme « Axe de mal ».

²²⁵² Voir Noam Chomsky, « L'Amérique, État voyou », *Le Monde diplomatique*, août 2002.

²²⁵³ Michel Bugnon Mordant, « États-Unis, la manipulation planétaire », Editions Favre, Lausanne, 2003.

²²⁵⁴ In Meghan L. O'Sullivan « Les dilemmes de la politique américaine vis-à-vis des Rogue States », In: *Politique étrangère* N°1 - 2000 - 65e année pp. 67-8

²²⁵⁵ In http://fr.wikipedia.org/wiki/%C3%89tat_voyou

²²⁵⁶ J. Derrida, « Voyous », éditions Galilée, 2003.

de Mouamar Kadhafi, et les efforts de démocratisation qu'il a faits selon le gouvernement américain.²²⁵⁷ Plusieurs autres États comme Cuba, la Syrie, l'Iran, le Soudan ou le Venezuela²²⁵⁸ sont toujours cités par l'administration américaine comme étant des États *voyous*. Depuis les attentats du 11 septembre 2001, le concept d'*États voyous* a évolué en « *Axe du Mal* », expression apparue chez George W. Bush le 29 janvier 2002.

b-« Les États voyous » dans les relations internationales :

Dans la terminologie des relations internationales, l'expression « *État voyou* » est née dans les années 1970 durant les périodes coloniales pour désigner l'État qui fait régner la terreur pour maîtriser ses colonies. Par la suite, sa signification évolue tant à désigner des États qui augmentent leur arsenal nucléaire.²²⁵⁹

Dans les années 1980, le terme *État voyou* devient synonyme d'*État terroriste*. Le but d'une telle qualification était l'isolement diplomatique et le blocus économique de l'État terroriste, comme celui de la Libye de Kadhafi, qui était alors l'objet de nombreuses accusations internationales en matière de terrorisme.

Dans les années 1990, la communauté internationale considérait comme États voyous la Corée du Nord, le Pakistan, l'Irak, l'Iran, l'Afghanistan et la Libye. Le Pakistan a été retiré de la liste après la coopération de ce pays après les événements du 11 septembre 2001. L'Afghanistan a été supprimé de cette liste lors de l'invasion de ce pays par les États-Unis. De la même manière, l'Irak depuis l'invasion anglo-américaine en 2003. En 1994, Antony Lake²²⁶⁰, réalise une étude²²⁶¹ sur ce concept : « *les États voyous ont ces caractéristiques communes : ils sont contrôlés par des clans qui se maintiennent au pouvoir par la force et refusent toute participation populaire, ils violent les droits de l'Homme, et font la promotion d'idéologies radicales – même si la forme de leurs régimes politiques respectifs peut varier*²²⁶² »²²⁶³.

²²⁵⁷Après le 11 septembre 2001, Kadhafi a intégré la Libye dans « la guerre contre le terrorisme mondial » et a construit de son pays l'image d'un Eldorado en Méditerranée. Cette conversion s'est accompagnée d'un nouveau langage, adapté au standard de la communauté internationale où fleurissent les termes de transparence, de lutte contre la corruption et de démocratie. Ce changement est le produit d'une nouvelle « stratégie économique nationale » : abolition de la Cour du Peuple (procès politique secret), décentralisation.

²²⁵⁸D'après le *Pentagon's 2005 Quadrennial Defense Review*.

²²⁵⁹Pour plus d'informations voir le Réseau francophone de recherche sur les opérations de paix, disponible sur le site internet : <http://www.operationspaix.net> -Université de Montréal.

²²⁶⁰Conseiller à la sécurité nationale du président Clinton-la revue américaine *Foreign Affairs* -1994

²²⁶¹Article intitulé « *Backlash States* »

²²⁶²Anthony Lake, Avril 1994 "Backlash States" *In Foreign Affairs*, vol.73, n°2, (mars-avril).

²²⁶³*In* G. Glume, « *l'État voyou* », Centre d'études des Crises et des Conflits internationaux (CECRI) Université catholique de Louvain, 2004

En théorie, un Etat est dit Etat voyou quand il tient à développer des projets militaires sans but cohérent et reconnus illégitimes par la communauté internationale et reposant sur la prolifération d'armes de destruction massive, ainsi s'il diffuse des idéologies radicales refusant l'autre, ou tout Etat dictature qui contrôle son peuple par des moyens contraires aux droits de l'Homme. Dans ce contexte, selon Galia Glume « *l'Etat voyou est donc à la fois un État totalitaire ou répressif, promoteur d'une idéologie radicale, voire terroriste, un État proliférant – et à ce titre, isolé diplomatiquement par la communauté internationale, de plus en plus disposée à sanctionner ces États 'fauteurs de troubles' ».*²²⁶⁴

B-Les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité pénale internationale de l'Etat

De façon générale, le principe appliqué dans les relations internationales est l'immunité de l'Etat²²⁶⁵ devant les juridictions nationales à l'étranger, conformément au principe « *Par in parem non habet imperium* ». De fait, l'immunité des États à l'étranger²²⁶⁶ est une notion de droit international ayant pour but de protéger la souveraineté d'un État en soustrayant celui-ci à la juridiction d'un autre État. En revanche, cette immunité est levée devant les juridictions internationales, telle la Cour internationale de justice.

Lorsqu'on traite du « *terrorisme d'Etat* », une question s'impose : quelles sont les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité pénale internationale de l'Etat, en tant que personne morale de droit public, devant une juridiction internationale ?

L'article 1 du projet de la CDI illustre les deux conditions pour que la responsabilité en droit international soit engagée: « *il faut la violation d'une règle de droit, et qu'elle soit imputable à un État ou aux organes le représentant, les seuls sujets de droit international.* » L'imputation se définit en effet comme l'attribution d'un fait illicite à un acteur de droit international. En cas de non imputabilité, la responsabilité ne peut pas être mise en cause. Cependant, suite à l'apparition des nouveaux types des conflits internationaux, l'Etat n'est plus le seul agresseur potentiel d'un autre État. L'émergence du terrorisme à l'échelle internationale par des groupes ou organisations terroristes constitue une preuve flagrante,

²²⁶⁴G. Glume, « *Par-delà la défense collective. L'évolution des fonctions de l'OTAN depuis la fin de la guerre froide* », IEE Document n°36, Louvain-la-Neuve, Institut d'études européennes de l'Université catholique de Louvain, 2004.

²²⁶⁵La Convention des Nations unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens (2004) affirme l'immunité de juridiction et d'exécution des États devant les tribunaux d'un autre État. L'article 2, point 1, la Charte des Nations Unies *présente sur le principe de l'égalité souveraine des États. Légalement, tous les peuples d'Etats - indépendamment de leur taille et leur importance mondiale - sur un plan.* In Droit international public -Hiver 2007- Bruce Broomhal.

²²⁶⁶Cette immunité accordée aux États s'analyse aussi bien en une immunité de juridiction (ne pas être soumis sauf acceptation aux juridictions de l'Etat hôte) qu'en une immunité d'exécution (leurs biens sont à l'abri de toute emprise, échappent à toute saisie).

comme c'est le cas du terrorisme islamisme d'Al-Qaïda aux États-Unis (attentats du 11 septembre, attentats des ambassades américaines...), en Espagne (attentat de Madrid)...

1-La responsabilité pénale internationale de l'Etat

Le droit international pénal reprend inévitablement un principe fondamental du droit pénal général. Il s'agit de l'adage latin : « *nullum crimen sine lege et nulla poena sine lege* ». Ce principe est repris dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, dans son article 15²²⁶⁷. Le principe de la légalité des peines impose au « *législateur international* » quel qu'il soit de prévoir au moins quelles sont les infractions internationales pour lesquelles les acteurs (et pas seulement, les sujets) de droit international engagent leur responsabilité.

A ce jour, les États ne sont toujours pas parvenus à traiter équitablement les auteurs, complices ou commanditaires, d'infractions terroristes, selon que celles-ci sont imputables à un individu privé, à une organisation non étatique ou à un individu occupant une fonction étatique officielle. La question qu'il convient alors de se poser est de savoir dans quelle mesure on peut réellement imputer une agression terroriste à un État.

En droit international, la responsabilité des États est un concept ancien. Depuis la création des Nations Unies, c'est la Commission du droit international (CDI) qui est chargée de son élaboration. Généralement, lorsqu'un État viole une règle internationale, ceci engage sa responsabilité. Dans ce cas là, les instances internationales saisies de l'affaire procéderaient à un examen minutieux et appliqueraient ensuite, si nécessaire, « *le Restitutio in integrum* »²²⁶⁸.

Les États engagent une responsabilité internationale pour tout fait internationalement illicite qui a été spécifiquement prévue par la codification de la Commission du Droit International.²²⁶⁹ L'une des principales fonctions de ce que le projet d'articles (adopté en 1996 par la CDI) sur la responsabilité de l'Etat appelait « *crime international de l'Etat* », est

²²⁶⁷Pacte international relatifs aux droits civils et politiques de 1966, article 15 § 1. « *Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.* §2. Rien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations. » http://www.aidh.org/Biblio/Txt_Univer/Pact3.htm.

²²⁶⁸La « *restitutio in integrum* » : modalité de réparation théoriquement privilégiée dans le contentieux international des droits de l'Homme.

²²⁶⁹Résolution 56/83 de l'Assemblée générale en date du 12 décembre 2001-article premier. « *Tout fait internationalement illicite d'un État engage sa responsabilité internationale* ».

précisément de définir les limites de ce qui est internationalement illicite.²²⁷⁰ Toute violation du droit est condamnée, mais tous les manquements ne menacent pas au même titre les principes fondamentaux et les règles internationales.

En l'état actuel du droit positif, le fait qu'un État soutient des groupes terroristes armés opérant sur le territoire d'un État étranger, ou commet des actes terroristes par le biais de ses représentants, est bien un fait internationalement illicite, qui engage la responsabilité internationale de l'Etat en cause. En revanche, assimiler ces comportements à une agression n'est pas si évident, et nécessite une approche juridique différente.

Par conséquent, la responsabilité de l'Etat est tenue pour internationalement engagée si deux conditions sont réunies: « 1-d'une part qu'un crime international ait été commis; 2-d'autre part que ce fait puisse être « attribué » à l'Etat, en rappelant que le principe est que l'Etat est responsable des faits de ses organes »²²⁷¹

Selon Roxane Baux, « l'imputation doit permettre le rattachement de l'acte ou la conduite d'un sujet interne à un sujet international, pour pouvoir engager la responsabilité de l'Etat »²²⁷². Mais ce lien n'est possible que dans certaines circonstances, sauf dans le cas des actes terroristes commis par les agents ou les représentants de l'Etat. En pratique, l'État n'étant qu'une entité abstraite, il ne peut agir que par le biais de ses organes ou par des agents dépendant de ces derniers. Les faits de ses organes propres sont imputables à l'Etat, comme en témoigne l'article 4§1 de la résolution 56/83 « [...] le comportement de tout organe de l'Etat est considéré comme un fait de l'Etat d'après le droit international [...] ». Ce qui importe ce n'est pas de savoir si la personne a agi pour son compte ou celui de l'Etat, on prend seulement en compte sa qualité objective d'agent. Cette qualité peut ne pas être patente, on applique dans ce cas la théorie de l'apparence.

Dans le cadre des actes terroristes, le problème tient au fait qu'on ne sait pas à qui peuvent être imputés les actes commis. C'est pour cela que le droit international a cherché à mettre en

²²⁷⁰Voir Commentaire de l'article 12, CDI, Projets d'articles sur la responsabilité de l'Etat, *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt-sixième session*, Annuaire CDI, 1974, vol. II, partie 1, Document de l'ONU A/9610/Rev.1.

²²⁷¹Texte adopté par la Commission à sa cinquante-troisième session, en 2001, et soumis à l'Assemblée générale dans le cadre du rapport de la Commission sur les travaux de ladite session. Ce rapport, qui contient en outre des commentaires sur les projets d'articles, est reproduit dans Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 10 (A/56/10). Article 2 de projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite de l'Etat. Élément du fait international illicite de l'Etat: Il y a fait internationalement illicite de l'Etat lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission : a) Est attribuable à l'Etat en vertu du droit international; et b) Constitue une violation d'une obligation internationale de l'Etat.

²²⁷²R. Baux, « *L'imputation d'une agression en droit international face à la montée du terrorisme* », 2007, article publié et disponible sur le site internet : www.oboulo.com.

place un nouveau type de responsabilité et un moyen de contourner cette difficulté. Dans le cadre d'actes de *terrorisme d'Etat*, pour pouvoir engager une responsabilité internationale de l'Etat, il faut que l'acte en question soit imputable à un État²²⁷³. L'élément de l'imputabilité a été confirmé par la Cour permanente de Justice dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*²²⁷⁴, où la Cour a lié expressément la naissance d'une responsabilité internationale à l'existence «*d'un acte imputable à l'État et décrit comme contraire aux droits conventionnels d'un autre État*»²²⁷⁵. La Cour internationale de Justice s'est également référée à cet élément à maintes reprises. Dans l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*²²⁷⁶, elle a souligné que pour établir la responsabilité de l'Iran: «*[t]out d'abord elle doit déterminer dans quelle mesure les comportements en question peuvent être considérés comme juridiquement imputables à l'État iranien. Ensuite, elle doit rechercher s'ils sont compatibles ou non avec les obligations incombant à l'Iran en vertu des traités en vigueur ou de toute autre règle de droit international éventuellement applicable*»²²⁷⁷.²²⁷⁸ En revanche, si on prend les attentats commis contre les États-Unis, la question juridique de la qualification des faits intervenus le 11 septembre est liée à celle de l'imputabilité. Pour que ces attaques soient qualifiées d'agressions, il faut que l'on puisse considérer le réseau transnational d'*Al-Qaïda* comme un État, ou un sujet du droit international. Ou alors il faut assimiler ses actes, à ceux conduits par *l'Etat de fait*, que constituait l'Afghanistan dirigé par les Talibans, ce qui est d'ailleurs le raisonnement juridique des États-Unis pour justifier leur légitime défense et fonder leur «*guerre contre le terrorisme*» déclarée à la suite des attentats du 11 septembre. D'après Pierre-M. Dupuy, «*Al-Qaïda ne peut être assimilé à un État et ce n'est pas non plus un organe étatique. Il faut alors chercher un autre moyen d'en engager sa responsabilité pénale internationale. En effet cet État ne pouvait être que État de fait car le régime des talibans n'avait pas fait l'objet d'une reconnaissance internationale.*»²²⁷⁹

Au lendemain de ces attaques le Conseil de sécurité s'est réuni et a adopté à l'unanimité, la résolution 1368, qui les «*condamne catégoriquement considère de tels actes, comme tout acte*

²²⁷³J. Escallier, «*La responsabilité internationale pénale des personnes morales*», 2007, article publié et disponible sur le site internet : www.oboulo.com.

²²⁷⁴«*Phosphates du Maroc, exceptions préliminaires*», 1938, C.P.J.I., série A/B, no 74, pp. 10.

²²⁷⁵*Ibidem*, pp. 28

²²⁷⁶Affaire «*Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*», C.I.J. Recueil 1980, pp. 3.

²²⁷⁷*Ibid.*, pp. 29, par. 56. Cf. pp. 41, par. 90. Voir aussi l'affaire «*Projet Gabčíkovo-Nagyymaros*» (Hongrie/Slovaquie), C.I.J. Recueil 1997, pp. 54, par. 78.

²²⁷⁸Voir l'affaire de la Dickson Car Wheel Company, la Commission générale des réclamations États-Unis d'Amérique/Mexique a indiqué comme condition pour que l'État puisse encourir une responsabilité internationale le fait «*qu'un acte illicite international lui soit imputé, c'est-à-dire qu'il existe une violation d'une obligation imposée par une norme juridique internationale*», in Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. IV (1931), p. 678.

²²⁷⁹P.-M. Dupuy, «*Les grands textes de droit international public*», Paris, Dalloz, 2004, 4^eéd., pp.880.

de terrorisme international, comme une menace à la paix et à la sécurité internationale ».

Les auteurs de ces actes terroristes perpétrés contre les États-Unis ne sont pas des sujets de droit international, puisqu'ils ne représentent pas l'État Afghan, et ils n'agissent pas à son nom. Pour que leur responsabilité soit engagée, il faudrait que l'agression leur soit imputable en droit international. Or seuls les États peuvent être tenus responsables d'une agression à cette échelle, car eux seuls peuvent en endosser la responsabilité. On en déduit donc que pour que les États-Unis mettent en œuvre leur légitime défense, il faut qu'ils soient l'objet d'une agression commise par un autre État.

En réalité, on ne sait toujours pas actuellement avec précision si un acte terroriste est uniquement le fait de groupes armés ou s'il peut également être attribué à un État. Lorsque des actions terroristes ont été mises en œuvre, commanditées, manipulées ou encouragées par un État, l'expression « *terrorisme d'Etat* » a été utilisée pour décrire des agressions ouvertement commises par un État contre un groupe particulier, alors que le soutien étatique au terrorisme échappait à la qualification à défaut de toute incrimination internationale.

Il en résulte que, si l'État est internationalement responsable pour le soutien au terrorisme ou pour des actes terroristes commis par ses agents ou ses représentants, les circonstances dans lesquelles un comportement criminel est attribuable à l'État ne sont pas évidentes. Les dispositions qui régissent cette nouvelle forme de responsabilité sont assez anodines mais la pratique judiciaire prouve le contraire en la matière. Ceci est confirmé par l'arrêt de la CIJ de 27 juin 1986 opposant le Nicaragua aux États-Unis : « *Par 14 voix contre une, Dit que les États-Unis d'Amérique, en produisant en 1983 un manuel intitulé « Operaciones sicologicas en guerra de guerrillas » et en le répandant parmi les forces contras, ont encouragé celles-ci à commettre des actes contraires aux principes du droit humanitaire; mais ne trouve pas d'éléments qui lui permettent de conclure que les actes de cette nature qui ont pu être commis seraient imputables aux États-Unis d'Amérique en tant que faits de ces derniers*²²⁸⁰ ».

2-Le terrorisme d'État, un fait international illicite :

Pour qu'un fait illicite soit considéré comme un crime international, et par la suite constitutif d'une violation des règles de « *jus in cogens* », il doit réunir certaines conditions. Dans les codifications des crimes internationaux élaborées par la Commission de droit international à la demande de l'Assemblée Générale de l'ONU, hormis la liste des infractions à considérer comme des crimes internationaux, l'article 1er dispose que « *les crimes contre la*

²²⁸⁰Souligné par nous.

paix et la sécurité de l'humanité sont des crimes de droit international ».

Le crime terroriste est considéré en droit international comme l'une des infractions internationales les plus graves justifiant une sanction sévère et appropriée à l'encontre de ses auteurs. Et c'est bien la qualification donnée par le Conseil de sécurité de l'ONU aux événements du 11 septembre qui fait autorité et à laquelle il faut se référer. Dans sa résolution 1368 (2001) du 12 septembre 2001, le Conseil de sécurité de l'ONU a considéré « *de tels actes, les épouvantables attaques terroristes qui ont eu lieu le 11 septembre 2001, comme tout acte de terrorisme international, comme une menace pour la paix et la sécurité internationales* ». Ainsi, selon le Conseil de sécurité, l'acte terroriste entre dans la catégorie très restreinte des crimes internationaux les plus graves. Peut-on en déduire qu'il s'agit de surcroît de crimes faisant partie intégrante du *jus cogens*, c'est-à-dire de crimes violant une obligation internationale

Depuis 1977, les actes terroristes sont en effet unanimement condamnés par la communauté internationale comme des crimes portant atteinte à la paix et à la sécurité internationale²²⁸¹. En outre, la communauté internationale a mis un temps relativement long à établir le lien entre le terrorisme en général -et le terrorisme d'État précisément- et les principes relatifs aux droits de l'Homme. Il a fallu attendre la Conférence mondiale de Vienne sur les droits de l'Homme en 1993 pour que ce lien soit établi²²⁸². La formulation est la suivante : « *Les actes, méthodes et pratiques de terrorisme sous quelque forme que ce soit et dans toutes leurs manifestations et leurs liens, dans certains pays, avec le trafic de stupéfiants, visent l'anéantissement des droits de l'Homme, des libertés fondamentales et de la démocratie, menacent l'intégrité territoriale et la sécurité des États et déstabilisent les gouvernement légitimement constitués* »²²⁸³. Désormais, il ne fait plus aucun doute que les actes et les méthodes terroristes portent non

²²⁸¹En particulier le préambule de la Convention européenne pour la répression du 27 janvier 1977 qui indique que les États « *souhaitent que des mesures efficaces soient prises pour que les auteurs de tels actes n'échappent pas à la poursuite et au châtement* » ; la résolution de l'Assemblée générale de l'ONU du 9 décembre 1999 par laquelle « *elle condamne énergiquement tous les actes et toutes les méthodes et pratiques de terrorisme qu'elle juge criminels et injustifiables où qu'ils soient commis et quels qu'en soient les auteurs* » ; la résolution du Conseil de sécurité 1193 du 13 août 1998 qui se dit « *convaincu que la répression des actes de terrorisme est essentielle pour le maintien de la paix et de la sécurité internationale et, réaffirmant la détermination de la communauté internationale à éliminer le terrorisme sous toutes ses formes et manifestations (...)* souligne que chaque État membre a le devoir de s'abstenir d'organiser, d'encourager ou d'aider des actes de terrorisme dans un autre État, d'y participer (...) et encourage tous les États à adopter (...) des mesures concrètes (...) en vue de traduire en justice et châtier les auteurs de ces actes » ; les résolutions I et II A/54/615 de l'Assemblée générale de l'ONU sur la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international du 10 janvier 2000.

²²⁸²La Conférence mondiale sur les droits de l'Homme, qui s'est tenue à Vienne du 14 au 25 juin 1993, a abouti à l'adoption de la Déclaration et du Programme d'action de Vienne (document A/CONF. 157/23, du 25 juin 1993) par 171 États.

²²⁸³A/CONF. 157/ 23 (25 juin 1993), Partie 1, paragraphe 17.

seulement atteinte aux droits de victimes mais aussi à l'ordre constitutionnel, et à la société démocratique. Ainsi, selon Alain Plantey « *dans certains cas, ils peuvent compromettre la paix et l'ordre international en jouant un rôle de catalyseur de conflits plus étendus* »²²⁸⁴.

Pourtant les droits de l'Homme avaient déjà une valeur internationalement reconnue depuis 1948²²⁸⁵. La Cour internationale de justice, au cours de nombreuses décisions, a eu l'occasion de rappeler que le respect des droits de l'Homme est une obligation internationale qui engage tous les États.

Depuis ladite conférence, l'Assemblée générale, a adopté des résolutions distinctes au sujet des « *droits de l'Homme et le terrorisme* »²²⁸⁶. Ces résolutions « *révèlent non seulement une prise de conscience internationale des incidences du terrorisme sur les droits de l'Homme mais aussi une certaine évolution dans l'attitude de l'Assemblée générale à l'égard des actes terroristes commis par les États, et le fait des les considérer comme des actes contraires aux droit de l'Homme leur donne une dimension internationale* ». ²²⁸⁷

L'obligation internationale de respecter les droits de l'Homme est en effet fondée sur un principe général de caractère coutumier, et son effet « *erga omnes* » la place sous la garantie collective des autres États et de la communauté internationale dans son ensemble. La Cour internationale de justice dans son arrêt du 27 juin 1986 relève que : « *l'inexistence d'un engagement (en la matière) ne signifie pas qu'un État puisse violer impunément les droits de l'Homme* »²²⁸⁸. De cette façon, la Cour tend à confirmer l'existence d'une obligation internationale générale de respecter les droits de l'Homme dont le fondement est par conséquent coutumier. Cette conception a été codifiée par l'Institut de Droit international dans sa résolution du 13 septembre 1989, à Saint-Jacques de Compostelle²²⁸⁹.

D'après Sydney Adoua « *Le lien entre le terrorisme et les droits de l'Homme n'a pas été établi par le passé en raison de profondes divergences idéologiques qui marquaient l'attitude des États membres à propos des conséquences pratiques et politiques qui en découlaient. Le*

²²⁸⁴A. Plantey, « *Le terrorisme contre les droits de l'Homme* », in *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, n°1, 1985, pp 5-13

²²⁸⁵ Le 10 décembre 1948, les 58 Etats Membres qui constituaient alors l'Assemblée générale ont adopté la Déclaration universelle des droits de l'Homme à Paris au Palais de Chaillot (résolution 217 A (III)).

²²⁸⁶Voir les résolutions suivantes de l'Assemblée générale : A/RES/48/122, en date du 20/12/1993 ; A/RES/49/185, en date du 23/12/1994 ; A/RES/50/186, en date du 22/12/1995 ; A/RES/52/133, en date du 12/12/1997 ; A/RES/54/164, en date du 17/12/1999 et A/RES/56/160, en date du 19/12/2001.

²²⁸⁷ Commission des droits de l'Homme, 7 juin 1999, Rapport sur le terrorisme et les droits de l'Homme, K.K. Koufa.

²²⁸⁸*In* Activités militaires et paramilitaires contre le Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis), fond, arrêt du 27 juin CIJ Rec., 1986 § 267.

²²⁸⁹G. Cohen-Jonathan., « *La responsabilité pour atteinte aux droits de l'Homme* », la responsabilité dans le système international, Paris, A. Pedone, 1991, pp.120 et suivantes.

terme de « terrorisme d'Etat » est un terme qui a une forte connotation politique. Il apparaissait donc très difficile de le définir et par conséquent de faire un lien éventuel avec les droits fondamentaux. »²²⁹⁰

D'un autre côté, le champ d'application de la Convention mondiale sur les droits de l'Homme²²⁹¹ est source de préoccupation. « Le paragraphe 2 de l'article 18 du projet initial exclut les Forces Armées, définies comme « Forces Armées d'un État »²²⁹² de son champ d'application. Certains États soutiennent cette proposition. D'autres souhaitent apporter une précision à ce principe en limitant l'exclusion de la convention aux activités des forces armées seulement si elles ont agi dans le cadre de leurs fonctions officielles. Il faut en outre que leurs activités aient été conformes au droit international en période de conflit armé afin d'éviter tout amalgame avec le terrorisme d'Etat pratiqué par certains États en dehors de conflits armés »²²⁹³

Si on réussit à établir un lien entre le terrorisme et la violation de la paix et la sécurité internationale, ou droits de l'Homme, cela signifiera que « toute entité qui commettrait des actes terroristes violerait lesdits principes, et par la suite violerait une obligation internationale ». ²²⁹⁴ La Cour de justice et les tribunaux internationaux *ad hoc* ont ainsi considéré que la responsabilité d'un État était engagée du fait de toute « violation d'une obligation imposée par une norme juridique internationale »²²⁹⁵. Dans l'affaire du « Rainbow Warrior », le Tribunal arbitral a estimé que « [...] Toute violation par un État d'une obligation, quelle qu'en soit l'origine, engage la responsabilité de cet État et entraîne, par conséquent, le devoir de réparer.²²⁹⁶ »

Cette affirmation ne posera pas de problèmes lorsqu'il s'agira de qualifier de terroriste un groupe armé à l'instar du réseau *Al-Qaïda*. Mais, s'il est confirmé qu'un État ait commandité

²²⁹⁰ S. Adoua, « La lutte contre le terrorisme et le respect des droits de l'Homme », *op.cit*

²²⁹¹ Article 1 paragraphe 2 et article 18 paragraphe 2 de la convention mondiale de Vienne sur les droits de l'Homme en 1993.

²²⁹² Article 1 paragraphe 2 de la convention mondiale de Vienne sur les droits de l'Homme en 1993.

²²⁹³ S. Adoua, *op.cit*

²²⁹⁴ Voir article 12 et son commentaire, CDI, Projets d'articles sur la responsabilité de l'Etat, *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt-sixième session*, Annuaire CDI, 1974, vol. II, partie 1, Document de l'ONU A/9610/Rev.1.

²²⁹⁵ Affaire « *Dickson Car Wheel Co., Nations Unies* », *Recueil des sentences arbitrales*, vol. IV (1931), pp. 678; cf. *Goldenberg*, *ibid.*, vol. II (1928), pp. 908 et 909; *International Fisheries Co.*, *ibid.*, vol. IV (1931), pp. 701 («some principle of international law») (un principe du droit international); *Armstrong Cork Co.*, *ibid.*, vol. XIV (1953), pp. 163 («any rule whatsoever of international law»).

²²⁹⁶ *Rainbow Warrior (Nouvelle-Zélande/France)*, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XX (1990), pp. 251, par. 75. Voir aussi *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, deuxième phase*, C.I.J. *Recueil* 1970, p. 46, par. 86 («violation d'une obligation internationale née d'un traité ou d'une règle générale de droit»)

un attentat terroriste, que se passera-t-il à ce moment là? Jusqu'à présent, aucun Etat n'a été confronté à voir sa responsabilité pénale engagée pour violation de la paix, de la sécurité internationale ou les droits de l'Homme, du fait de la perpétration d'un acte terroriste. Cela s'est illustré de manière éclatante dans l'affaire des « *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* »²²⁹⁷. Au cours de cette affaire, et selon Sydney Adoua « *on aurait pu se poser la question de savoir si le comportement des Etats-Unis ne constituait pas un terrorisme d'Etat. En effet, il a été prouvé, que ce sont les Etats-Unis qui formaient, finançaient et armaient les Contras, ces rebelles qui menaient une guérilla et tuaient des civils. La cour internationale de justice aurait pu s'interroger sur cette question mais ce ne fut malheureusement pas le cas. C'était pourtant l'occasion pour la Cour de se prononcer sur la notion de terrorisme d'Etat et de contribuer à clarifier cette notion. En effet, la question du terrorisme d'Etat est à l'origine de la non-adoption du projet de convention sur le terrorisme international présenté par l'Inde* »²²⁹⁸.

En conséquence il faut admettre que la perception du terrorisme comme une menace envers les droits de l'Homme est visible mais d'une façon indirecte. C'est le cas lorsqu'un Etat réagit au terrorisme en adoptant une politique et des pratiques qui dépassent les limites de ce qui peut être admis en droit international et en droit des conflits armés. Ces mesures se soldent par des violations des droits de l'Homme au niveau interne comme les jugements extrajudiciaires, les procès iniques, la torture. Au niveau international, cela se solde par des interventions militaires sur le territoire d'un autre pays aboutissant à une politique de terreur envers la population civile, ou sous prétexte de défense légitime préventive ou préemptive (deux concepts vivement contestés en droit international), ou par des mesures pour former, soutenir, ou armer des groupes terroristes pour exécuter leurs opérations dans un pays étranger. Ce qu'explique Gislaïne Doucet « *L'article 2 du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité élaboré par l'ONU en 1954 dressait la liste de 11 crimes terroristes parmi lesquels « le fait d'entreprendre des activités visant à fomenter la guerre civile ou des activités terroristes dans un autre État* »²²⁹⁹.

Les actes terroristes, en tant que crimes qui violent les droits de l'Homme, sont des crimes internationaux qui portent atteinte aux droits de l'Homme et à la sécurité internationale et qui représentent une menace contre la paix. En cela, ils doivent être considérés comme faisant

²²⁹⁷ CIJ, 27 juin 1986 (disponible sur le site de la CIJ : <http://www.icj-cij.org>).

²²⁹⁸ S. Adoua, *op.cit.*

²²⁹⁹ G. Doucet, « *La responsabilité pénale des dirigeants en exercice* », in *Actualité et Droit International*, janvier 2001.

partie du « *jus cogens* » et réprimés comme il se doit²³⁰⁰. En droit international, il existe un certain nombre de prohibitions absolues, condamnées unanimement par la communauté internationale et érigés au rang de crime international. Lorsqu'un État se voit imputer un tel crime, il ne peut plus évoquer la règle d'immunité lui permettant d'échapper à la justice.

Section 2: les défis liés à la question du « terrorisme d'Etat »:

Les défis imposés par les nouvelles formes de terrorisme s'insèrent difficilement dans le cadre du droit international public où les acteurs principaux sont les États. Selon Johan Soufi « *Si cette question du "terrorisme d'État" est si « confuse », c'est surtout qu'elle comporte des enjeux politiques énormes, comme par exemple dans le conflit au Moyen-Orient, où plusieurs États sont en jeu comme l'Iran et la Syrie, où l'utilisation du terme "terroriste" constitue une arme à part entière, justifiant des attentats, auxquels répondent des mesures de répression totalement disproportionnées* »²³⁰¹. Il n'est donc pas étonnant que « *le représentant d'Israël s'opposant à ceux des pays arabes ait adhéré à la position défendue dans le rapport du Secrétaire général selon laquelle "il est temps que nous cessions de nous interroger sur ce qu'on entend par terrorisme d'État"* ».²³⁰² Ce point de vue, s'il est partagé par certains États²³⁰³, est loin de faire l'unanimité. Un certain nombre de pays²³⁰⁴ exigent au contraire une référence explicite au *terrorisme d'État* comme préalable à l'adoption d'une définition universelle du terrorisme. Plusieurs d'entre eux souhaitent que « *les actes de répression injustifiées et de domination abusive commis par de grandes puissances soient considérés comme du terrorisme d'État* »²³⁰⁵

A- Les obstacles politiques:

Nombreux sont les obstacles politiques qui empêchent d'abord la reconnaissance de l'existence du « *terrorisme d'Etat* » et par la suite la mise en œuvre d'une définition juridique opérationnelle de celui-ci. Ce qu'explique la rapporteuse K. Koufa « *Incontestablement,*

²³⁰⁰Cherif Bassiouni, *op. cit.*, pp. 31 et 32

²³⁰¹Mémoire de recherche du Master 2 Droit Public International et Européen Août 2005-Faculté Jean Monnet Université Paris XI « *Vers une définition universelle du terrorisme* » par Johann Soufi.

²³⁰²Communiqué de Presse de l'AGNU du 8 avril 2005, (AG/10339).

²³⁰³Israël principalement - cependant la pratique américaine en la matière évite soigneusement d'utiliser le terme de "terrorisme d'État" même si le "State Department" publie annuellement la liste des États qui soutiennent, selon les États-Unis le terrorisme international. Ce phénomène est alors qualifié de "State sponsored terrorism". Les États ainsi désignés sont la Corée du Nord, Cuba, l'Irak, l'Iran, la Libye, le Soudan et la Syrie. Cf. State sponsored terrorism and Foreign Terrorists Organisations, disponible sur le site internet: <http://www.state.gov> (Cf. Annexe III)

²³⁰⁴ Les Pays Arabes, mais également Cuba, la République démocratique de Corée, le Venezuela, ...etc.

²³⁰⁵Voir par exemple, les déclarations des représentants de Cuba ou du Venezuela (Communiqué de presse de l'AGNU du 28/03/05 ; L/3081) qui visent à demi mots certaines actions américaines.

comme dans le cas du terrorisme national, le fait d'assimiler un acte au terrorisme parrainé par l'État dépend dans une large mesure de la perspective politique de celui qui procède à la classification. En effet, le champ sémantique du concept de « terrorisme parrainé par l'Etat » est souvent étendu au point d'y inclure presque tous ou menace de recours à la violence que l'auteur de la classification juge commode d'y faire figurer, ou est restreint de façon à ne prendre en compte que les actes dont celui qui procède à la classification désapprouve les auteurs ou les objectifs. ».²³⁰⁶

1-Une volonté internationale de non- reconnaissance de la notion de « terrorisme d'Etat»

Le questionnement autour de la définition de l'acte terroriste s'est toujours heurté aux mêmes obstacles, de nature très politique, car, face à un tel acte, la communauté internationale, tout en le condamnant, semble craindre que l'accusation publique d'un groupe non étatique soutenu officieusement et, *a fortiori* d'un État, mette à mal l'ensemble de l'édifice diplomatique international.²³⁰⁷

Conformément à cette approche, l'ex-secrétaire général de l'ONU confirme « *Nous n'avons pas besoin de débattre du fait que les États peuvent être coupables de terrorisme, parce que l'usage délibéré de la force contre des civils, par des États, est déjà clairement interdit et condamné par le droit international* »²³⁰⁸. En revanche, ceci atteste l'existence du terrorisme d'État, seulement si on se réfère au droit international humanitaire, et si on parle d'une seule manifestation de ce terrorisme lorsqu'il concerne les civils. Toutefois, le terrorisme d'État, comme on a déjà vu dans la préface de ce chapitre, englobe plusieurs formes et manifestations, que ce soit au niveau interne ou au niveau international. De surcroît, le terrorisme étatique en temps de paix est différent de celui commis en temps de guerre.

La communauté internationale n'a en effet pas été capable, ni avant, ni après les attentats du 11 septembre, de parvenir à un accord sur ce qu'il convient d'entendre par terrorisme en général, et à *fortiori* par « terrorisme d'Etat ». Jusqu'à présent, aucun État soupçonné de terrorisme comme par exemple la Libye, l'Iran, ou la Syrie, n'a été accusé, ni jugé devant un tribunal international. Exception faite des blocus économiques, et des interventions militaires unilatérales comme c'es le cas en Afghanistan, et en Irak, la communauté internationale n'a entrepris aucune démarche pour élaborer un *corpus* juridique sur la question du « terrorisme

²³⁰⁶La déclaration liminaire dans le rapport préliminaire sur le terrorisme et les droits de l'Homme, présenté par Mme Koufa K. devant La Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'Homme 2001/18 sous la cote E/CN.4/Sub.2/2002/6.

²³⁰⁷Gh. Doucet « *Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes* ». op.cit

²³⁰⁸Le discours le Secrétaire général lors d'une intervention devant la Ligue des Etats arabes réunie à Alger, le 23 mars 2005.

d'Etat ».

2-La politique internationale de « Deux poids deux mesures »

Selon Sandrine Santo « depuis la création de l'ONU, les sanctions prises par le Conseil de sécurité pouvaient avoir beaucoup d'incidences sur les populations et notamment contribuer au développement de crises humanitaires, mais ne pouvaient exercer que très peu de pression sur les États pour qu'ils agissent dans le sens espéré par l'Organisation. »²³⁰⁹ En outre, la pratique de « deux poids, deux mesures » envers différents États est établie selon le Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité.²³¹⁰ Chaque État a ses intérêts nationaux et régionaux, qu'ils soient d'ordre politique, stratégique, diplomatique ou encore économique. De même, certains États ont beaucoup plus de poids au sein de la communauté internationale que d'autres. Les Nations unies n'agiront donc pas de la même façon si le pays commettant un fait internationalement illicite est le Pérou, l'Afghanistan ou encore les Etats-Unis.

Si l'on prend l'exemple même des relations entre les États-Unis et l'Afghanistan, on se rendra compte de la différence de traitement selon les États concernés. Ainsi, en août 1998, en riposte aux attentats commis contre les ambassades américaines de Nairobi (Kenya) et de Dar es-Salaam (Tanzanie), les États-Unis ont lancé des missiles sur une usine pharmaceutique soudanaise, qu'ils soupçonnaient de produire des gaz neurotoxiques pour le compte d'Oussama Ben Laden, et contre six sites afghans soupçonnés d'abriter des bases d'opérations de réseaux terroristes également dirigés par le Saoudien milliardaire.

Que penser de cette réponse au terrorisme ? Ne peut-on pas la qualifier elle-même d'acte terroriste ? Cette situation est d'autant plus paradoxale du fait que les États-Unis avaient soutenu les Talibans pendant la guerre d'Afghanistan contre l'Union soviétique, puisqu'ils représentaient des intérêts stratégiques pour les Américains.²³¹¹

Les conventions internationales sont nécessaires pour la lutte contre le terrorisme, mais les actes terroristes ne cesseront pas tant que les États continueront à soutenir des organisations terroristes, et rejeteront en même le concept de « *terrorisme d'Etat* ». Il faut donc trouver un moyen de mettre en œuvre les dispositions des conventions d'une manière réellement effective. L'un des problèmes majeurs de l'ONU tient au fait que l'Organisation n'est en mesure ni de contrôler les États, ni même de faire pression sur eux lorsque ceux-ci

²³⁰⁹ « *L'ONU face au terrorisme* », Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité (GRIP)- Sandrine Santo. 2001

²³¹⁰ *ibidem*

²³¹¹ *Ibidem*.

commettent des infractions internationales à la mesure des crimes terroristes.

Le droit international a affirmé à maintes reprises le devoir des États de veiller à ne pas accueillir de terroristes sur leur territoire. Si cela arrive tout de même, dans quelle mesure la responsabilité des États est-elle engagée ? Et si l'armée d'un État commet des actes terroristes non commandités par le gouvernement, qu'en est-il de la responsabilité de la Nation, sachant que l'armée est dirigée directement par le chef de l'État ? Il serait trop délicat d'élaborer une convention internationale sur ce thème car elle remettrait en cause l'intégrité même de l'État.

Même si les Nations unies déplorent la politique étrangère des États-Unis, jamais ceux-ci n'ont été condamnés directement. Pourtant, leurs méthodes ne sont pas des plus orthodoxes. Mais l'ONU peut-elle réellement condamner les États-Unis ? La réponse à cette question est incontestablement négative. Nous ne pouvons pas oublier que les États-Unis font partie du Conseil de sécurité et disposent de ce fait d'un droit de veto. Si une seule et unique contrainte est imposée aux États-Unis, toutes les décisions de l'Organisation risquent d'être déstabilisées et bloquées. Les États-Unis représentent un poids beaucoup trop important au niveau international pour que l'ONU ne coure le risque de mécontenter les Américains, voire, cas extrême, de les amener à quitter l'Organisation.

La politique « *de deux poids deux mesures* » est en effet entièrement illustrée dans l'utilisation du Veto américain au sein de l'ONU concernant les crises au Moyen-Orient (i) mais aussi en ce qui concerne la possession de la technologie nucléaire (ii).

a- le veto américain contre la paix :

« *Ce qui est généralement mis en cause est essentiellement le fait que des membres permanents puissent paralyser l'organisation par l'utilisation du droit de veto. Il est certain que l'existence de quelques membres permanents est contraire au principe d'égalité des nations pourtant proclamé par la Charte* ». ²³¹² Celle-ci doit son origine dans le fait que le Monde était partagé en deux blocs dont chacun craignait que l'autre ne réunisse une majorité contre lui. Donc, aucune mesure de contrainte ne pouvait être décidée sans l'accord des 5, appartenant aux deux blocs, ce qu'on appelait alors non pas le droit de veto mais le « *principe d'unanimité* ». Pour la même raison la Charte soumet toute modification du statut de l'Organisation à l'accord des mêmes 5 membres permanents, et cela donne une idée des mesures qu'il faudrait prendre pour parvenir à la suppression de leur privilège.

²³¹² Monique Weil et Roland Weil, « *Sortir le droit international du placard* », <http://www.gabrielperi.fr/Sortir-le-droit-international-du>

Quant au « *droit de veto* », selon la Fondation Gabriel Péri « *le supprimer serait une lourde erreur : il peut être nécessaire pour empêcher une majorité du Conseil de Sécurité de décider une intervention qui dépasse sa mission de strict maintien de la paix. Et il serait parfaitement possible de remédier à son utilisation abusive sans qu'il soit besoin d'aucune réforme, car, contrairement à ce qu'on nous fait croire, le droit de veto ne figure nulle part dans la Charte.* »²³¹³

Malgré l'absence de tout dispositif juridique consacrant le droit de veto, ce droit a été utilisé largement dans les relations internationales. Sur le plan diplomatique, et depuis la création de l'ONU, les États-Unis par exemple utilisent leur droit de veto, au Conseil de sécurité de l'ONU, pour protéger leurs alliés et leurs intérêts de toute résolution contraignante qui les stigmatise pour une violation de droit international.

Les États-Unis ont fait usage de leur droit de veto 78 fois (jusqu'à 2006) depuis la création des Nations Unies. Depuis 1967, les États-Unis ont utilisé leur droit de veto à 39 reprises concernant des projets de résolutions sur le Proche-Orient et pour empêcher la condamnation d'Israël par le Conseil de Sécurité.²³¹⁴

On peut citer à titre d'exemple :

-Le veto américain contre la Résolution du 10 septembre 1972, S/10784 condamnant Israël pour la violation du cessez-le-feu de 1967 et pour l'occupation en Syrie et au Liban.

-Le veto américain contre la résolution du 2 juillet 1973, S/10974, Condamnant l'occupation des territoires palestiniens depuis 1967 et le manque de coopération israélienne avec l'envoyé spécial du secrétaire des Nations unies.

-Le veto américain contre la résolution du 8 décembre 1975, S/11898, relative à la plainte de l'Égypte et du Liban concernant la situation dans les territoires occupés palestiniens.

-Le veto américain contre la résolution du 26 janvier 1976, S/11940, ordonnant le retrait israélien des territoires occupés depuis 1967, condamnation du refus d'Israël d'obéir aux résolutions des Nations unies, droit à l'autodétermination des Palestiniens et droit au retour pour les réfugiés.

-Le veto américain contre la résolution du 25 mars 1976, S/12022, condamnant l'occupation des territoires, en particulier de Jérusalem, des installations de peuplement israéliennes, des

²³¹³Fondation Gabriel Péri « *Sortir le droit international du placard* », de Monique Weil, Roland Weil, op.cit.

²³¹⁴La France n'a déposé un veto que 18 fois depuis 1945, son dernier usage du droit de veto remontant à près de vingt ans (décembre 1989). Il a été utilisé seul, la dernière fois, en 1976.

violations des droits de l'homme et l'appel à y mettre fin.

- Le veto américain contre la résolution du 29 juin 1976, S/12119, relative au Rapport du Comité sur les droits du peuple palestinien, concernant le droit à l'autodétermination des Palestiniens, au droit au retour pour les réfugiés et au droit à l'indépendance nationale.

- Le veto américain contre la résolution du 30 avril 1980, S/13911. Exigeant le droit à un Etat palestinien indépendant, le droit au retour ou à des compensations pour les pertes subies par les réfugiés qui ne souhaitent pas rentrer et retrait israélien des territoires occupés depuis 1967.²³¹⁵

-Le veto américain contre la résolution du 20 janvier 1982, S/14832/Revu.2, relative à une initiative jordanienne concernant le Retrait d'Israël de la partie syrienne du Plateau du Golan.

-Le veto américain contre la résolution du 2 avril 1982, S/14943, sur une initiative jordanienne concernant la condamnation des violations israéliennes des droits des populations dans la bande de Gaza et appel à l'arrêt des violations israéliennes de la 4ème convention de Genève.

-Le veto américain contre la résolution du 20 avril 1982, S/14985, Appel au respect par Israël de la 4ème convention de Genève et des autres traités internationaux. Condamnation de l'incident au Dôme du Rocher à Jérusalem.

-Le veto américain contre la résolution du 30 janvier 1986, S/17769/Rev.1, déplorant le refus d'Israël d'appliquer les résolutions précédentes et de respecter les lieux saints musulmans, vives inquiétudes concernant les violations du sanctuaire de « *Haram Al-Sharif* ».

-Le veto américain contre la résolution du 28 avril 1988, S/19780,) relative à la condamnation de l'utilisation de la punition collective par Israël dans les territoires occupés (démolitions de maisons, violations des droits de l'homme...). Appel à Israël pour mettre en œuvre la 4ème convention de Genève.

-Le veto américain contre la résolution 31 mai 1990, S/21326, relative à la mise en place d'une commission pour la surveillance des politiques et pratiques israéliennes dans les territoires occupés, y compris Jérusalem après l'assassinat de sept travailleurs palestiniens à Rishon Lezion.

-Le veto américain contre la résolution du 17 mai 1995, S/1995/394, relative à l'invalidation de l'expropriation des Palestiniens de leurs terres à Jérusalem Est, la condamnation d'Israël pour cette action.

²³¹⁵Voir en détail la Liste des vetos américains au Conseil de Sécurité des Nations unies concernant le conflit israélo - palestinien sur le site internet : <http://www.ism-france.org/news>

- Le veto américain contre la résolution du 17 mars 1997, relative à la demande l'arrêt immédiat des activités de colonisation israélienne sur le territoire palestinien.
- le veto américain contre un projet de résolution invitant les Israéliens à cesser toutes les constructions illégales de colonies dans les territoires palestiniens occupés (en 1997).
- le veto américain contre la création d'une force internationale chargée d'assurer la protection des palestiniens dans leurs territoires (en 2001).
- le veto américain contre un projet de résolution exigeant «*qu'Israël, la puissance occupante, s'abstienne de procéder à la déportation et cesse toute menace à la sécurité du président élu de l'autorité palestinienne* » (le 20 décembre 2002).
- Le veto américain pour empêcher toute condamnation internationale des agressions israéliennes contre le Liban 1986, 1996, 2006....²³¹⁶

Le droit de Veto est consacré en effet depuis 1950. Il n'est que le produit d'une interprétation donnée par la Cour de Justice de La Haye qui, en 1950, pour surmonter l'obstacle mis à l'intervention occidentale en Corée du fait de l'absence de l'URSS à la réunion du Conseil de Sécurité a modifié la portée de l'abstention pour transformer en « *droit de veto* » le « *principe d'unanimité* ».

Nous partageons la conclusion de la Selon la Fondation Gabriel Péri : « *il suffirait donc, sans besoin d'une réforme, et simplement en poussant jusqu'au bout cette interprétation, de n'admettre comme légal que le veto exercé pour faire respecter les principes et non pour en protéger la violation. Cela découle d'ailleurs nécessairement de l'article 24-2 qui ne donne mission au Conseil de Sécurité que de faire respecter la Charte. Si donc une majorité décidait d'envoyer une force d'interposition entre Israël et la Palestine, aucun veto ne devrait valablement s'y opposer. Encore faudrait-il qu'une majorité de gouvernements d'États membres du Conseil de Sécurité le veuillent.* »²³¹⁷.

b-La possession de la technologie nucléaire :

L'alignement systématique des américains sur les positions israéliennes ne concerne pas seulement la question palestinienne, il s'élargit en réalité à toutes les questions, notamment celles liées au monde arabo-musulman. Parmi ces questions, le dossier de l'armement

²³¹⁶ In Liste des vetos américains au Conseil de Sécurité des Nations unies concernant le conflit israélo-palestinien. *Annexe à "Vers la 4ème guerre mondiale ?"*, de Pascal Boniface, publié par Ed. Armand Colin, 2005. Article publié et disponible sur le web site : <http://www.ism-france.org/news/article.php?id=6458&type=analyse&lesujet=ONU>.

²³¹⁷ *Op.cit.*

nucléaire comme le souligne Eyad Essarraj²³¹⁸ : « *Pourquoi les États-Unis pressent-ils tous les pays, notamment arabo-musulmans, à adhérer au TNP²³¹⁹, sans faire pression sur Israël aussi ?!* ». Nous posons la question autrement : Pourquoi cette tolérance vis-à-vis d'Israël, qui possède, selon les experts²³²⁰, 200 bombes nucléaires, alors qu'une guerre a été menée contre l'Irak, en 2003, en se fondant sur des renseignements, totalement falsifiés, concernant les ADM ? Dans le même ordre d'idées les pressions américaines persistent, à grande échelle, sur l'Iran, pour qu'il gèle ses activités nucléaires. De même que l'Inde et le Pakistan, Israël n'est pas signataire du traité de non-prolifération nucléaire (TNP). Cet Etat n'est donc, légalement, pas soumis aux contrôles de l'Agence internationale de l'énergie atomique, contrairement à l'Iran. La politique du « *deux poids, deux mesures* » est totalement claire, et n'est plus à démontrer selon le GRIP²³²¹.

Ces inégalités créent, sans doute, une défiance vis à vis l'ONU et un déséquilibre politique et diplomatique international qui encourage à son tour l'extrémisme et le fanatisme, et favorise le terrorisme qu'il soit individuel ou étatique.

3-Des mesures unilatérales face au terrorisme d'Etat

La lutte contre le *terrorisme d'État* a été toujours liée à des mesures unilatérales que se soit au niveau juridique ou militaire.

a- Des mesures juridiques unilatérales

A ce sujet, le Président français Jacques Chirac déclarait en 2006 : « *Les dirigeants d'Etats qui auraient recours à des moyens terroristes contre nous, tout comme ceux qui envisageraient d'utiliser, d'une manière ou d'une autre, des armes de destruction massive, doivent comprendre qu'ils s'exposeraient à une réponse ferme et adaptée de notre part* »²³²². D'après Ghislaine Doucet « *cette réponse peut être conventionnelle, elle peut aussi être d'une autre nature. De fait, cette déclaration révèle une nouvelle posture de la part des grands*

²³¹⁸Le courrier international, n° 572, du 18.10.2001.

²³¹⁹Traité de non prolifération nucléaire est un traité international conclu en 1968 et signé par un grand nombre de pays. Il vise à réduire le risque que l'arme nucléaire se répande à travers le monde, et son application est garantie par l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA).

²³²⁰En 2006 le secrétaire américain à la Défense, Robert Gates, lors de son audition au Sénat. Pour la première fois, un haut responsable de Washington déclarait publiquement que « *l'Iran est entouré de pays dotés de l'arme nucléaire : le Pakistan à l'est, Israël à l'ouest...* » ; Interrogé par la chaîne allemande N24 à l'occasion de sa visite à Berlin, décembre -2006 Ehud Olmert déclare « *Israël ne sera pas le premier pays à introduire l'arme nucléaire au Proche-Orient. C'était notre position, c'est notre position, cela restera notre position.* » Libération, 13 décembre 2006.

²³²¹Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité (GRIP), rapport « *L'ONU face au terrorisme* », disponible sur le site http://www.grip.org/pub/rapports/rg01-5_onu.pdf.

²³²²Le 19 janvier 2006, lors d'une visite à la base opérationnelle des sous-marins nucléaires de l'Ile Longue.

pays, de vouloir préférer des mesures unilatérales et directes face au terrorisme d'Etat »²³²³ .,

En réalité et selon Willy Beauvallet, « les États-Unis sont à l'origine de la création de ce nouveau système de régulation des relations internationales, conçu au sortir de la seconde guerre mondiale, où l'Organisation des Nations unies (ONU) était sensée occuper une position centrale. »²³²⁴ La guerre froide a bloqué les mesures unilatérales au profit de l'adoption de traités limitant les armements et assurant le maintien de l'équilibre des puissances américaines et soviétiques²³²⁵. Ainsi l'évolution des actions de l'ONU, la multiplication des traités multilatéraux sont les principales causes du blocage momentané des mesures unilatérales, comme le renforcement de l'Union européenne et les divers dispositifs régionaux en Amérique du Sud ou en Asie, la création de l'organisation mondiale du commerce (OMC) en 1994, la signature du protocole de Kyoto en 1997, l'adoption du traité relatif à la création d'une Cour pénale internationale (CPI) la même année, et l'adoption de nouveaux traités de limitation des armements entre 1988 et 1999 et tant d'autres mesures.

En revanche, le rejet tardif de traités multilatéraux par les Etats signataires, et la politique de deux poids deux mesures de l'ONU sont à l'origine de ce nouveau système de mesures unilatérales. A partir du milieu des années 1990, les États-Unis semblent vouloir s'émanciper de ces contraintes qui les empêchent de mettre en œuvre leur politique étrangère. Dans la seconde moitié des années 1990, les autorités américaines refusent de signer le protocole de Kyoto relatif à la réduction des gaz à effets de serre²³²⁶, le traité relatif à la CPI visant la répression des crimes contre l'humanité ou encore le traité visant à l'interdiction des mines anti-personnel. En 2002, le président George W. Bush retire les États-Unis du traité ABM (*Anti Ballistic Missiles*)²³²⁷ en relançant le projet un temps baptisé « guerre des étoiles » qui vise à protéger le territoire américain des missiles intercontinentaux. Au regard de l'ONU, les procédures utilisées se font, là aussi, de plus en plus problématiques.

Plusieurs discours du président Georges W. Bush ou du ministre de la défense Donald

²³²³ G. Doucet, « La responsabilité pénale des dirigeants en exercice ».op.cit

²³²⁴ W. Beauvallet, « La tentation néo-impérial des Etats-Unis », 10 juillet, 2008 <http://oumma.com/La-tentation-neo-imperiale-des>

²³²⁵ C'est l'objet des traités SALT I et II (*Strategic Arms Limitation Talks*) de 1972 et 1979, du traité de non prolifération de 1968 (dit TNP) ou encore du traité ABM (*Anti Ballistic Missiles*) signé en 1972.

²³²⁶ Le porte-parole de Georges W. Bush, commentant le rejet de l'accord de Kyoto a déclaré : « Une forte consommation d'énergie fait partie de notre mode de vie et le mode de vie américain est sacré ». Or, les États-Unis, qui représentent 5% de la population mondiale, sont responsables de 25% du rejet des gaz à effet de serre que l'accord de Kyoto veut réduire ».

²³²⁷ Concernant l'édifice des traités internationaux sur le contrôle des armements et le désarmement, patiemment élaboré depuis une quinzaine d'année, Richard Perle, conseiller du Ministre de la Défense a déclaré : « Les États-Unis ont un droit fondamental à se défendre comme ils l'entendent. Si un traité nous empêche d'exercer ce droit, alors il faut passer outre ».

Rumsfeld concrétisèrent cette évolution. Le 29 janvier 2002, Georges W. Bush dans son discours sur « *l'axe du mal* »²³²⁸ a parfaitement défini la politique américaine en utilisant l'argument de la lutte contre le terrorisme pour annoncer au reste du monde les prochaines actions unilatérales et militaires des États-Unis. Le 31 janvier 2002, Donald Rumsfeld donnait d'autres précisions sur les objectifs de renforcement des capacités militaires américaines qui devront dorénavant être capables de se battre sur quatre théâtres régionaux majeurs, au lieu de deux précédemment. En réalité, les attentats du 11 septembre sont l'événement qui a donné au gouvernement américain le droit de qualifier unilatéralement certains pays de terroristes en utilisant l'expression « *Axe du mal* »²³²⁹ qui soupçonne différents pays, selon des critères politiques et économiques, de vouloir se procurer des armes de destruction massive et de soutenir le terrorisme. En réalité cette qualification est une identification juridique unilatérale du concept « *Terrorisme d'Etat* » de la part des États-Unis qui par la suite a donné des mesures unilatérales militaires, comme c'est le cas des bombardements de la Serbie par l'OTAN, de l'Afghanistan ou de l'Irak qui se sont faits sans autorisation préalable du Conseil de sécurité.

b-Des mesures militaires unilatérales

Le 11 septembre 2001 constitue l'évènement qui révèle le tournant de la posture américaine dans les relations internationales. Après avoir privilégié un multilatéralisme au sein duquel elles exerçaient le leadership régulé de l'extérieur, les autorités de ce pays ont progressivement glissé, à partir de 1994, vers un repli unilatéral et militaire.

Les attentats du 11 septembre ont intensifié cette politique, comme en témoigne l'adoption de la nouvelle doctrine de sécurité nationale, axée sur la justification des « *guerres préventives* ». Au regard des procédés mis en œuvre par les autorités américaines à la suite des attaques menées sur New-York et leur capitale, Selon Willy Beauvally « *ce glissement s'apparente à une « tentation impériale », c'est-à-dire à la volonté de construire un ordre mondial fondé sur l'exercice autorégulé de la puissance dominante. Les actions menées au Moyen-Orient depuis septembre 2001 constituent l'exemple type de cette « tentation*

²³²⁸Principalement l'Irak, l'Iran et la Corée du Nord.

²³²⁹Cette expression est due à David Frum, rédacteur des discours du président Bush, qui l'employa pour la première fois le 29 janvier 2002 lors de son discours sur l'état de l'Union. Elle a notamment été utilisée par l'administration Bush dans le cadre de la préparation de l'opinion publique américaine et internationale à l'entrée en guerre en Irak en 2002, et également à des fins de pressions politiques sur les pays concernés, en les stigmatisant et ainsi les mettre au ban de la communauté internationale. *L'axe du mal* fait référence à deux expressions : 1-la plus ancienne est celle de l'axe Rome-Berlin, qui désignait les pays fidèles à l'Allemagne nazie durant la Seconde guerre mondiale. 2-la seconde est celle de l'empire du mal, qui fut utilisée par le président des États-Unis Ronald Reagan pour désigner l'Union Soviétique.

impériale »²³³⁰.

Selon J. Torreiro et D. Nanopoulos, « *La nouvelle doctrine de sécurité nationale, dite de « guerre préventive* », autorisant une agression armée contre un État tiers sur le seul soupçon d'activités potentiellement terroristes de la part de cet État - et en dehors de l'autorisation expresse des Nations unies - constitue une remise en cause importante de la charte des Nations unies »²³³¹. Ces nouvelles doctrines militaires, fondées sur l'usage intensif des attaques et surtout des bombardements aériens sur des cibles tant militaires que civiles, sont toujours contraires aux conventions de Genève.²³³²

Enfin, alors qu'ils exigent un strict respect des dispositifs internationaux par leurs opposants tels l'Iran ou la Corée du Nord, le peu d'empressement des États-Unis à faire respecter les résolutions de l'ONU, ou les différents dispositifs du droit international (comme le traité de non prolifération), par leurs alliés, est flagrant. Le cas d'Israël est, en ce qui concerne le Moyen-Orient, l'un des plus évidents : non application des nombreuses résolutions onusiennes enjoignant l'Etat israélien de se conformer à ses obligations internationales, violations graves des conventions de Genève relatives au droit humanitaire et à la protection des personnes sous occupation ou encore non respect des pactes internationaux de 1966.²³³³

La politique de « *la guerre contre le terrorisme* » a pour objet de justifier les interventions militaires unilatérales sur un plan sécuritaire et moral, tout en permettant de se soustraire aux obligations internationales relatives au droit de la guerre et au traitement des combattants faits prisonniers. Cette pratique n'est pas nouvelle. Récemment, elle a été utilisée par la Russie à l'encontre des mouvements tchéchènes, aussi face à la Géorgie ou encore par Ariel Sharon à l'encontre des mouvements palestiniens et contre le Liban.

Selon Willy Beauvallet, « *la nouvelle notion politique associée à la lutte contre le terrorisme, celle de la « guerre contre le terrorisme » se fonde sur des faits réels (les actes de*

²³³⁰W. Beauvallet « *La tentation néo-impériale des Etats-Unis d'Amérique (1/2) L'exemple par le Moyen-Orient* », 10 juillet 2008. Article disponible sur le site internet : <http://www.pcfbassin.fr/Fichiers%20PDF/International/>.

²³³¹J. Torreiro et D. Nanopoulos, « *La doctrine américaine de guerre préventive : une approche juridique et sociologique* », in Hauger Sébastien (dir.), *Nature, Société, Technologie : Le décryptage du réel par les nouveaux chercheurs*, Paris, Vuibert, 2005, pp. 23-46.

²³³²Ces doctrines ont été mises en œuvre lors du bombardement de l'Irak ou encore du Liban par Israël au cours de l'été 2006.

²³³³ Voir par exemple, sur les pactes internationaux de 1966, M. Mendès-France, « *Droits des peuples, droits humains face au nouvel ordre mondial* », http://www.france-palestine.org/imprimersans.php3?id_article=832. Du même auteur, on lira avec intérêt, depuis le site de l'Union Juive Française pour la Paix (UJFP), la plainte déposée par l'UJFP et le Centre d'information alternative (AIC) de Jérusalem auprès du procureur de la Cour pénale internationale contre les crimes de guerre commis par l'armée israélienne au Liban en 2006. <http://www.ujfp.org/modules/news/article.php?storyid=226>.

terreur à l'encontre de population civile des pays en question) mais elle fonctionne en fait d'une manière extensive et totale »²³³⁴. Cette stratégie aboutit d'une part à disqualifier l'ensemble des mouvements opposés au pays qui use de cette pratique (tous les mouvements palestiniens ou tchéchènes par exemple) et d'autre part à faire abstraction des conditions concrètes de production de la violence politique dans un contexte donné (l'occupation de la Cisjordanie ou de Gaza par exemple ou l'oppression soviétique puis russe sur la Tchétchénie). Elle conduit ainsi à disqualifier, non seulement les formes ou moyens d'une opposition à un projet politique ou militaire donné, mais le principe même de cette opposition²³³⁵. C'est en ce sens qu'elle repose sur des principes idéologiques. « *Si la guerre contre le terrorisme prend cette forme, c'est parce que la notion même de « terrorisme » est un concept « fourre-tout » sans profondeur analytique* » pour reprendre les termes d'Alain Joxe²³³⁶.

Les documents officiels américains font par exemple abstraction des profondes différences de nature et de pratiques existant entre différents groupes terroristes. D'une part les manifestations de résistance territoriale et nationale bénéficient d'importants soutiens sociaux et maîtrisables par la négociation internationale (la résistance à l'occupation israélienne des territoires occupés par le Hamas, la résistance aux agressions israéliennes sur le Liban par le Hezbollah). D'autre part on assiste à une lutte radicale, sectaire et déterritorialisée contre les offensives occidentales sur le Moyen-Orient depuis 1991, non maîtrisable par le biais classique de la négociation inter-étatiques (le cas d'*Al-Qaïda* ou *Fatah-Al-Islam* au Liban)²³³⁷.

B- Les obstacles juridiques :

Nombreux sont les obstacles juridiques qui empêchent de traduire en justice les dirigeants suspectés d'actes de terrorisme d'État et les États suspectés de terrorisme.

1-L'immunité des dirigeants et des représentants de l'Etat.

²³³⁴ W. Beauvallet *op.cit.*

²³³⁵ Les organisations non gouvernementales de défense des droits de l'Homme, tel *Human Right Watch* aux Etats-Unis tendent au contraire à faire un usage restrictif de la notion de terrorisme. Ces organisations dénoncent toute violence visant aveuglement les civils, sans pour autant juger de la légitimité des causes politiques en question. Les rapports de ces organisations n'épargnent d'ailleurs ni les mouvements de guérillas, ni les armées régulières.

²³³⁶ A. Joxe, « *Un concept fourre-tout : le terrorisme* », *Le Monde Diplomatique*, Avril 1996.

²³³⁷ Voir le *Rapport sur le terrorisme dans le monde 2001* du département d'Etat américain, reproduit dans l'article « les 7 Etats qualifiés par les Etats-Unis de commanditaires du terrorisme » du *Monde Diplomatique*. Alain Joxe note que, en amalgame des situations extrêmement diverses, elle permet de faire abstraction des processus (comme l'occupation ou encore la désagrégation des structures étatiques) générateur de la violence politique. Toujours selon cet auteur, la notion de « terrorisme » permet aussi d'éviter de distinguer entre différentes formes de violence politique extrême qui, pour certaines, relèvent moins du « terrorisme » que « d'actes de guerre ». Enfin, elle évite de souligner le fait que les actes terroristes ainsi redéfinis (c'est-à-dire les actes visant des civils de façon indiscriminée) furent aussi et sont toujours le fait des Etats ou armées occidentaux. A. Joxe, « *Un concept fourre-tout : le terrorisme* », *Le Monde Diplomatique*, Avril 1996.

2-La « *prescriptibilité* » des crimes terroristes.

3-L'inexistence des juridictions pénales internationales pour les représentants d'Etat accusés du terrorisme international.

4-La fragilité de la Cour internationale de justice face au « *Terrorisme d'Etat* ».

5-La pluralité des juridictions internationales permanentes, *ad hoc* et mixtes.

1-L'immunité des dirigeants politiques, obstacle à la justice :

La fonction de chef d'État a un contenu symbolique qui se manifeste, à l'étranger, par une immunité dont il bénéficie au titre de son statut comme représentant de l'Etat. Dans ce contexte, le chef d'État bénéficie d'un traitement spécial qui le protège des sanctions des lois étrangères et de tout contrôle juridictionnel étranger et local. Ce statut privilégié « *a pour fondement l'indépendance nécessaire qui doit être reconnue au chef d'État étranger ainsi que le respect dû à sa fonction : « On doit respecter en sa personne la souveraineté de l'État* »²³³⁸. La Cour de cassation l'a rappelé le 13 mars 2001, en déclarant la justice française incompétente pour juger le président libyen Mouammar Kadhafi pour l'attentat terroriste commis contre le DC-10 d'Air France en 1989²³³⁹. Ainsi, le cas de l'ancien dictateur chilien Augusto Pinochet qui a été jugé devant la Haute Cour de justice d'Angleterre et du pays de Galles qui est un tribunal non international, est un exemple sur la responsabilité pénale des anciens chefs d'État pour les crimes graves. Le Général Pinochet s'est vu refuser l'immunité pour des crimes de torture.²³⁴⁰

Dans ce contexte, la question se pose de savoir si le chef d'Etat étant protégé par son immunité devant un tribunal national étranger, peut aussi en bénéficier devant une juridiction internationale.

Une conception ancienne de l'idée que l'on se fait de l'État et de son souverain aboutissait à ce résultat : le souverain et l'État ne faisaient qu'un. Ce que confirme Anne Muxart²³⁴¹[...] *Aujourd'hui les chefs d'Etat ne sont plus appréhendés comme pouvant être identifiés à leur État, même si dans certaines situations cérémonielles ou diplomatiques, ils sont perçus comme la personnification de leur État. (...) L'immunité dont le chef d'Etat bénéficie est donc*

²³³⁸Ph. Cahier, « *Le droit diplomatique contemporain* », Genève, Droz, 1962, pp. 337.

²³³⁹Lire E. David, « *La question de l'immunité des chefs d'Etat étrangers* », in *SOS Attentats, Livre noir. Terrorisme et responsabilité pénale internationale*, Paris, 2002.

²³⁴⁰Voir J. Verhoeven « *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation?* », article publié par Larcier, 2004, pp.156 et ss.

²³⁴¹ Docteur en droit international public à Paris I Panthéon-Sorbonne.

distinguable de l'immunité souveraine reconnue à l'Etat".²³⁴² Ainsi, l'argument tiré du respect de la souveraineté étatique pour justifier l'exonération pénale des dirigeants en exercice n'est pas fondé.

Ainsi, tous les actes commis par le souverain étaient considérés comme commis par l'État. La locution « *par in parem non habet imperium* » rappelle à cet égard que tous les États sont égaux. En ce sens, l'idée même qu'un souverain puisse être soumis au système légal national d'un autre souverain était considérée comme une violation à ce principe.

Actuellement, on parle plus d'immunité d'Etat, et les chefs d'État ne sont plus considérés comme pouvant être assimilés à leur État. L'immunité dont le chef d'État bénéficie est donc distincte de l'immunité souveraine reconnue à l'État. Cette évolution trouve son fondement dans le développement des opérations commerciales internationales interétatiques.

Etant donné le contexte de la première et la deuxième guerre mondiale l'immunité du chef d'État a évolué par rapport à l'immunité souveraine. L'immunité de l'Etat n'existe presque plus, et le chef d'Etat a de moins en moins de privilèges liés à sa fonction surtout concernant les crimes internationaux graves. Même s'il existe toujours des traits communs entre les deux immunités, le système juridique de chacune est bien distinct. Selon Anne Muxart, « *L'immunité du chef d'État met en avant des considérations uniques qui requièrent une approche différente. Toutefois cette approche reste relativement floue puisque aucune définition universellement acceptée de cette immunité n'existe à l'heure actuelle. On ne peut rendre compte que de certains usages, la nature et le degré des immunités dont bénéficient les dirigeants variant dans la pratique* »²³⁴³.

a-Sur le principe de l'immunité pénale des dirigeants à l'étranger et devant les juridictions internationales

Cette immunité, comme on l'a déjà précisé auparavant, est le premier frein à l'application de la loi. Elle est le fruit d'un principe historique voulant que ceux qui sont chargés des affaires publiques doivent bénéficier d'une protection judiciaire. Les responsables politiques se voient généralement accorder l'immunité pour leurs actions et leurs discours dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions. Cela vise à prévenir des attaques juridiques à mobile politique et ainsi à protéger la fonction occupée par la personne et non la personne elle-même

²³⁴²A. Muxart « *Immunité de l'Ex-Chef d'Etat et compétence universelle: Quelques réflexions à propos de l'affaire Pinochet* ». Actualité et Droit International, décembre 1998.

²³⁴³A. Muxart « *Immunité de l'Ex-Chef d'Etat et compétence universelle: Quelques réflexions à propos de l'affaire Pinochet* ». Actualité et Droit International, décembre 1998.

pour garantir la continuité du poste et la séparation des pouvoirs. Dans ce contexte, même si de telles mesures juridiques sont nécessaires, l'immunité n'est plus justifiée lorsque des actes illégitimes sont pratiqués par la classe politique et que l'immunité dans ces cas sert à échapper à la justice.

Pour cette raison, des cas ont restreint l'immunité comme: en cas de flagrant délit. Ainsi des textes internationaux - et notamment les statuts de la CPI - excluent les immunités pour « *les crimes les plus graves* » (crimes contre l'humanité, de guerre ou contre la paix). Toutefois, les personnalités politiques, surtout les chefs d'État, jouissent parfois d'une immunité beaucoup plus grande, souvent accordée pour écarter toute poursuite et pas uniquement dans les situations en rapport avec leurs fonctions politiques. Parfois, leur immunité est même rétroactive et s'applique à des situations antérieures à leur entrée en fonction. Dans certains cas, ils jouissent d'une immunité à vie.

b- Les exceptions au statut privilégié d'immunité de chef d'Etat

L'histoire des conflits internationaux montre le statut incertain de l'immunité de chef d'Etat. Lors de la mise en accusation de Guillaume II, les juristes français ont conclu à « *la possibilité de poursuites sur le fondement du droit international* ». Les obstacles tirés de la souveraineté et de l'impersonnalité de l'acte ont été écartés au motif que « *l'impunité de l'empereur porterait une irréremédiable atteinte au droit international nouveau* ». ²³⁴⁴ En réalité, c'est la violation de la dignité humaine et les valeurs de la communauté internationale qui justifie que son auteur, complice et instigateur perde toute immunité et ceci malgré sa qualité officielle de chef d'Etat. Selon Gislaïne Doucet « *Cette exception notable au principe de l'immunité de chef d'État en matière pénale a pour origine l'émergence actuelle d'un consensus universel postulant que l'humanité même de chaque individu lui confère un certain nombre de devoirs moraux individuels et universels, dont la violation est incriminée au niveau international* » ²³⁴⁵.

C'est sur ce raisonnement juridique que se sont fondés trois des cinq *Law Lords* de la *House of Lords* pour refuser le bénéfice de l'immunité au Général Pinochet, infirmant en cela la décision de la High Court of Justice. Ce faisant, ils ont confirmé l'évolution du droit international en ce sens. Lord Nicholls, exprimant l'opinion de la majorité de la Cour suprême, a ainsi affirmé: « *International law has made plain that certain types of conduct,*

²³⁴⁴Cf. Lombois, op. Cit. pp. 59.

²³⁴⁵ Gh. Doucet « *La responsabilité pénale des dirigeants en exercice* », Actualité et Droit international, Revue d'analyse juridique de l'actualité internationale.

*including torture and hostage-taking, are not acceptable conduct on the part of anyone. This applies as much to heads of state, or even more so, as it does to everyone else. The contrary conclusion would make a mockery of international law »*²³⁴⁶

i-Crime international commis par le représentant de l'Etat :

D'après Cherif Bassiouni, « *Les crimes internationaux qui relèvent du jus cogens représentent une obligation erga omnes et leur répression ne saurait faire l'objet d'aucune dérogation.* » Et de poursuivre, en indiquant que : « *[c]e statut supérieur entraîne pour les États, entre autres conséquences, les obligations suivantes : le devoir de poursuivre ou d'extrader, l'imprescriptibilité de ce type de crimes, l'exclusion de toute forme d'immunité, jusque et y compris au niveau des chefs d'Etat, l'impossibilité pour la défense d'arguer du principe d'obéissance aux ordres donnés par des supérieurs, l'application universelle de ces obligations en temps de paix comme en temps de guerre, sans que ces « états d'urgence » ne puissent entraîner de dérogation, et enfin la compétence universelle ».*²³⁴⁷

Les infractions considérées comme très graves par le droit international sont définies soit par la coutume internationale, soit par des conventions multilatérales. Elles créent à la charge de l'individu des devoirs dont la violation engage sa responsabilité pénale - alors même qu'il aurait agi dans le cadre de ses fonctions officielles - le rendant ainsi sujet immédiat du droit international. Mais, si le comportement de l'individu est classifié en infraction internationale par le droit international, il n'est cependant pas sanctionné c'est-à-dire incriminé par celui-ci. Sur le plan jurisprudentiel, et hormis le cas *Pinochet*, d'autres exemples montrent à quel point la communauté internationale est aujourd'hui encline à faire prédominer la justice pénale sur les immunités et privilèges.²³⁴⁸

Ces principes ont été confirmés en particulier par les statuts des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda et, de manière générale, par le statut de la Cour pénale internationale. Ces dispositions internationales illustrent la reconnaissance de cette exception notoire en cas des crimes internationaux graves. Le tribunal de Nuremberg, les jugements des tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo exclurent eux aussi l'impunité des dirigeants : l'article 7 de la Charte de Nuremberg stipule : « *La situation officielle des accusés, soit comme chefs d'États, soit comme hauts fonctionnaires, ne*

²³⁴⁶ In Isabelle Fichet et David Boyle, « *Le jugement de la chambre des Lords dans l'affaire Pinochet* », Actualité et Droit International, décembre 1998.

²³⁴⁷ Ch. Bassiouni « *Réprimer les crimes internationaux : jus cogens et obligation erga omnes* », in « *Law and contemporary problems* », vol 59, n°4, 1996.

²³⁴⁸ Voir en ce sens, « *The Pinochet precedent* », Human Right Watch, mars 2000.

*sera considérée ni comme une excuse absolutoire ni comme un motif de diminution de la peine*²³⁴⁹. »

Le tribunal de Nuremberg dans son arrêt du 1^{er} octobre 1946, a réaffirmé clairement que, aux termes du droit international coutumier et des principes généraux du droit, la situation officielle d'un responsable gouvernemental ne le protégeait pas contre les poursuites pour un crime relevant du droit international: « *On a fait valoir que [...] lorsque l'acte incriminé est perpétré au nom d'un État, les exécutants n'en sont pas personnellement responsables ; ils sont couverts par la souveraineté de l'État. Le Tribunal ne peut accepter [cette thèse].* »

*"... Le principe du droit international qui, dans certaines circonstances, protège les représentants d'un État ne peut pas s'appliquer aux actes condamnés comme criminels par le droit international. Les auteurs de ces actes ne peuvent invoquer leur qualité officielle pour se soustraire à la procédure normale ou se mettre à l'abri du châtement».*²³⁵⁰

*"... Une idée fondatrice du statut est que les obligations internationales qui s'imposent aux individus priment leur devoir d'obéissance envers l'État dont ils sont ressortissants. Celui qui a violé les lois de la guerre ne peut, pour se justifier, alléguer le mandat qu'il a reçu de l'État, du moment que l'État, en donnant ce mandat, a outrepassé les pouvoirs que lui reconnaît le droit international*²³⁵¹. "

Lorsque l'ONU codifia à son tour les principes issus de ces jugements en 1950, elle adopta le principe n° 1 selon lequel « *toute personne qui commet un acte qui constitue un crime selon le droit international est responsable de ce chef et justifie un châtement* », et le principe n° 3 qui indique que « *le fait que l'auteur d'un crime international a agi en qualité de chef d'Etat ou de fonctionnaire ne dégage pas sa responsabilité en droit international* ».²³⁵²

Par la suite, des dispositions contenant le même principe se retrouvent dans l'article 3 du Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ²³⁵³ adopté par la Commission du droit international en 1954 : « *le fait que l'auteur agit en qualité de chef de l'État ou de gouvernement ne l'exonère pas de la responsabilité encourue pour avoir commis l'un des crimes définis dans le présent code* ». L'article 13 du projet de 1991 de Code des

²³⁴⁹Statut du Tribunal militaire international (Tribunal de Nuremberg), 8 août 1945, annexé à l'Accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe (Accord de Londres), art. 7.

²³⁵⁰Cité par J. Salmon, *Manuel de droit diplomatique*, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 20.

²³⁵¹Jugement du Tribunal militaire international pour le jugement des grands criminels de guerre allemands (avec opinion dissidente du membre soviétique). Nuremberg, 30 septembre et 1er octobre 1946.

²³⁵²Gh. Doucet « *La responsabilité pénale des dirigeants en exercice* »op.cit. .

²³⁵³Cette expression englobe les crimes contre la paix, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité.

crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, qui devait s'appliquer tant aux juridictions nationales qu'aux tribunaux pénaux internationaux précisait : « *La qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, et particulièrement le fait qu'il agit en qualité de chef d'État ou de gouvernement, ne dégage pas sa responsabilité pénale*²³⁵⁴ ».

Le projet de 1996 de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, qui devait être appliqué tant par les tribunaux nationaux sur la base de la compétence universelle que par le Tribunal pénal international, réaffirme le principe de droit consacré par le Statut de Nuremberg en précisant que : « *[l]a qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, même s'il a agi en qualité de chef d'État ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine*²³⁵⁵ ».

La Commission du droit international a expliqué pourquoi un représentant de l'État ne pouvait invoquer l'immunité en vue d'échapper aux poursuites devant une juridiction nationale ou un tribunal pénal international pour des crimes relevant du droit international : « *[...] les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité supposent souvent l'intervention de personnes occupant des postes d'autorité gouvernementale, qui sont à même d'élaborer des plans ou des politiques impliquant des actes d'une gravité et d'une ampleur exceptionnelles. Ces crimes nécessitent le pouvoir d'employer ou d'autoriser l'emploi d'importants moyens de destruction et de mobiliser des agents pour les perpétrer. Un haut fonctionnaire qui organise, autorise ou ordonne de tels crimes ou en est l'instigateur ne fait pas que fournir les moyens et agents nécessaires pour commettre le crime, il abuse aussi de l'autorité et du pouvoir qui lui ont été confiés. On peut donc le considérer comme encore plus coupable que le subordonné qui commet effectivement l'acte criminel. Il serait paradoxal que les individus qui sont, à certains égards, les plus responsables des crimes visés par le Code puissent invoquer la souveraineté de l'État et se retrancher derrière l'immunité que leur confèrent leurs fonctions,*

²³⁵⁴Commission du droit international, Rapport sur le projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, 19 juillet 1991, Doc. ONU A/46/10 (1991). L'article 9-4 du projet de code de 1991 disposait : "*Sans préjudice des dispositions du paragraphe 2, un individu peut être jugé et condamné par un tribunal national d'un État tiers pour une infraction prévue par ce code : si l'acte objet du jugement précédent a été commis sur le territoire de cet État ; ou si cet État a été la principale victime de l'infraction.*" (Traduction non officielle) L'exigence d'un lien avec le territoire de l'État qui engage les poursuites a été abandonnée dans le projet de code de 1996. De nombreuses dispositions du projet de code de 1991 indiquent que ce lien ne s'appliquait qu'à la question du non bis in idem et non aux poursuites initiales. L'article 6 prévoit la compétence universelle pour les personnes soupçonnées de crimes prévus dans le projet de code. Amnesty international -Archives Justice internationale Index AI: IOR 53/001/2002- 1 Mai 2002.

²³⁵⁵Commission du droit international. Rapport sur le projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-huitième session, 6 mai-26 juillet 1996. Doc. ONU A/51/10 (1996), art. 7. Le commentaire sur l'article premier du projet de code de 1996 insiste sur le fait que "*les tribunaux nationaux sont censés avoir un rôle important à jouer dans la mise en œuvre du présent Code*". Ibid. Commentaire sur l'article premier, paragr. 13. Amnesty international -Archives Justice internationale Index AI: IOR 53/001/2002- 1 Mai 2002.

d'autant plus qu'il s'agit de crimes odieux qui bouleversent la conscience de l'humanité, violent certaines des règles les plus fondamentales du droit international et menacent la paix et la sécurité internationales.»²³⁵⁶

De même, « *il serait paradoxal que l'intéressé ne puisse pas invoquer sa qualité officielle pour s'exonérer de sa responsabilité pénale mais puisse l'invoquer pour se soustraire aux conséquences de cette responsabilité* ». ²³⁵⁷

Une disposition similaire se retrouve dans le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adoptée en 1991 par la Commission du droit international. L'article 11 stipule sous la section « *qualité officielle et responsabilité pénale* », que « *la qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, et notamment le fait qu'il ait agi en qualité de chef de l'État ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale*»²³⁵⁸. Pour Anne Muxart, « *Même à se prévaloir d'actes commis pendant la durée de ses fonctions et dans l'exercice de ceux-ci, le Général Pinochet ne peut valablement prétendre au bénéfice d'une quelconque immunité en raison du caractère gravissime, au regard du droit international, des infractions en cause* ». ²³⁵⁹

L'article 27 du Statut de Rome a adopté le principe selon lequel le chef d'Etat ne peut plus se prévaloir de la qualité officielle. Cet article stipule: « *1. Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'État ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un État, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine. 2. Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne.* ». Ainsi que l'énoncent clairement le préambule et les articles 1 et 17 du Statut de Rome, les États ont le devoir de poursuivre les auteurs de crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale. L'article 1 dispose que la CPI "*est complémentaire des juridictions pénales nationales*". L'article 17 prévoit, conformément à ce principe, que les affaires sont jugées irrecevables, hormis le cas où les États n'ont pas la volonté ou sont dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites. Selon Amnesty

²³⁵⁶Rapport de la Commission du droit international, 1996, commentaire sur l'article 7, pp. 57.

²³⁵⁷*Ibidem*, pp. 59.

²³⁵⁸ACDI, 1988, vol. II, partie 2, pp. 76 et Rapport de la CDI, 1991, pp. 264.

²³⁵⁹A. Muxart, *op.cit.*

international, « dans ce cas, la CPI peut faire valoir sa compétence. Le fait de ne pas mener d'enquête et de ne pas poursuivre un agent de l'État pour de tels crimes au seul motif qu'il bénéficie de l'immunité dans son pays démontre une incapacité ou une réticence à agir de la part de l'État »²³⁶⁰.

En réalité, le principe d'immunité des chefs d'Etat n'est pas absolu. Il admet des exceptions pour le rendre compatible avec les principes fondamentaux de la communauté internationale. L'exception la plus notoire est la levée de cette immunité dès lors le dirigeant est reconnu auteur, complice ou instigateur d'un crime international grave (crimes de guerre, crimes contre l'humanité, crime contre la paix).

Il est en effet prévu dans les statuts de la cour pénale internationale ainsi que dans ceux des tribunaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie, le Rwanda, le TSSL et le TSL que les titres officiels d'une personne prévenue de crimes internationaux ne la libèrent pas de sa responsabilité pénale, même si le prévenu exerce la fonction de chef d'Etat.²³⁶¹

ii-La responsabilité pénale des dirigeants pour crime international d'Etat :

Le Traité de Versailles du 28 juin 1919 a autorisé la mise en accusation de l'ex-empereur d'Allemagne, Guillaume II²³⁶². Par la déclaration de Saint James du 13 janvier 1942, les représentants des gouvernements légaux ou légitimes réfugiés à Londres affirment qu'ils placent parmi leurs principaux buts la punition des responsables de ces crimes internationaux graves qu'ils les aient ordonnés ou commis. L'objectif est réaffirmé à l'issue de la Conférence de Postdam²³⁶³. Le droit de Nuremberg ainsi que le statut du Tribunal militaire consacrent la même stratégie.

La question qui se pose est de savoir si les actes terroristes constituent aujourd'hui ou constituaient par le passé un crime de nature à engager la responsabilité non seulement de l'Etat qui le commande mais aussi celle, personnelle de ses dirigeants. Autrement dit, la question est de savoir si la communauté internationale considère que ses principes fondamentaux sont menacés par les actes terroristes.

²³⁶⁰ Amnesty International, Document – « Cour pénale internationale. Les États ne promulguent pas de lois de mise en application effective », 2004.

²³⁶¹ Comme on a précisé auparavant le Tribunal spécial pour le Liban ne dispose pas d'une disposition analogue à celles de la CPI et les tribunaux TPIY et TPIR *ad hoc* concernant l'absence d'immunité de l'Etat ou d'un représentant de l'Etat devant la CPI, TPIY, et TPIR.

²³⁶² Art. 227 du Traité de Versailles.

²³⁶³ Cette conférence s'est tenue à Postdam, Allemagne, du 17 juillet au 2 août 1945 entre Truman, Staline et Churchill.

Lorsqu'un État commet des violations graves d'obligations découlant des normes impératives du droit international, celles-ci sont nécessairement le fait d'individus. C'est d'ailleurs aux arguments de ceux qui prétendaient que seule la responsabilité de l'Etat pouvait être engagée pour des violations du droit international, que le Tribunal militaire international de Nuremberg avait répondu sans équivoque dans un *dictum* célèbre: «*Ce sont des hommes et nos des entités abstraites qui commettent des crimes dont la répression s'impose comme sanction du droit international*»²³⁶⁴. Dans cette hypothèse, «*l'Etat devient « transparente » et les personnels par lesquels il a agi voient leur responsabilité individuelle engagée sans qu'ils puissent se prévaloir de leur qualité officielle* ».²³⁶⁵

Cette évolution conceptuelle implique en effet deux changements par rapport aux modes classiques de raisonnement en droit international: «*d'une part que l'individu soit considéré comme un sujet du droit international, une personne susceptible de répondre de ses actes dans l'ordre juridique international et non plus seulement comme c'était traditionnellement le cas, au regard du droit interne. -d'autre part, lorsque l'individu en question est un gouvernant, que l'état qu'il dirige devienne « transparente » et que les immunités traditionnelles, source d'impunité, disparaissent.*».²³⁶⁶

Le seul chef d'Etat à avoir été jugé par une juridiction nationale est le Général Pinochet²³⁶⁷, Les jugements concernant les autres chefs d'Etat ou les dirigeants émanent seulement des tribunaux internationaux : tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo, mandats d'arrêt internationaux lancés par le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPI).

S'il est logique qu'une protection particulière doit s'appliquer aux chefs d'Etats, gouvernants et diplomates en exercice, cela ne saurait inclure une immunité juridictionnelle absolue, y compris dans des situations avérées où ils ont commis des crimes considérés internationalement comme les plus graves ou s'en sont rendus complices ou instigateurs.

²³⁶⁴ In « *De Nuremberg à La Haye* » de Robert Badinter, article disponible in *Revue Internationale de Droit Pénal* (Vol. 75).

²³⁶⁵ A. pellet, « *La responsabilité des dirigeants pour crime international de l'Etat.* », article in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* » Paris, Calmann-Lévy, 2003, pp.552.

²³⁶⁶ A. Pellet, *ibidem*.

²³⁶⁷ L'affaire Pinochet a donné lieu à de nombreux articles parmi lesquels citons par exemple, Anne Muxart, « *Immunité de l'ex-chef d'Etat et compétence universelle : quelques réflexions à propos de l'affaire Pinochet* », *Actualité et Droit International*, décembre 1998 ; Isabelle Fichet et David Boyle « *Le jugement de la chambre des Lords dans l'affaire Pinochet* », *Actualité et Droit International*, décembre 1998 ; divers articles parus dans *Les petites affiches*, n°135, 144, 149 et 154 en 1999, 18, 28 et 74 en 1999, Antoine J. Bullier ; cf. aussi Journée d'Etudes organisée par la FIDH et le CEDIN sur l'immunité pénale des gouvernants, Assemblée Nationale, 20 septembre 2000. Dans ces écrits, l'immunité des dirigeants en exercice est considérée comme totale et n'est jamais contestée.

Ainsi il ne faut oublier que les textes internationaux relatifs aux immunités et privilèges²³⁶⁸, sont réservés aux dirigeants en fonction.

La question de l'immunité des chefs d'Etat et leur responsabilité individuelle a été examinée dans les travaux préparatoires à la création de la CPI, comme au niveau interne français²³⁶⁹. Le statut de la CPI a adopté la responsabilité individuelle qui a été retenue par son article 27.²³⁷⁰ Le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1991 adopte la même orientation. L'article 11 stipule : « *la qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, et notamment le fait qu'il ait agi en qualité de chef de l'État ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale* ».

Le principe de la non-immunité en cas de crimes internationaux graves et la responsabilité individuelle des dirigeants ont été ratifiés par les statuts des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda. L'article 7 § 2 du Statut du Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie précise « *la qualité officielle d'un accusé, soit comme chef d'Etat ou de gouvernement, soit comme haut fonctionnaire, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine* ». Sur la base de ce texte, des poursuites ont été engagées à l'encontre de Radovan Karadzic²³⁷¹, Président de l'administration des Serbes de Bosnie à Pale, et de Ratko Mladic²³⁷², chef militaire de cette administration. Le statut du Tribunal pénal pour la Rwanda connaît les mêmes principes.²³⁷³

Les articles 25 et 27²³⁷⁴ du statut de Rome indiquent aussi que c'est la responsabilité individuelle de l'auteur direct du crime qui doit être engagée. Ainsi, les chefs de

²³⁶⁸ Particulièrement des conventions de Vienne du 18 avril 1961 et du 24 avril 1963,

²³⁶⁹ Cf. rapport du Sénat, "La Cour pénale internationale : quel nouvel équilibre entre souveraineté, sécurité et justice pénale internationale ?" n° 313, 1998-1999, pp. 20 et ss.

²³⁷⁰ Rapport Sénat, op. Cit. pp. 79.

²³⁷¹ Il est le dirigeant des Serbes de Bosnie durant la guerre de Bosnie et accusé de crimes de guerre et de génocide à deux reprises : pour avoir orchestré le siège de Sarajevo, pour avoir organisé le massacre d'environ 8 000 Musulmans au cours du massacre de Srebrenica et dans d'autres régions de Bosnie Herzégovine. Après plusieurs années de fuite, son arrestation est annoncée par la présidence serbe et confirmée par le Tribunal pénal international le 21 juillet 2008, grâce à un informateur

²³⁷² Il est le commandant en chef de l'armée de la République serbe de Bosnie (VRS) pendant la guerre de Bosnie entre 1992 et 1995. Il est accusé de génocide, de complicité de génocide, de crimes contre l'humanité et de violations des lois et coutumes de la guerre par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY); in « *Ratko Mladic : Portrait d'un monstre modeste, souriant, d'un tueur exemplaire et efficace* » sur *republique-des-lettres.fr*, 15 septembre 1996, La République des Lettres, de Robert Block.

²³⁷³ Art. 6§2 du Statut. Des poursuites ont été engagées contre Jean Kambanda, premier ministre du gouvernement intérimaire du Rwanda entre le 8 avril et le 17 juillet 1994. Voir aussi en ce sens, M-H Gozzi, « *A propos de la responsabilité des gouvernants l'arrêt Kadhaï : la négation du droit pénal international* », <http://www.sos-attentats.org/publications/Gozzi.pdf>

²³⁷⁴ L'article 25-2 dispose que "Quiconque commet un crime relevant de la compétence de la Cour est individuellement responsable" et l'article 27 que "la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement (...) n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale (...)".

gouvernement et d'Etat peuvent voir leur responsabilité pénale engagée s'il est prouvé qu'ils ont ordonné la perpétration de crimes internationaux graves.

Selon Gislaine Doucet, « *il convient de démontrer l'existence d'une règle coutumière en la matière. En effet tout porte à penser que les auteurs, commanditaires ou complices d'un crime grave, y compris les chefs d'Etat et de Gouvernement en exercice, ne sauraient invoquer un prétendu principe d'immunité pour s'exonérer de leur responsabilité pénale. La réalité d'une coutume internationale semble donc incontestable. Elle tire son origine dans l'émergence d'un consensus universel mû par l'opinion publique internationale postulant que l'individu dispose d'un certain nombre de droits dont la violation doit être pénalement réprimée.* »²³⁷⁵.

En conclusion, les immunités et privilèges liés aux dirigeants disparaissent lorsque la preuve est apportée que ces personnes ont commis, ordonné de commettre ou se sont rendus complices des crimes internationaux graves. En théorie, rien ne s'oppose donc à ce que l'on poursuive un chef d'Etat en exercice s'il est reconnu auteur ou complice de crimes internationaux, parmi lesquels les actes terroristes. Ces faits ne sauraient être couverts par les immunités ou privilèges traditionnellement accordés aux dirigeants d'Etat et de gouvernement, leur responsabilité pénale individuelle pouvant alors être engagée. Tel est le sens de l'arrêt de la Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel de Paris du 20 octobre 2000 qui se fonde, à bon droit, sur l'absolu respect des droits de la personne (*jus cogens*) et sur le fait que l'immunité juridictionnelle ne résulte d'aucun texte écrit. Avec cette décision capitale, c'est un nouveau pas qui est franchi contre l'impunité.²³⁷⁶ Toutefois la réalité est toute autre. Les exemples d'inculpation sont rares et toujours sujets de débats et soumis à des intérêts politiques locaux et internationaux comme c'est le cas pour le président soudanais El-Béchir²³⁷⁷ qui devient le premier chef d'État en exercice à être sous le coup d'un mandat d'arrêt international.

2-La prescriptibilité des crimes de terrorisme international :

La prescription constitue l'un des principes fondateurs du droit pénal. Il est donc essentiel que seules soient imprescriptibles des infractions d'une gravité telle que l'intérêt public à les

²³⁷⁵ G. Doucet, « *La responsabilité des dirigeants en exercice* », *op.cit.*

²³⁷⁶ Affaire Kadhafi, Arrêt Cass. Crim. 13 mars 2001/arrêt n° 1414. La Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel, dans son arrêt du 20 octobre 2000, a donné droit à la demande des parties civiles, relevant notamment "qu'aucune immunité ne saurait couvrir les faits de complicité (...)" dans l'attentat commis contre le DC 10 d'UTA.

²³⁷⁷ Le 4 mars 2009, la Cour pénale internationale (CPI) a émis un mandat d'arrêt international à l'encontre d'Omar el-Béchir, accusé de crimes contre l'humanité et crimes de guerre au Darfour. El-Béchir devient le premier chef d'État en exercice à être sous le coup d'un mandat d'arrêt international. Le 26 avril 2010, il est réélu à la tête du Soudan.

poursuivre ne s'éteigne jamais. Tel est, notamment, le cas des génocides, des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité ou encore des actes terroristes les plus graves.

Il est généralement reconnu que certains crimes graves relevant du droit international sont imprescriptibles²³⁷⁸. Néanmoins, les pratiques des États sont très variées, notamment lorsque les infractions ne font pas l'objet d'une définition spécifique en droit interne. En France, par exemple, les crimes de guerre ne sont pas définis en droit interne comme des crimes spécifiques. De la sorte, ils ne pourraient être poursuivis que dans la mesure où ils relèveraient de la définition de crimes de droit commun. Par conséquent, les délais de prescription applicables aux crimes ordinaires sont applicables aux poursuites lancées contre des faits constitutifs de « *crimes de guerre* ». Certains juristes ont noté que les règles internes de procédure comme celles sur les délais de prescription ne devraient pas pouvoir bloquer les poursuites de « *crimes internationaux* ». Pour cela, l'absence d'imprescriptibilité pour les crimes graves ou l'existence de délais différents de prescription dans de nombreux pays est susceptible d'avoir des incidences sur le fonctionnement de la CPI qui aura une compétence exclusive sur ces crimes que son statut rend imprescriptibles. Par conséquent, il a été souligné que les délais de prescription devaient être abolis pour les crimes prévus par le Statut de la CPI ainsi que pour les autres « *crimes internationaux* » tels que les faits de torture isolés.

En France jusqu'à une date récente les prescriptions de l'action publique et les peines en matière de terrorisme obéissaient aux règles de droit commun. Effectivement le législateur de 1986 n'a pas estimé nécessaire d'allonger ces délais. Toutefois, sous la pression de l'opinion publique et tout particulièrement celle des associations de victimes d'attentats, le législateur, par un texte de 8 février 1995, a rendu spécifiques les prescriptions en matière de terrorisme. Cependant, les parlementaires ne sont pas allés jusqu'à faire droit à la demande de certains groupes de pression qui souhaitaient voir reconnaître à l'instar des crimes contre l'humanité, l'imprescriptibilité des crimes terroristes. Le député du Calvados et vice-président du PRG (Radicaux de gauche) Alain Tourret a déposé le 12 septembre 2001 à l'Assemblée nationale une proposition de loi visant à assimiler les attaques terroristes à des crimes contre l'humanité, et à les rendre par conséquent imprescriptibles. Dans ce texte « *tendant à qualifier certains actes de terrorisme de crimes contre l'humanité* », Alain Tourret estime : « *que le système*

²³⁷⁸Convention de l'ONU sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968, entrée en vigueur le 11 novembre 1970 ; Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre de 1974, entrée en vigueur le 27 juin 2003 ; Section 4 du Projet de Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire, et l'article 29 du Statut de Rome de la CPI.

*pénal français est inadapté pour y répondre puisque les crimes de terrorisme sont prescrits par dix années". Il propose d'étendre la notion de crime contre l'humanité aux "actes de terrorisme lorsqu'ils se sont traduits par la mort d'homme ou par des atteintes à l'intégrité physique ».*²³⁷⁹ En revanche la Commission du Sénat a considéré que l'imprescriptibilité n'était pas indispensable pour que s'exerce une répression efficace du crime terroriste. Elle affecterait la spécificité des règles applicables aux crimes contre l'humanité justifiées par leur caractère d'exceptionnelle gravité : « *L'imprescriptibilité qui en résultera permettra de pourchasser, leur vie durant, des assassins qui ont voulu mettre en péril les bases de notre démocratie en s'attaquant à des personnes innocentes ».*²³⁸⁰ En tout état de cause, le code de procédure pénale se trouve enrichi d'un article 706-25-1, en adoptant un délai plus étendu concernant les crimes terroristes: « *Désormais, l'action publique des crimes mentionnés à l'article 706-16 se prescrit par trente ans ainsi que la peine prononcée en cas de condamnation pour l'un de ces crimes. Il est à noter que, conformément à la volonté du législateur de soumettre à des règles communes la criminalité terroriste et celle relative aux stupéfiants, l'article 706-26 du dit Code soumet aux mêmes dérogations les infractions ayant trait au trafic de stupéfiants ».*

L'ONU, quant à elle, a assuré l'imprescriptibilité de certains crimes internationaux par la convention internationale sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité en 1968²³⁸¹ Il en est de même pour l'UE dans la mise en œuvre de sa convention sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre de 1974²³⁸². En revanche ces deux conventions n'incluent pas le crime terroriste dans le champ de l'imprescriptibilité !²³⁸³ De surcroît, les pratiques des Etats sont différentes, notamment lorsque des infractions à dimension internationale ne font pas l'objet d'une définition spécifique en droit interne et d'un traitement juridique unique.

C'est pour cela que les États doivent mettre en œuvre une définition juridique des « *crimes internationaux* » dans leur droit interne et ratifier les traités de l'ONU qui interdisent les prescriptions pour ces crimes. Selon la FIDH « *il n'y a pas de justification juridique pour abolir la prescription seulement pour les crimes futurs car le droit international n'impose pas*

²³⁷⁹ Proposition du député du Calvados et vice-président du PRG (Radicaux de gauche) Alain Tourret, déposée 12 septembre 2001 à l'Assemblée nationale. Article disponible sur le web site : <http://prg.carrieres.poissy.free.fr>.

²³⁸⁰ Article publié et disponible sur le web site de www.senat.fr : « *Pour un droit de la prescription moderne et cohérent* ».

²³⁸¹ Entrée en vigueur le 11 novembre 1970.

²³⁸² Entrée en vigueur le 27 juin 2003.

²³⁸³ L'article 29 du Statut de Rome de la CPI sur l'imprescriptibilité a confirmé que « *Les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas* », en revanche les actes terroristes sont exclus de la compétence de la CPI.

*une telle restriction, du moins pour les actes qui n'ont pas encore été frappés de prescription. »*²³⁸⁴

Il en résulte que les crimes terroristes demeurent des crimes prescriptibles, bien qu'ils soient considérés par la communauté internationale comme l'un des crimes internationaux les plus graves à l'égal des crimes contre l'humanité, du génocide, et des crimes de guerre. Dans ce contexte l'acte terroriste est un crime international grave mais qui, malgré ses répercussions internationales, est traité comme un crime de droit commun.

3- L'inexistence de juridictions pénales internationales pour les représentants et chefs d'Etat accusés du terrorisme international

Depuis que les crimes terroristes ont été érigés au rang des infractions internationales les plus graves, et recensées comme telles dans une vingtaine de conventions internationales et régionales relatives au terrorisme en ses diverses formes, une réponse pénale universelle au terrorisme devient de plus en plus primordiale parce que jusqu'à présent, la reconnaissance de l'internationalité des crimes terroristes a peu de conséquence sur le plan international. La première constatation est en effet l'absence d'une juridiction internationale pénalement compétente pour juger le crime terroriste d'une façon générale.²³⁸⁵

La qualification des actes terroristes comme crimes de guerre ou crimes contre l'humanité, pour les insérer dans la compétence de la cour pénale internationale, va à l'encontre de l'opinion de la communauté internationale, précisément celle des représentants des États réunis à Rome en juillet 1998, qui ont fermement refusé d'introduire le crime terroriste dans le Statut de cette juridiction pénale internationale, d'autant que celle-ci ne reconnaît pas le principe d'immunité des dirigeants et des chefs d'Etats comme obstacle à la traduction des accusés en justice²³⁸⁶.

Pour Gislaïne Doucet : *« dans le cas de crimes internationaux les plus graves, rien ne justifie une immunité absolue qui serait accordée à certains dirigeants d'Etat en exercice et*

²³⁸⁴ FIDH, « *Recours juridique pour les victimes des crimes internationaux* », rapport final réalisé avec le soutien financier de la commission européenne, mars 2004. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org/IMG/pdf/LegalRemedies-Final-french.pdf>

²³⁸⁵ Y. Jurovics, Assistant à la Chambre d'appel des Tribunaux Pénaux internationaux pour l'Ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, Maitre de conférences à l'Université d'Amiens.

²³⁸⁶ Article 27 de la CPI intitulé « *Défaut de pertinence de la qualité officielle* » : « 1-Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine. 2-Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne. »

tout exige, au contraire, leur jugement, voire leur condamnation. »²³⁸⁷ Elle précise ainsi que « *la définition politique de l'acte terroriste, telle que la recherche activement l'ONU, n'est pas nécessaire, car contrairement à une idée reçue et trop abondamment véhiculée, les actes terroristes sont prévus, définis, et incriminés par le droit international, que ceux-ci soient commis en période de guerre comme en temps de paix.* »²³⁸⁸, et que ces actes sont, dans certains cas, susceptibles d'entrer, *de facto*, dans la compétence de la cour pénale internationale, et dans ce cas, la qualité officielle de l'auteur ne sera pas prise en compte. Ainsi le Président de la CPI, Philippe Kirsch, a souligné que « *le Statut de la CPI ne comprenait pas le terrorisme parmi les crimes qui relèvent de sa compétence, mais que ce crime pourrait par ailleurs être considéré comme un crime contre l'humanité, et faire dès lors l'objet de sanctions internationales pour ce motif, outre celles déjà disponibles sous d'autres chefs* »²³⁸⁹. En revanche, la classe doctrinale²³⁹⁰ « *plaide pour la création d'une juridiction pénale internationale qui serait exclusivement spécifique aux actes terroristes* ». Cette proposition présente, pour Gislaine Doucet, « *l'inconvénient d'isoler le terrorisme de la typologie classique des infractions pénales internationales* »²³⁹¹.

Il en résulte que seuls certains actes terroristes sont inclus dans la compétence de la CPI. Il s'agit de ceux commis en temps de guerre ou en temps de paix qui remplissent les critères constitutifs de la qualification de crime contre l'humanité ou de crimes de guerre, et dans ce cas là, la qualité officielle de l'accusé est totalement écartée. En se référant à l'article 7 du Statut, Philippe Kirsch indique « *les éléments constitutifs des crimes contre l'humanité qui peuvent être comptés comme indice pour qualifier un acte terroriste de crime contre l'humanité* » : « *il faudrait qu'un Procureur prouve quatre différents éléments pour qu'un crime soit considéré comme crime contre l'humanité : 1) que certains actes ont été commis, 2) qu'ils l'ont été dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique, 3) que l'attaque était lancée contre une population civile, en application ou dans la poursuite d'une politique d'un État ou d'une organisation, et 4) que l'auteur de ces actes savait qu'ils faisaient partie d'une attaque généralisée ou systématique* ». ²³⁹² En revanche, comme les actes terroristes commis en temps de paix ne remplissent pas les critères nécessaires de crimes contre l'humanité ou

²³⁸⁷G. Doucet, *op.cit.*

²³⁸⁸G. Doucet « *Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes* », in *Revue internationale de droit pénal* 2005.

²³⁸⁹Ph. Kirsch « *Terrorisme, crimes contre l'humanité et Cour pénale internationale* », *Op.cit.* pp. 111.

²³⁹⁰Voir en ce sens "Terrorism and Justice: An International Tribunal Comprising US and Islamic Judiciary Should Be Set Up to Try Terrorists," *The Financial Times* (London), October 12, 2001.

²³⁹¹*Op.cit.*

²³⁹²*Op.cit.* pp. 120.

crimes de guerre, ils n'entrent pas dans la compétence de la CPI, et par suite ces actes risquent d'être jugés par une juridiction nationale, où le statut officiel dont l'accusé peut se prévaloir constitue alors un obstacle à sa traduction devant le tribunal, à son jugement et à son incrimination. De plus, ceci introduit une nouvelle discrimination entre les victimes d'un même acte de terrorisme jugé au niveau national, et d'autres jugés au niveau international car dans ce domaine, c'est déconnectée de toute considération politique que la législation internationale doit évoluer.

Après les attentats de Londres du 7 juillet 2005, le Conseil de sécurité de l'ONU a réaffirmé que *"les actes de terrorisme sont tous criminels et injustifiables"* et a demandé à tous les États *"de coopérer pour traduire en justice, conformément au principe 'extrader ou poursuivre', les auteurs, organisateurs et commanditaires d'actes de terrorisme"*²³⁹³. Également, et suite à la série d'attentats à la bombe à New Delhi (Inde) le 29 octobre 2005, le Conseil a souligné *« la nécessité de traduire en justice les auteurs, organisateurs et commanditaires de ces actes de violence répréhensibles ainsi que ceux qui les ont financés et demande instamment à tous les États, conformément aux obligations qui leur incombent en vertu du droit international et de ses résolutions 1373 (2001) et 1624 (2005) »*²³⁹⁴. Malgré ces appels et d'autres²³⁹⁵, l'absence de réponse pénale universelle persiste, l'incompétence de la CPI en matière de terrorisme demeure, et la qualité officielle des accusés peut être toujours mise en cause en cas des crimes terroristes. Ces carences sont source de disparités nationales et internationales considérables dans la répression des actes terroristes. Elles entraînent des conséquences préjudiciables et introduisent des incohérences de traitement entre les victimes du terrorisme individuel et celles du terrorisme d'Etat, et par la suite entre les victimes du terrorisme jugé devant les juridictions internes et celles du terrorisme jugé devant une juridiction internationale ou internationalisée. *Dans ce contexte Gislaine Doucet conclut « Et si dans certains systèmes nationaux, comme en France, les victimes ont la capacité de se porter partie civile au procès pénal et d'avoir ainsi la possibilité d'être, un jour, confrontées à l'auteur de l'infraction qu'elles ont subie, ce n'est pas le cas dans tous les systèmes juridiques »*²³⁹⁶

Ce qu'explique également Cherif Bassiouni, *« sur le plan national, les victimes se heurtent trop souvent encore, pour diverses raisons, à une justice non rendue, soit qu'il y ait une absence totale de pistes pertinentes, soit à l'inverse, que la diplomatie et la justice se montrent*

²³⁹³Déclaration présidentielle du 20 juillet 2005.

²³⁹⁴Déclaration présidentielle S/PRST/2005/53 du 31 octobre 2005.

²³⁹⁵Comme par exemple les résolutions 1373 (2001) et 1624 (2005)...

²³⁹⁶*Op.cit.*

*frileuses lorsque ce sont des dirigeants d'État qui sont présumés commanditaires ou soupçonnés de financer des actes terroristes. Pourtant, l'accès au procès pénal est l'un des éléments essentiels de l'indemnisation des victimes d'actes terroristes et aucune ne remplacera jamais la réparation qu'un procès contradictoire peut apporter aux victimes ».*²³⁹⁷

La nécessité d'une justice internationale et impartiale face aux infractions terroristes favorise, en effet, deux options à l'échelle individuelle : soit avoir recours aux juridictions internationales *ad hoc*, soit élargir la compétence matérielle de la CPI, quand les accusés sont des représentants ou chefs d'Etats. A l'échelle étatique, la communauté internationale doit sensibiliser la CIJ face au terrorisme d'Etat, pour rendre ses décisions effectives et tangibles. Certes, jusqu'à présent, aucune juridiction internationale pénale permanente n'est compétente, mais d'après le Conseil de l'Europe « *l'avenir de la CPI en ce sens est prometteur.* »²³⁹⁸ En ce sens, une conférence de révision est prévue pour 2010 « *en vue de dégager une définition acceptable de ces crimes [trafic international de stupéfiants et terrorisme] et de les incriminer dans la liste de ceux qui relèveraient de la compétence de la CPI* ». ²³⁹⁹

Il est clair que la question de l'établissement de mécanismes juridiques internes et internationaux satisfaisants en vue de combattre le terrorisme sous toutes ses formes n'est pas réglée pour autant. Il serait difficile, pour la plupart des crimes terroristes commis à ce jour, de réunir tous les critères nécessaires qui en feraient des crimes contre l'humanité en temps de paix ou des crimes de guerre en temps de conflits. Des éléments de réponse peuvent être apportés par la convention globale contre le terrorisme qui est en voie de développement, par l'application croissante de la compétence universelle en matière de terrorisme, par l'intensification de la coopération judiciaire entre Etats, par la possibilité de voir le Statut de

²³⁹⁷Ch. Bassiouni, « *Reconnaissance internationale des droits des victimes* », in « *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale* », *Op.cit.* pp. 134 et s.

²³⁹⁸2450ème session du Conseil d'Europe, Bruxelles, le 30 septembre 2002 « *Affaires générales et relations extérieures* », disponible sur le web site : http://www.consilium.eu.int/uedocs/cmsUpload/12134_02fr.pdf

²³⁹⁹Voir l'acte final de la conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une cour criminelle internationale, A/CONF.183/10, 17 juillet, annexe I relative aux résolutions adoptées, qui « *Avant adopté le Statut de la Cour pénale internationale, Reconnaissant que les actes terroristes, quels qu'en soient les auteurs, où qu'ils soient commis et quelles qu'en soient les formes, les méthodes et les motivations, sont des crimes graves qui concernent la communauté internationale, Reconnaissant que le trafic international de drogues illicites est un crime de grande gravité, capable de fragiliser parfois l'ordre politique, social et économique des États, profondément alarmée par la persistance de ces fléaux qui sont une grave menace pour la paix et la sécurité internationales, Regrettant de n'avoir pu dégager une définition généralement acceptable des crimes de terrorisme et des crimes liés à la drogue qui auraient pu relever de la compétence de la Cour, Affirmant que le Statut de la Cour pénale internationale prévoit un mécanisme de révision qui permet d'élargir ultérieurement la compétence de la Cour, Recommande qu'une conférence de révision organisée conformément l'article 11 du Statut de la CPI étudie le cas des crimes de terrorisme et des crimes liés à la drogue en vue de dégager une définition acceptable de ces crimes et de les inscrire sur la liste de ceux qui relèvent de la compétence de la Cour* ».

la cour pénale internationale incorporer formellement un jour le crime terroriste parmi les « *crimes les plus sérieux ayant une portée internationale* » mais selon Philippe Kirsch « *il reste bien du chemin à faire* ». ²⁴⁰⁰

4-La fragilité de la Cour internationale de Justice (CIJ) face au « Terrorisme d'Etat » :

La Cour internationale de justice (CIJ) ²⁴⁰¹, en tant qu'un organe des Nations unies, tranche les différends entre les États. Théoriquement, en cas du *terrorisme d'Etat*, la CIJ est le tribunal international unique compétent pour répondre à cette question. En outre, la Cour internationale de justice (CIJ) peut juger de la licéité du recours à la force armée par un État et du respect du droit de la guerre, comme c'est le cas quand on a jugé la plainte déposée par la Yougoslavie contre l'intervention internationale au Kosovo en 1999, intervention militaire décidée sans l'accord du Conseil de sécurité des Nations unies. Cependant, la CIJ ne peut intervenir qu'avec l'accord des États, qui peuvent soit reconnaître sa compétence permanente -clause facultative de juridiction obligatoire (CFJO)-, soit accepter ponctuellement cette juridiction pour une affaire déterminée ²⁴⁰².

a- La compétence contentieuse de la CIJ :

Seuls les États ont la qualité pour agir dans le cadre de la compétence contentieuse devant la CIJ. En revanche, la CIJ n'est compétente que lorsque les parties se soumettent à sa juridiction. En fait, il y a 3 moyens d'y parvenir :

1§Les deux parties concluent un compromis, convenant de soumettre leur différend à la Cour. Ce mode de saisine se rapproche assez du compromis d'arbitrage.

2§Certains traités ou conventions comportent des clauses compromissoires énonçant que les litiges concernant l'interprétation ou l'application du traité devront être soumis à la CIJ. On peut citer comme exemple : le traité liant les États-Unis et le Nicaragua, qui a donné la célèbre décision *Nicaragua contre États-Unis* de 1986 (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*).

3§Un État peut souscrire à une déclaration facultative de juridiction obligatoire ²⁴⁰³. Cette déclaration peut se faire purement et simplement, sous condition de réciprocité, ou pour un

²⁴⁰⁰Ph. Kirsch « *Terrorisme, crimes contre l'humanité et Cour pénale internationale* », *op.cit.* Kirsch est le président de la Commission préparatoire de la Cour pénale internationale Ambassadeur du Canada en Suède.

²⁴⁰¹La Cour internationale de justice (CIJ), siège à La Haye (Pays-Bas), et est établie par l'article 92 de la Charte des Nations Unies : « La Cour internationale de Justice constitue l'organe judiciaire principal des Nations Unies. Elle fonctionne conformément à un Statut établi sur la base du Statut de la Cour permanente de Justice internationale et annexé à la présente Charte dont il fait partie intégrante. » Elle remplace en 1946, après la Seconde Guerre mondiale, la Cour permanente de justice (CPJI), instaurée par la Société des Nations.

²⁴⁰²Clause compromissoire ou conventionnelle.

²⁴⁰³Article 36-2 du Statut de la CIJ.

délai de réciprocité. Des réserves excluant certains domaines de litiges sont également possibles. Fin 1999, seuls 58 États sur 185 ont souscrit à une telle déclaration. La France, après avoir accepté la juridiction obligatoire en 1966 (assortie d'une réserve concernant la défense nationale, en particulier le nucléaire), a abrogé sa déclaration en 1973.

La CIJ a la compétence de sa compétence: si un État invoque une exception à l'examen du litige par la Cour, il appartient à celle-ci de juger si elle est compétente ou non. Ce cas a fait l'objet une série d'arrêts en décembre 2004 opposant la Serbie-Monténégro aux puissances qui l'avaient bombardée en 1999. Confirmant un premier arrêt rendu à cette date par lequel la République Fédérale de Yougoslavie demandait que des mesures conservatoires soient prises pour interrompre les bombardements contre son territoire, la Cour a estimé « *qu'elle n'était pas compétente pour se prononcer sur la question de la licéité de l'usage de la force contre la Serbie-Monténégro, au motif principal que ce pays n'était membre de l'ONU à la date où il a formé le recours.* »²⁴⁰⁴

Théoriquement, une fois rendue, « *la décision de la CIJ est obligatoire* »²⁴⁰⁵. En cas de non-exécution par l'une de des deux parties, le Conseil de sécurité peut être saisi par l'autre pour le forcer à exécuter le jugement. Ce qui n'est le cas en pratique d'aucune décision rendue par la CIJ et non exécutée par l'une des parties.²⁴⁰⁶

b- Les limites de l'action de la CIJ :

i-Confinement aux conflits limités et marginaux :

Depuis sa création, le rôle de la CIJ dans les conflits majeurs interétatiques est minime. Concernant les crimes terroristes étatiques, la CIJ a eu un rôle secondaire reflétant le contexte politique et sensible du terrorisme en général et du terrorisme d'Etat en particulier, faute de saisine volontaire par les États. Son action a donc été limitée aux conflits marginaux. Ce qu'explique Sayiba Tambwe « *La CIJ s'est même autolimitée pour ne pas se discréditer dans le cas d'affaires sensibles. Elle a refusé par exemple de statuer sur le fond pour Essais nucléaires (Australie c. France et Nouvelle-Zélande c. France, 1986)*²⁴⁰⁷ *et Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud et Libéria c. Afrique du Sud, 1966)*²⁴⁰⁸. Ainsi, devant les refus de comparution, elle a souvent adopté une position de retrait : elle jugeait qu'il n'y avait

²⁴⁰⁴ Plaintes déposées par la Yougoslavie contre l'intervention internationale au Kosovo en 1999

²⁴⁰⁵ Article 59 du Statut de la CIJ, article 94 de la Charte.

²⁴⁰⁶ Voir par exemple : CIJ Affaires Déroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie), Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande), Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), Affaire « Personnel diplomatique et consulaire » (États-Unis c. Téhéran), C.I.J. Recueil 1980.

²⁴⁰⁷ Jugement disponible sur le site : <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>.

²⁴⁰⁸ Jugement disponible sur le site : <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>.

alors pas compétence, ou que l'affaire était devenue de fait sans objet ». ²⁴⁰⁹

ii-Concurrence d'autres modes de règlement pacifique des différends

La CIJ n'est pas le seul moyen de règlement pacifique des différends mis à la disposition des États. L'article 33 de la Charte de l'ONU en précise un certain nombre : « *Les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux, ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix.* » ²⁴¹⁰.

La multiplication des instances judiciaires internationales vient également limiter le champ d'action de la CIJ en matière de crimes internationaux et surtout de crimes terroristes. On peut citer le Tribunal international du droit de la mer, né de la *convention de « Montego Bay »* de 1982 qui empiète directement sur les compétences de la CIJ en matière de délimitation maritime. La création en 1993 du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) puis en 1994 du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et en 2002 de la Cour pénale internationale (CPI), tous peuvent également introduire des conflits de compétence.

c-La force exécutoire des jugements de la CIJ :

La contribution de la Cour internationale de justice en matière de terrorisme d'État se trouve vraiment limitée quant à sa mise en exécution par les États. En effet, selon Parfait Oumba « *loin de se comporter comme des enfants de chœur les États sont plutôt réticents devant l'exécution des décisions de la CIJ* ». ²⁴¹¹

En réalité, souvent des États en contentieux négligent les décisions de la Cour qui leur étaient défavorables, par la voie du retrait ou du rejet pur et simple. L'affaire du personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran ainsi que l'affaire du Nicaragua représentent sans équivoque les cas les plus symboliques à cet égard. Ces affaires ont mis aussi en exergue l'inefficacité du recours à la justice internationale. ²⁴¹²

²⁴⁰⁹ Sayiba Tambwe, « *De l'analyse critique des règles de compétence de la cour pénale internationale* », Université Libre des Pays des Grands Lacs, http://www.memoireonline.com/07/09/2253/m_De-lanalyse-critique-des-regles-de-competence-de-la-cour-penale-internationale1.html

²⁴¹⁰ In Wikipedia http://fr.wikipedia.org/wiki/Cour_internationale_de_justice

²⁴¹¹ Parfait Oumba « *La Cour internationale de justice et la problématique des droits de l'Homme* », Université Catholique d'Afrique Centrale - Master en droits de l'homme et action humanitaire, 2002-2003.

²⁴¹² Voir en ce sens Philippe Weckel, « *Les suites des décisions de la Cour internationale de justice* », AFDI, 1996, pp. 439-440.

En pratique, la Cour n'a pas pu solder plusieurs litiges internationaux, comme c'est le cas de la crise des otages, ou l'affaire des relations irano-américaines. Le règlement d'ensemble de ce litige n'est survenu qu'ultérieurement, à la suite d'un processus auquel la Cour n'a pas participé²⁴¹³. L'inexécution des jugements de la Cour sur le fond du litige s'est aussi manifestée dans l'affaire du Nicaragua. En fait, le refus des États-Unis de participer à la phase de la procédure consacrée au fond de l'affaire s'est accompagné d'un rejet complet de la décision au fond, rendue par la Cour en 1986²⁴¹⁴. Dans l'ensemble, la réticence et le refus des États quant à la mise en œuvre des décisions de la CIJ, permet de comprendre les limites de l'action de la Cour. En effet, bien qu'elle soit dotée d'une compétence universelle, elle ne possède aucun moyen contraignant capable d'obliger un État à user de sa jurisprudence, Ainsi une fois de plus, le principe de la souveraineté des États prime sur le droit international.

En conséquence, les jugements de la CIJ n'ont pas à proprement parler valeur exécutoire dans l'ordre juridique international, ce qui pourrait être dangereux en cas de poursuite et de jugement des Etats terroristes. L'article 94 de la Charte stipule toutefois que « *si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, pour faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt* ». Cet article donne théoriquement aux parties en procès les moyens pour exécuter les jugements de la CIJ à condition que l'un des deux ne soit pas l'un des organes permanents du Conseil de sécurité. Sinon le conseil de sécurité ne pourra donner son appui aux décisions de la CIJ, ou au contraire le lui retirer quand il ne faut pas.

Les mesures qui peuvent être prises par la Conseil de sécurité ne sont pas précisées. L'article 94 de la charte ne mentionne expressément que les arrêts de la Cour. Dans ce sens, peuvent être exclues les ordonnances indiquant des mesures conservatoires. Les arrêts rendus pas la CIJ n'ont pas tous eu la chance d'être appliqués, et le Conseil de sécurité n'a jamais utilisé l'article 94 pour obliger l'Etat à appliquer un jugement international qu'il rejette. Durant les années 1970, beaucoup d'États ont même refusé de comparaître devant la CIJ ; d'autres ont retiré leur déclaration facultative de juridiction obligatoire après des décisions leur ayant été défavorables (France en 1974 après *Essais nucléaires* et États-Unis en 1986 après *Activités*

²⁴¹³Voir de façon générale sur ce point Bernard Audit, « *Les Accords d'Alger du 19 juin 1981 tendant au règlement des différends entre Etats Unis et Iran* », Clinet, 1981, pp. 713-775.

²⁴¹⁴Voir à cet effet la déclaration faite par le représentant permanent des Etats-Unis au Conseil de Sécurité(Doc.s/pv.2704 du 31 juillet 1986, 2704^o Session, P. 58).

*militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*²⁴¹⁵).

La CIJ a aussi eu un rôle persuasif dans certaines affaires d'importance majeure. Une fois saisie, elle amène les États à s'entendre directement entre eux. Ce fut le cas pour « *l'affaire relative à certaines terres à phosphate à Nauru* » (1993), opposant Nauru à l'Australie, où l'on vit finalement les deux parties se désister.

En 1946, les États-Unis avaient souscrit à la CFJO, mais ils sont revenus sur leur décision après avoir été condamnés par la CIJ en 1986, à la demande du Nicaragua pour « *activités militaires et paramilitaires* » contre cet État. De ce fait, pour Anne-Cécile Robert²⁴¹⁶, « *Washington ne pourrait pas être traîné devant la Cour pour l'opération en Irak. En revanche, le Royaume-Uni pourrait être quant à lui être jugé par la CIJ, si un pays qui a reconnu la CIJ saisissait cette dernière. Il est en effet le seul des cinq membres permanents du Conseil de sécurité à reconnaître la compétence permanente de la Cour* »²⁴¹⁷. Également, si le Royaume-Uni, la France ou la Russie étaient condamnés, ils pourraient facilement ne pas exécuter le jugement de la CIJ. Celle-ci ne possède aucun moyen contraignant pour faire exécuter son arrêt. Le Conseil de sécurité pourrait être saisi, mais, dans ce cas, le veto pourrait tout bloquer. L'article 94 est en effet une arme dans les mains des 5 pays permanents du Conseil de sécurité. Il revient à eux seuls le droit de l'utiliser sélectivement et dans leurs intérêts, ce qui affaiblit le CIJ, affecte sa crédibilité et son impartialité en tant que justice internationale, et explique ainsi l'attitude des pays qui prennent ses décisions à la légère.

²⁴¹⁵La CIJ, par 12 voix contre 3 « *Décide que les États-Unis d'Amérique, en entraînant, armant, équipant, finançant et approvisionnant les forces contras, et en encourageant, appuyant et assistant de toute autre manière des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, ont, à l'encontre de la République du Nicaragua, violé l'obligation que leur impose le droit international coutumier de ne pas intervenir dans les affaires d'un autre État* »; Par 12 voix contre 3, « *Décide que les États-Unis d'Amérique, par certaines attaques effectuées en territoire nicaraguayen en 1983-1984., ainsi que par les actes d'intervention impliquant l'emploi de la force visés au sous-paragraphe 3 ci-dessus, ont, à l'encontre de la République du Nicaragua, violé l'obligation que leur impose le droit international coutumier de ne pas recourir à la force contre un autre État* », Par 12 voix contre 3, *Décide que « les États-Unis d'Amérique, en ordonnant ou en autorisant le survol du territoire nicaraguayen, ainsi que par les actes qui leur sont imputables et qui sont visés au sous-paragraphe 4 ci-dessus ont, l'encontre de la République du Nicaragua, violé l'obligation que leur impose le droit international coutumier de ne pas porter atteinte à la souveraineté d'un autre État* »; Par 12 voix contre 3, *Décide que, « en posant des mines dans les eaux intérieures ou territoriales de la République du Nicaragua au cours des premiers mois de 1984, les États-Unis d'Amérique ont, à l'encontre de la République du Nicaragua, violé les obligations que leur impose le droit international coutumier de ne pas recourir à la force contre un autre État, de ne pas intervenir dans ses affaires, de ne pas porter atteinte à sa souveraineté et de ne pas interrompre le commerce maritime pacifique* »; Par 14 voix contre une. *Décide que « les États-Unis d'Amérique, en ne signalant pas l'existence et l'emplacement des mines posées par eux comme indiqué au sous-paragraphe 6 ci-dessus, ont violé les obligations que le droit international coutumier leur impose à ce sujet* ».

²⁴¹⁶A-C Robert est une journaliste, spécialiste des affaires politiques. Elle est également professeur associé à l'Institut d'études européennes de l'université Paris VIII. « *Justice internationale, politique et droit* »; 2003. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>

²⁴¹⁷La Chine et la Russie ne l'ont jamais souscrite. La France l'a retirée après avoir fait l'objet de poursuites en raison des essais nucléaires dans le Pacifique.

Jusqu'à présent, il n'existe pas, une véritable « *justice internationale* » où les Etats acceptent un abandon sans condition du principe de souveraineté au profit d'un juge supranational. Dans ce contexte Benjamin Ferencz, ancien procureur au Tribunal de Nuremberg, considérait qu' « *il ne peut y avoir de paix sans justice, ni de justice sans loi, ni de loi digne de ce nom sans un tribunal chargé de décider ce qui est juste et légal dans des circonstances données* ». *Ainsi se trouvaient rappelés les liens complexes, parfois équivoques, que la paix entretient avec la justice, singulièrement la justice pénale.* »²⁴¹⁸

Olivier Corten²⁴¹⁹, quant à lui émet des doutes sur la présence d'une « *communauté internationale* ». Il est difficile dans ce cas d'envisager une justice internationale. Pour lui, en effet, « *les sociétés nationales peuvent au moins (...) le plus souvent s'appuyer sur une cohésion idéologique et culturelle forte, ce qui n'est pas le cas de la scène internationale, où l'on peut tout au plus parler d'une "société" en voie de consolidation. Si l'accord peut, comme à l'intérieur des États, y être obtenu sur certaines règles et valeurs de base, c'est la diversité la plus grande qui règne lorsqu'il s'agit d'interpréter concrètement ces valeurs de référence* ». »²⁴²⁰

d-L'effet secondaire de la notion de «terrorisme d'Etat» sur la responsabilité internationale de l'Etat:

Rares sont les différends relatifs à la question du « *terrorisme d'Etat* » qui ont été réglés par la Cour internationale de justice, la seule juridiction internationale compétente pour juger les contentieux étatiques, comme on l'a précisé auparavant. Le sujet a été mis en discussion aux moins deux fois devant la CIJ, et pourtant, le contentieux n'a pas été réglé sous le concept du *terrorisme d'Etat*. Ce que confirme Jean-Marc Sorel, « *la Cour international de justice a « évité » la question du terrorisme d'Etat dans l'arrêt de 1979 (Iran c/ États-Unis), et a « effleuré le sujet », dans celui de 1986 (Nicaragua c/ États-Unis)* ». »²⁴²¹

Dans l'arrêt du 2 novembre 2003 (Iran c/ États-Unis), la CIJ a considéré par quatorze voix contre deux, que les attaques des plates-formes pétrolières iraniennes par les États-Unis le 19

²⁴¹⁸In « Justice pénale internationale », article publié et disponible sur le site internet : <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/justice-penale-internationale/index.shtml>

²⁴¹⁹O. Corten, « *Une compétence universelle sans communauté internationale ?* », *Politique*, n° 23, Paris, février 2002.

²⁴²⁰A-C Robert, « *Justice internationale, politique et droit* », Mai 2003 consulté sur le site <http://www.monde-diplomatique.fr>

²⁴²¹J-M Sorel, « *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme ?* », in *Le Droit international face au terrorisme*, Paris, Pédone, 2002, pp.45

octobre 1987²⁴²², *sont non justifiées*, sans pour autant qu'elle traite directement la question du terrorisme d'État. Pourtant elle avait la bonne occasion pour examiner le sujet à partir d'un cas pratique et qualifier les attaques des plates-formes pétrolières iraniennes d'« *attaques terroristes* ».

Dans son arrêt sur le différend intervenu entre le Nicaragua et les États-Unis²⁴²³, la CIJ a également considéré que le soutien apporté par les États-Unis aux *Contras* nicaraguayens *était illicite*, mais elle n'a pas qualifié « *ce soutien* » d'*acte terroriste*. Pourtant les *Contras* sont reconnus comme une organisation terroriste au niveau international.

Comme on l'a précisé auparavant, « *le soutien au terrorisme* », et l'accomplissement des actes terroristes par les représentants de l'État constituent, en droit international, une violation des règles de « *jus cogens* » et sont qualifiés d'actes terroristes étatiques. Les juridictions internationales sont confrontées à la difficulté persistante qu'il y a à attribuer à un État une action ou une omission violant une obligation internationale. La responsabilité internationale de l'État est, en effet, paralysée par l'incapacité des juridictions internationales à engager formellement et juridiquement la responsabilité de l'État concernant les contentieux qui révèlent du *terrorisme d'État*. La responsabilité internationale de la France et celle de la Libye pour soutien au terrorisme ont été reconnues dans les affaires *Rainbow Warrior*²⁴²⁴ et de *Lockerbie*²⁴²⁵ sans qu'on ait recours à une juridiction internationale.²⁴²⁶

²⁴²²Attaque du 19 octobre 1987 sur Reshadat ; l'allégation des États-Unis est que cette action était nécessaire à la protection de ses intérêts vitaux sur le plan de la sécurité et justifiée en tant qu'acte de légitime défense. La CIJ dans son dispositif juge: « *les attaques des USA non justifiées, au titre de l'alinéa d) du paragraphe 1 de l'article XX, en tant que mesures nécessaires à la protection des intérêts vitaux des États-Unis sur le plan de la sécurité, dès lors qu'elles constituaient un recours à la force armée et ne pouvaient pas être considérées, au regard du droit international, comme des actes de légitime défense* ».

²⁴²³Le cadre de ce différend: de 1956 à 1979 le Nicaragua vit sous la domination du clan Somoza que les États-Unis soutiennent. En 1978 l'opposition rassemblée dans le Front sandiniste, déclenche l'insurrection. Le dernier Somoza de la famille abandonne alors le pouvoir en 1979. Les Sandinistes prennent peu à peu le pouvoir en s'appuyant sur Cuba et l'URSS. Un mouvement contre révolutionnaire y fait alors face, le mouvement « *Contra* ». En 1983 les États-Unis voyant d'un mauvais œil la constitution du pôle révolutionnaire des Sandinistes, décide de soutenir financièrement et militairement les contre-révolutionnaires (« *Contras* »). Le Nicaragua soulève alors la violation par les États-Unis de principes fondamentaux du droit international tel que l'interdiction de l'emploi de la force dans les relations internationales et de toute ingérence dans les affaires d'un autre pays.

²⁴²⁴*Affaire Rainbow* opposant la France à la nouvelle Zélande, dans laquelle la France a vu sa responsabilité internationale pour soutien au terrorisme. Cette affaire a été réglée par la médiation du M. Javier Pères, Secrétaire générale de l'ONU de l'époque, suite à l'abandon par la France de sa déclaration de juridiction obligatoire en 1974, l'affaire n'est pas traitée par la Cour internationale de justice. La France a réparé les préjudices occasionnés en adressant des excuses formelles à la nouvelle Zélande et en versant des indemnités à hauteur de sept millions de dollars.

²⁴²⁵*Affaire Lockerbie* opposant les États-Unis et le Royaume-Uni à la Libye, dans laquelle la Libye a été responsable internationalement pour soutien au terrorisme. Cette affaire a été réglée par des négociations directes entre les trois États, qui ont porté sur l'indemnisation par la Libye des victimes de l'explosion et ont abouti à la conclusion d'un accord tripartite, le 11 mars 2003, par lequel la Libye a accepté sa responsabilité. Ainsi la Libye

Lors de son étude sur la responsabilité de l'Etat en cas de violation grave du droit international, la Commission de droit international CDI, a noté que des accords d'indemnisation sont souvent conclus. A la suite d'attaques de locaux diplomatiques et des biens publics, auxquels nous pouvons ajouter les incidents aériens, la Commission de droit international a précisé « [...] dans ces nombreux cas, des versements ont été faits à titre gracieux ou sans reconnaissance de responsabilité ».²⁴²⁷

5-La pluralité des juridictions internationales

Selon l'ONU « *Le XIXe siècle a été le siècle du développement du droit et de l'arbitrage international. La justice internationale est née au XXe siècle avec la cour permanente de justice internationale, devenue en 1945 la Cour internationale de justice. Les tribunaux internationaux se sont multipliés depuis lors* »²⁴²⁸. Ce phénomène traduit d'après Gilbert Guillaume « *une confiance accrue dans la justice internationale et permet au droit international de s'enrichir dans des domaines de plus en plus divers. Il n'en fait pas moins courir des risques de course aux tribunaux, parfois dénommée « forum shopping » et de contrariété de jurisprudence* »²⁴²⁹. Les chevauchements juridictionnels internationaux augmentent en outre les risques de contrariété de jugements, deux tribunaux pouvant être saisis concurremment d'une même question et rendre des décisions contradictoires et par la suite inexécutables.

Les systèmes de droits nationaux ont depuis longtemps eu à faire face à de tels problèmes. Ils les ont résolus pour l'essentiel en créant des instances d'appel ou de cassation. Le système international est à cet égard fort démuné. Ainsi, comme nous l'avons vu, le tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie en statuant sur le fond de l'affaire *Tadic*, a écarté la jurisprudence dégagée par la Cour internationale de justice dans le différend ayant opposé devant elle le Nicaragua aux États-Unis d'Amérique.²⁴³⁰ Pour Gilbert Guillaume « *Quelle que soit l'appréciation que l'on puisse porter sur cette solution, la contradiction ainsi relevée démontre à l'évidence les risques que court l'unité du droit international du fait de la multiplication des instances*

s'est engagée au versement d'indemnité aux victimes, à hauteur de dix millions de dollars pour chacune des 270 victimes et en contrepartie de la levée définitive des sanctions des Nations-unies à son encontre.

²⁴²⁶ Voir en ce sens Appolis Gilbert « *Le règlement de l'affaire du Rainbow Warrior* », RGIDP, 1987. Voir aussi Jean-Marc Sorel « *L'épilogue des affaires dites de Lockerbie devant la CIJ: le temps des soulagements et le temps des regrets* », RGIDP, 2003; Murphy Sean.D « *Libyan payment to families of Pan Am flight 103 Victimes* », AJIL, 2003.

²⁴²⁷ Rapport sur les travaux de sa 53^{ème} session, 2001, A/56/10, pp.269.

²⁴²⁸ In Annuaire sur la Cour internationale de justice, 2001-2002, ONU

²⁴²⁹ G. Guillaume : Discours devant l'Assemblée générale des Nations Unies le 26 octobre 2000.

²⁴³⁰ M. William Bourdon, secrétaire général de la Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme (FIDH), à propos du TPIY, in « *Appel pour une Cour pénale internationale* », juillet 1997, sur le site de Diplomatie judiciaire.

juridictionnelles »²⁴³¹. Ainsi il estime que « pour éviter ces contradictions avant de créer une nouvelle juridiction, le législateur international devrait se demander si les fonctions qu'il entend confier au juge ne pourraient pas être avantageusement remplies par une juridiction existante. Quant aux magistrats eux-mêmes, ils doivent prendre conscience du danger de fragmentation du droit, voire d'incohérence jurisprudentielle née de la multiplication des tribunaux. Un dialogue inter-judiciaire s'impose. », Gislaïne Doucet le confirme ainsi : « nous ne sommes pas convaincue du bien fondé de la multiplication des tribunaux pénaux internationaux ad hoc pour juger les crimes internationaux y compris les crimes terroristes ». ²⁴³²

La Cour internationale de justice peut s'y employer si les moyens lui sont donnés. Elle est aussi capable théoriquement de fournir des solutions à l'amiable ou en contentieux par la simple application de la loi internationale. Selon Gilbert Guillaume, « la CIJ doit avoir, pour préserver l'unité du droit, le soin de connaître en appel ou en cassation des jugements rendus par tous les autres tribunaux. Une telle solution impliquerait cependant une volonté politique forte des États dont l'existence n'est pas certaine ». Selon le même, « il convient même d'encourager les diverses juridictions à demander dans certaines affaires des avis consultatifs à la Cour par l'intermédiaire du Conseil de sécurité ou de l'Assemblée générale ? » ²⁴³³

La création de plusieurs juridictions internationales comme les CIJ, CPI, TPI, TPY, TSL ... complique virtuellement l'ordonnance juridique internationale, dès lors qu'aucun lien n'est d'ordinaire établi entre des juridictions qui coexistent. Le risque est aussi celui d'une certaine « fragmentation »²⁴³⁴ du droit, lié à des jurisprudences divergentes, sinon incompatibles. Quoi qu'il en soit, cette juxtaposition de juridictions ne semble pas jusqu'aujourd'hui susciter de réelles difficultés. Si des contradictions apparaissaient, théoriquement, la primauté devrait être reconnue à la CIJ en vertu de l'article 103 de la charte des Nations Unies.²⁴³⁵

²⁴³¹ G. Guillaume, *op.cit*

²⁴³² G. Doucet « *Terrorisme : violation grave du droit international* » *Op.cit.*

²⁴³³ Discours de G. Guillaume *op.cit*. Voir aussi pour plus d'informations : Daniel Soulez-Larivière et autres, « *Progrès et limites de la justice internationale* », *Notre justice. Le livre de la justice française*, éd. Robert Lafont, 2002, pp. 385 ; Gilbert Guillaume : « *La Cour internationale de justice à l'aube du XXI^e siècle. Le regard d'un juge* », éd., A. Pedone, 2003, pp. 26.

²⁴³⁴ G. Guillaume. *Op.cit.*

²⁴³⁵ Art. 103 « *En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront.* ».

Conclusion de la deuxième partie

Cette analyse sur les éléments constitutifs de l'acte terroriste et sur sa singularité conduit aux réflexions suivantes. D'abord, le crime terroriste est fondamentalement politique. Toutefois, cet aspect ne doit pas justifier une quelconque indulgence vis-à-vis des auteurs, ni d'ailleurs faire obstacle à sa répression. En réalité la gravité et la cruauté des actes terroristes obligent à faire abstraction de leurs mobiles politiques.

Ensuite, la frontière entre les crimes terroristes et ceux bien codifiés en droit international, notamment le crime de guerre et les crimes contre l'humanité étant ténue, cela doit être pris en compte pour que le crime terroriste ne soit plus exclu de la compétence de la CPI.²⁴³⁶ Toutefois ce crime doit demeurer un crime autonome. En définitive, c'est un crime relevant du droit international, mais il est en gestation, et doit avoir sa propre identité dans l'espace juridique international et non pas se dissoudre dans ceux qui sont déjà bien établis, d'autant que les enjeux de qualification du crime terroriste sont loin d'être d'ordre juridique.

Enfin le caractère international du crime terroriste, même à simple échelle, est avéré compte tenu de son mode d'incrimination codifié dans les conventions internationales en vigueur.

²⁴³⁶Le Groupe de réflexion sur les implications du terrorisme sur les politiques de l'ONU a toutefois expliqué que : « *le Statut de la cour pénale internationale couvrant la catégorie des crimes contre l'humanité, qui comprend le meurtre et l'extermination commis dans le cadre d'attentats systématiques contre la population civile, certains actes de terrorisme peuvent être considérés comme relevant de la compétence de la Cour* », A/57/273, pp.8, §26.

CONCLUSION

La valeur de toute étude concernant la détermination, la précision et la définition d'un terme à dimension juridique, en l'occurrence « *l'acte terroriste* », se mesure dans sa capacité d'englober le concept et les perspectives qu'elle représente dans son ensemble, en prenant en considération tous les éléments passibles de s'insinuer dans sa perception et sa compréhension.

Notre étude, loin de prétendre à une telle exhaustivité, a permis cependant de percevoir « *l'acte terroriste* » sous un angle différent et dans une perception nouvelle. Une étude en effet ne consiste pas toujours à trouver des solutions, mais aussi à poser de nouvelles questions ou à réactualiser des conceptions déjà existantes.

Si le but de toute étude consiste bien évidemment à trouver d'abord des réponses, les solutions nationales et internationales adoptées jusqu'à présent pour les problématiques inhérentes à la notion de terrorisme et d'acte terroriste, n'ont offert aucun encadrement juridique clair du phénomène, ni répondu aux interrogations permanentes en la matière, ni fait reculer d'ailleurs ses manifestations de plus en plus évolutives, fanatiques et incontrôlables. Bien au contraire, elles ont multiplié ses problématiques, et renforcé son incompréhension. En revanche, si l'on se réfère au Conseil de sécurité des nations unies, l'élément commun considéré comme nécessaire en réponse au phénomène terroriste est que sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations il « *constitue l'une des plus graves menaces contre la paix et la sécurité internationales* »²⁴³⁷. Et pourtant cette formule n'attribue aucun *corpus* juridique opérationnel à l'acte terroriste.

Pour cela, il semble, à notre avis, peu probable qu'une définition juridique opérationnelle de l'acte terroriste se dégage promptement en droit international pénal. Et cela pour les raisons suivantes longuement détaillées dans cette étude :

§-La politique internationale se voile la face en tenant à séparer l'idéologie politique de l'action terroriste pour des raisons techniques, utilitaristes et politiques. Ceci complique toute tentative pour donner un *corpus* juridique opérationnel à l'acte terroriste et amène la communauté internationale à entrer dans un cercle vicieux. L'équation est pourtant évidente. Un acte terroriste qui n'est pas porteur d'un projet politique est un acte criminel soumis au droit commun même si les moyens utilisés et le mode opératoire adopté sont identiques pour les deux actes. De plus, un acte terroriste ne peut être qualifié comme tel s'il n'est pas porteur d'une intention terroriste. L'intention terroriste spécifique de l'acte terroriste suppose que l'auteur soit non seulement conscient que la terreur pourrait résulter de ses actes, mais c'est

²⁴³⁷ Résolution du Conseil de sécurité 1566/2004

aussi spécifiquement la conséquence qu'il en espère.²⁴³⁸ L'effet « *terroriste* » ne suffit pas, il faut que la terreur constitue le but principal du terroriste.

L'acte terroriste est en effet la combinaison d'un projet politique et des moyens terroristes utilisés. Leur gravité est telle que les auteurs de ces actes ne peuvent profiter des faveurs ou des privilèges dont bénéficient parfois les crimes politiques qui peuvent être partiellement amnistiés. La juxtaposition de la finalité politique et l'objectif de terroriser la population paraissent judicieux dans la mesure où les deux sont nécessaires pour identifier l'acte terroriste. On ne peut pas imaginer un acte terroriste sans l'objectif de terroriser la population. De plus, le caractère politique de la violence ou de l'acte commis révèle un désir d'obtenir des résultats politiques ou idéologiques radicaux, qui excluent ainsi de la catégorie de « *l'acte terroriste* » toute infraction commise dans un but purement lucratif qui, elle, relève du droit commun.

§-La confusion permanente entre infraction terroriste, infraction politique et infraction de droit commun, entraîne l'impossibilité de décrypter la nature juridique de « *l'acte terroriste* ». En revanche, selon Henri Donnedieu de Vabres²⁴³⁹ la distinction est nette entre les deux crimes « *L'impression produite par le crime sur l'opinion publique a une importance énorme. Il y a infraction de droit commun quand les procédés employés sont l'objet d'une réprobation générale, quand ils révoltent le sentiment public* »²⁴⁴⁰. En effet, du fait de sa généralité, l'infraction politique peut prendre la forme d'une infraction terroriste si l'on s'appuie sur les moyens utilisés et le mode opératoire adopté. Selon Henri Lévy-Bruhl : « *Sont des délits politiques les infractions commises en vue d'un intérêt qui dépasse celui de l'auteur et qui tendent à réaliser une réforme de l'ordre politique, social, religieux, etc. Toutefois, elles sont privées des avantages qui les caractérisent et sont assimilées aux délits de droit commun si elles heurtent, par les moyens utilisés, l'opinion publique* ».²⁴⁴¹

²⁴³⁸TPIY, affaire *Galic* (Sarajevo), n°IT-98-29, décision du 3 octobre 2002, §32 et jugement du 5 décembre 2003; §136.

²⁴³⁹H. Donnedieu de Vabres, 1880-1952, fut professeur à la Faculté de Droit de Paris où il occupa pendant trente ans la chaire de droit criminel. Parallèlement, il s'orienta vers le droit pénal international ce qui l'amène à participer à de nombreuses réunions à Paris, en Europe et aux États-Unis. En 1928, il publie un livre qui fait référence « *Les principes modernes du droit pénal international* ». En 1945, au procès de Nuremberg, il fut l'un des quatre juges titulaires. Il représentait la justice française. En 1946-1947, il professa un cours à l'Institut de criminologie de Paris sur le procès de Nuremberg, ainsi qu'à l'Académie internationale de La Haye.

²⁴⁴⁰H. Donnedieu de Vabres « *Les principes modernes de droit pénal international* », 2005, Editions : Panthéon-Assa, pp. 300-305

²⁴⁴¹H. Lévy-Bruhl « *Les délits politiques, recherche d'une définition* »; 1964, Editions OPHRYS et associations Revue française de sociologie. pp.78.

Ainsi, l'absence, dans les systèmes pénaux nationaux et internationaux, de *corpus* juridique de l'infraction politique aboutit à de multiples points de divergence, à une impossibilité d'entente entre États, et met en relief la difficulté que rencontre le droit international pour appréhender la notion de terrorisme et pour élaborer une définition juridique et opérationnelle de l'acte terroriste.

§-L'amalgame entra la notion d'acte terroriste et certaines notions juridiques légitimes comme le droit des peuples à l'autodétermination²⁴⁴² et la légitime défense²⁴⁴³ réduit la frontière entre le légitime et l'illégitime et entraîne l'impossibilité de classer l'acte terroriste parmi les infractions pénales.

L'étude de l'acte terroriste a en effet pour première exigence l'étude de son contraire ou plutôt ses contraires. C'est pour cela que, parmi tous les instruments internationaux et régionaux qui analysent l'acte terroriste, il s'en trouve un certain nombre qui sont consacrés à l'étude du droit des peuples à l'autodétermination et à la légitime défense. En revanche, ces notions légales sont susceptibles d'être soumises à des extensions, des appréciations politiques et des analyses juridiques étant donné qu'elles ne bénéficient pas jusqu'à présent d'un régime juridique clair concernant leurs éléments constitutifs comme par exemple les notions de « peuple » et d'« agression »... Dans ce contexte, du point de vue du droit international, l'étude de l'acte terroriste n'a pas pour but de donner un *corpus* juridique à cet acte, mais essentiellement d'étudier les moyens juridiques convenables pour prévenir et combattre les actes terroristes.

§-La responsabilité pénale des Etats et de leurs dirigeants à propos du terrorisme n'est pas établie avec précision dans des textes clairs et concis. Ceci constitue d'ailleurs la pierre

²⁴⁴² La présence de la notion « *droit des peuples à l'autodétermination* » sous forme de « *clause d'exclusion* » dans les conventions anti-terroristes régionales, et sous forme de « *clause de sauvegarde* » dans les conventions anti-terroriste internationales sectorielles, ainsi qu'il soit régi par le droit international humanitaire applicable aux conflits armés internationaux, et les membres des mouvements de libération nationale bénéficient du statut de combattant, ne comporte en effet aucun intérêt juridique permettant de mettre fin au rapprochement conceptuel entre la notion d'acte terroriste et celle du droit des peuples à l'autodétermination.

²⁴⁴³ La « *légitime défense* » à l'instar de la notion de « *l'acte terroriste* », outre qu'elle est une notion ambiguë, floue et mal définie, a évolué dans le temps, dans le cadre d'une société interétatique elle-même en mouvement. En matière d'action anti-terroriste, l'action de légitime défense soulève un certain nombre de questions. La première a trait au problème de la qualification d'agression concernant ces actes. La seconde a trait à la difficulté d'identifier les éléments matériels constitutifs d'une action terroriste avant que celle-ci n'atteigne son objectif. La troisième a trait au problème de la pérennité de la tendance actuelle à l'élargissement de la notion de légitime défense du domaine de la simple neutralisation de l'agression à celui de la répression de l'acte sur le territoire d'un Etat tiers. La quatrième a enfin trait aux problèmes de l'auto-qualification, de l'interprétation extensive du concept de la légitime défense, de son élargissement en légitime défense préventive, et de son utilisation face à une agression armée émanant des groupes non-étatiques, ce qui remet en cause l'adaptation du concept de la légitime défense aux nouveaux conflits internationaux et asymétriques, et met en exergue le rapprochement entre légitime défense et acte terroriste étatique.

d'achoppement dans la constitution d'un régime juridique opérationnel de l'acte terroriste et dans l'établissement de la responsabilité des auteurs étant donné que les actes terroristes individuels sont souvent parrainés, financés ou soutenus par des Etats. Dans ce contexte ce sont les arguments idéologiques, les intérêts stratégiques et les pressions des pouvoirs qui ressortent et qui peuvent qualifier un acte étatique de terroriste. C'est pourquoi ce qui doit intéresser la communauté internationale c'est l'évolution du droit international et le respect du droit à la libre détermination des peuples. Ainsi il est nécessaire de définir le principe de la juridiction obligatoire pour toutes les différences, aussi bien politiques que juridiques et de donner aux organismes internationaux les moyens pour assurer son exécution obligatoire. L'interdépendance des Etats dans tous les domaines surtout politiques, juridiques et économiques est un facteur essentiel qui vient favoriser la création d'une juridiction internationale obligatoire.

§-La particularité de l'infraction terroriste qui est constituée d'un élément moral à double dol spécial immuable et d'un élément matériel changeant, évolutif et multiple complique tout processus d'identification et de qualification juridique. Face à la variabilité de l'élément matériel, l'identification de l'infraction terroriste ne peut être constituée qu'en se fondant sur un élément constant, celui de l'élément moral. En revanche, cet élément est le plus difficile à caractériser du fait de sa relativité, car il est subjectif et dépendant de la nature de l'infraction elle-même. Puisque ce dernier est l'un des piliers de l'infraction, on peut alors se demander si l'intention est nécessaire et suffisante à elle seule pour constituer l'infraction terroriste d'autant qu'en droit pénal, en général, c'est l'élément matériel qui identifie l'infraction et non l'élément moral, qui joue un rôle secondaire. De plus, la nécessité de fournir la preuve²⁴⁴⁴ de l'élément moral et du dol spécial en particulier est un problème majeur et délicat en droit. Il s'agit là d'établir l'intention terroriste et l'intention d'avoir un projet politique pour pouvoir confirmer l'identité terroriste à l'acte criminel en question.

§-Le phénomène terroriste, depuis sa naissance, a une lourde charge émotionnelle et politique. En ce sens la rapporteuse spéciale des Nations unies sur le terrorisme confirme que « *le terme de terrorisme possède une charge émotionnelles et politique très grande. En règle générale, ce terme implique un jugement négatif et utilisé de façon sélective* ». ²⁴⁴⁵. Le terme revêt systématiquement une connotation péjorative et fait ainsi l'objet d'une utilisation à des fins

²⁴⁴⁴ La charge de la preuve impose d'établir l'existence des trois éléments constitutifs de l'infraction : l'élément légal, l'élément matériel et l'élément moral.

²⁴⁴⁵ Voir le rapport de K. Kalliouppi Koufa *op.cit*, J-M. Sorel, *op.cit*, pp. 38.

politiques²⁴⁴⁶. Par ailleurs, la subjectivité de la notion même de « *terrorisme* » vient augmenter la difficulté de l'appréhender de manière objective et académique. La définition de « *l'acte terroriste* » est de façon inhérente sujette à controverse. Elle est d'autant plus complexe qu'il semble pratiquement impossible de la formuler sans recourir aux jugements de valeur.

Le champ émotionnel de l'expression « *acte terroriste* » est tellement vaste, que ce soit au niveau de sa définition propre (terreur, intimidation...), au niveau des sentiments qu'il laisse sur ses victimes directes ou indirectes, ou au niveau de son impact et du message que le terroriste cherche à transmettre dans la société, qu'on ne lui trouve pas une définition opérationnelle en droit pénal. En conséquence, un jugement subjectif et conflictuel englobe souvent cette notion et la rend fluctuante et dépendante des intérêts politiques et des idéologies contemporaines. Il va de soi en effet que c'est en particulier dans ce domaine où les différences idéologiques qui existent dans le monde contemporain interviennent fortement et exercent une influence décisive sur les conceptions fondamentales en vigueur et les solutions juridiques qui en résultent.

§-Le problème posé par la définition de l'acte terroriste étant plus politique que juridique²⁴⁴⁷, face au crime à identité et répercussion politique, il y aura toujours de multiples points de divergence dans sa perception et dans sa compréhension. Bien évidemment, cette fluidité et cette marge d'appréciation subjective aboutissent à la multiplication des essais de définition qui sont soumis à des intérêts politiques et à une vision idéologique. Seuls les éléments d'ordre juridique et d'exigence morale et leur stabilité parviendront à mettre fin à l'anarchie qui prévaut dans la définition et la qualification des actes terroristes. En dépit des différences des positions qui existent sur ces problèmes vitaux, la communauté internationale doit prouver sa volonté de poursuivre ses efforts pour parvenir à un climat politique et à des relations internationales en faveur de la paix, de la sécurité des peuples et de la protection de leurs richesses.

La démarche adoptée dans cette étude expliquant l'évolution sémantique de la notion de terrorisme, et la naissance doctrinale de la notion de « *l'acte terroriste* » jusqu'à sa résurrection juridique nationale et internationale, tout en rappelant ses origines et les circonvolutions qui l'accompagnent, montre à la fois sa résistance à être circonscrit dans un

²⁴⁴⁶In J-P. Chagnollaud, « *Terrorismes et violence politique* », Revue Confluences Méditerranée n°20, hiver 1996-1997 pp.36.

²⁴⁴⁷Voir E. David, « *Les Nations Unies et la lutte contre le terrorisme* », in J.P.Cot et A. Pellet (dir) « *La charte des Nations Unies, commentaire article par article* », pp. 187 et suivantes.

cadre juridique opérationnel, l'inadaptation du droit international à une notion variable et évolutive, et la nécessité de prendre en compte tous les aspects d'une problématique juridique, pour arriver à son encadrement. Face au terrorisme, il est vain d'utiliser les stéréotypes de ce genre : « *le terroriste c'est l'autre* », « *le terroriste c'est l'opposant* », et de l'affronter au nom du « *combat du bien contre le mal* ». Ces procédés ont démontré, d'ailleurs, leur inefficacité aux niveaux juridiques, politiques et militaires. Si l'on condamne le terrorisme, que l'on condamne tous les terrorismes.

Face aux événements anciens et actuels, et aux solutions adoptées en matière de terrorisme au niveau doctrinal ainsi qu'au niveau juridique national et international, et face aux risques de dérives de sa répression, les réponses juridiques éventuelles à la notion de « *l'acte terroriste* » ne peuvent être qu'au nombre de deux : choisir le critère subjectif à double approche capable à lui seul d'identifier l'infraction terroriste, ou renoncer à toute tentative de définition en considérant que définir « *l'acte terroriste* » est impossible.

En dernière analyse, s'il est utopique de trouver une définition juridique universelle et opérationnelle de « *l'acte terroriste* », la sanction reste par contre le seul moyen de faire face à ce phénomène. A cet égard, le droit international constitue le seul garant, et il appartient à la communauté internationale de l'adapter, l'actualiser et le moderniser face aux nouvelles manifestations du terrorisme. En ce sens Philippe Weckel confirme: « *Pour tenir compte de la réalité du terrorisme [...], il s'agit bien sûr d'un changement dans le droit [...]. Le droit international doit s'adapter, c'est évident. Il doit s'adapter dans la mesure de ce qui est nécessaire, même si cette adaptation ne devrait pas conduire à un affaiblissement du droit [...]. Finalement le changement est une manière de le renforcer, de l'adapter à cette activité nouvelle. Et l'interprétation d'une norme n'est jamais figée, elle s'affine à l'épreuve des faits, elle s'enrichit des questions que suscitent les situations inédites.* ».²⁴⁴⁸

De cette manière, l'adaptation du droit international aux nouvelles générations des conflits internationaux et aux évolutions de la politique internationale constitue la clé de voûte de la lutte contre le terrorisme. Une réflexion sur l'importance capitale du droit et sur la nécessité d'harmoniser les lois et les juridictions nationales et internationales constitue un deuxième pas dans le processus d'adaptation pour arriver à un nouvel ordre international qui mette tous les Etats sur un pied d'égalité au niveau de la responsabilité, du pouvoir décisionnel et des engagements internationaux.

²⁴⁴⁸ Ph. Weckel, « *Coordination entre la prohibition de l'emploi de la force et les exigences de la lutte contre le terrorisme* », in E. Cannizaro et P. Palchetti, « *Customary International Law on the Use of Force. A Methodological Approach* », Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2005, pp. 297.

Dans le développement sans précédent des conflits internationaux, il est donc nécessaire d'adopter un traitement et une politique adaptés à notre époque. Pour réactualiser le droit, la communauté internationale doit d'abord prendre en compte la spécificité de chaque Etat, ensuite étudier et essayer de résoudre les causes sous-jacentes de la criminalité internationale, enfin réfléchir à la représentation des Etats au sein de l'ONU surtout pour ce qui touche à leur pouvoir décisionnel. Quand on considère le nombre de pays concernés et leur hétérogénéité..., la tâche semble ardue !

BIBLIOGRAPHIE

1-OUVRAGES GENERAUX:

- ARON Raymond, *Paix et guerre entre les nations*, Éditions Calmann-Lévy, 1962.
- BALMOND Louis et MILLET Anne-Sophie., *Chronique des faits internationaux*, R.G.D.I.P, 2000.
- BASSIOUNI Chérif, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, Martinus Nijhoff, Dordrecht. 1992.
- BAUD Jacques, *La Guerre asymétrique ou la Défaite du vainqueur*, Editions du Rocher, 2003.
- BERAUD Roger, *L'élément moral dans toutes les infractions*, Rep.Commail, 1954.
- BOUCHET SAULNIER Françoise, *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, la découverte et Syros, Paris, 2000.
- BUCK Valentine, *L'influence des cours constitutionnelles sur la politique pénale – Etude comparée France-Espagne*, Paris, L.G.D.J., 2002.
- CARTIER Marie-Elisabeth, *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français*, R.S.C., 1995.
- CHAGNOLLAUD Jean-Paul., *Relations internationales contemporaines, un monde en perte de repères*, L'Harmattan, 1999, 2^{ème} édition revue et argumenté.
- CHOMSKY Noam, *La Loi du plus fort : Mise au pas des états voyous*, Serpent à plumes, 2002.
- CASSESE Antonio, *Commentaire de l'article 51*, in Jean-Pierre Cot et Alain Pellet, dir. *La Charte des Nations unies : commentaire article par article*, 3e éd., Paris, Economica, 2005.
- CASSESE Antonio, *Self-determination of peoples: A legal Reappraisal*, Cambridge University Press 1995.
- CORM Georges, *Le Liban contemporain. Histoire et société*, La Découverte, Paris, 2005.
- CORNU Gérard (dir. pub.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, Quadrige/ PUF, 8e éd. 2007.
- DABIN Jean. *La technique de l'élaboration du droit positif*, Bruxelles, Bruylant, Paris, Sirey, 1935.
- DALMAS-MARTY Mireille., *Etudes juridiques comparatives et internationalisation du*

droit, Seuil, septembre 2004.

-DAVID Eric, *Éléments de droit pénal international : La répression nationale et internationale des infractions internationales*, 4^e éd., éd. Bruyant, Bruxelles, 1994.

-DAVID Eric, *Principes de droit des conflits armés*, 1^{ère} édition, édition Bruyant, Bruxelles, 1994.

-DECOCQ André, *Droit pénal général*, Paris, A. Colin, 1971.

-DERRIDA Jacques, *Voyous*, éditions Galilée, 2003.

-DUPUY Pierre-Marie, *Les grands textes de droit international public*, Paris, Dalloz, 2004, 4^e édition.

-DURKHEIM Emile, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, Calmann-Lévy, 1895.

-DUVERGER Maurice, *Les régimes politiques*, P.U.F, Coll. *que sais-je*, 1961.

-FAVIER Agnès, *Crises libanaises*, volume IX, A.F.R.I. 2008.

-GIRAUD Eric, *La théorie de la légitime défense*, 49 Rec. des Cours, 1934.

-GLASER Stefan, *Droit international pénal et conventionnel*, Bruxelles, Bruyant, 1970.

-GLASER Stefan, *Éléments moral de l'interaction internationale*, R.G.D.I.P, 1995.

-GRAVEN Jean, *Les crimes contre l'humanité*, R.C.A.D.I, 1950

-GRAWITZ Madeleine et PINTO Roger., *Les méthodes de recherche en sciences sociales*, 4^{ème} édition, Paris, Dalloz, 1991.

-GRESH Alain et VIDAL Dominique, *Les 100 clés du Proche-Orient*, Hachette Littératures, 2006.

-GUILLARD David, GOY Raymond, KISS Alexandre Charles, *Les armes de guerre et l'environnement naturel*, Broché - 15 mars 2006.

-GUILLIEN Raymond et VINCENT Jean, *Lexique des termes juridiques*, 12^e éd., Dalloz, Paris, 1999.

-GUTMAN Roy et RIEFF David, *Les crimes de guerre : ce que nous devons connaître*, édition Autrement, Paris, 2002.

-HUET André et KOERING-JOULIN René, *Droit pénal international*, P.U.F, 2005.

-JOUVE Edmond, *Le droit des peuples*, Coll. *Que sais-je ?*, PUF 1986, n°2315.

- JUROVISC Yann, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, LGDJ, 2002.
- KOMBI Narcisse Mouellé, *La guerre préventive et le droit international*, Dianoia, 2006.
- LEMKIN Raphael, *Les actes constituant un danger général (interétatique) considérés comme délits de droit des gens*, Paris, A. Pedone, 1935.
- LEVASSEUR Georges, *Le problème de l'infraction politique dans le droit de l'extradition*, J.D.I, 1990.
- LEVY-BRUHL Henri, *Les délits politiques. Recherche d'une définition*, Editions Ophrys et associations, *Revue française de sociologie* 1964, Volume 2.
- MATHIEN Michèle, *le système médiatique*, Paris, Hachette Sup., 1989.
- MAZZITELI Suany, *ONU/CS – Liban : mise en œuvre de la résolution 1559*, Sentinelle, 1^{er} mai 2006.
- MELLON Christian., *Éthique et violence des armes*, Paris, Assas Éditions, 1995.
- MERLE Roger et VITU André, *Traité de droit criminel, tome 1 : Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, Cujas, Parution : 1967, 7^{ème} édition 1997.
- MIMIN, *L'intention et le mobile*, in *Mélanges Patin*, 1954.
- MORDANT Michel Bugnon, *États-Unis, la manipulation planétaire*, Editions Favre, Lausanne, 2003.
- PRADEL Jean, *Droit pénal général*, 11^{ème} édition, éd. CUJAS, Paris, 1996.
- PRADEL Jean, *Manuel de droit pénal général*, Cujas, 15^{ème} édition, Collection : Manuels, 2004.
- QUOC DINH Nguyen et autres, *Droit international public*, Paris, L.G.D.J, 3^{ème} édition, 1992.
- QUOC DINH Nguyen, *La légitime défense d'après la Charte des Nations unies*, R.G.D.I.P, 1948.
- RAUFER Xavier, *Les superpuissances du crime*, Plon, 1993
- RAUFER Xavier, *Une menace grave et méconnue, les zones grises*, dans *Notes & Études de l'Institut de criminologie*, n°21, février 1992.
- SALMON Jean, *Dictionnaire du Droit International Public*, Bruylant, Bruxelles, 2001.

- SIERPINSKI Batyah, *La légitime défense en droit international : quelques observations sur un concept juridique ambigu*, R.Q.D.I., 2006.
- SOTTILE Alain, *Le terrorisme international*, Paris, Sirey, 1939.
- SZABO Denis, *Les délits politiques et leurs modes de répression législative*, Montréal: Les Éditions du Jour, 1970.
- THOREAU Henri-David, *La désobéissance civile*, Éditions José Corti, 1849.
- TROUSSE P.E., *Quelques aspects de la collaboration des Etats dans l'administration de la justice répressive*, R.B.D.I., 1968.
- VERHOEVEN Joe, *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation?*, Larcier, 2004.
- VERON Michel, *Droit pénal spécial*, Sirey, Dalloz, 11^{ème} édition, 2006.
- VEUTHEY Michel, *Guérilla et droit humanitaire*, Collection scientifique de l'Institut Henry-Dunant, Genève, 1976.
- VEUTHEY Michel, *Guérilla et Droit humanitaire*, éd. CICR, Genève, 1983.
- YASSEEN Mustafa Kamil, *L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités*, Recueil des cours, 1976.

2-Ouvrages spécifiques et thèses :

- ADOUA Sydney, *La lutte contre le terrorisme et le respect des droits de l'Homme*, Master II, Université d'Orléans, 2003-2004.
- BABOVIC Budimir, *Interpole face au terrorisme*, Naucna Knjiva, 1989.
- BANNELIER Karine, CORTEN Olivier, DELCOURT Barbara, *Le droit international face au terrorisme*, Cedin, Paris I, Cahiers Internationaux, 2002.
- BARMA Pierre, « *Études de la politique de relations externes des États-Unis envers l'Iran*, » Maîtrise en études de la défense, 2007.
- BASSIOUNI Cherif, *This approach de couples 'crimes against humanity'from war crimes and removes the war connecting element, in international criminal Law* 87, 1992.
- BAUD Jacques, *Encyclopédie des terrorismes et Violences politiques*, Lavauzelle, 2003.

- BERTHO LAVENIR Catherine et HUYGHE François-Bernard, *La scène terroriste*, Cahiers de médiologie n°13, Gallimard, 2002.
- BLIN Arnaud et CHALIAND Gérard, *Histoire du terrorisme : De l'Antiquité à Al-Qaïda*, Bayard, 2004.
- BLIN Alain, *Le terrorisme*, Économie et Société, 2005.
- BONANATE Luigi, *Le terrorisme international*, coll. XX^e siècle Casterman, Giunti, 1994
- BOURGUES-HABIF Catherine, *Le terrorisme international en Droit International Pénal*, sous la direction de H. Ascensio, E. Décaux et Alain Pellet, Edit. Pedone, Paris 2000.
- BREHAM Joseph, *L'incitation aux actes de terrorisme*, Master II, Université Toulouse I, 2005-2006.
- CAMUS Albert, *Réflexions sur le terrorisme*, avec la contribution de J. Levi-Valensi, A. Garapon et D. Salas, éditeur Nicolas Philippe, 2002.
- CARTIER Marie-Élisabeth, *Europe horizon 2000 : nouvelles menaces, nouveaux terrorismes*, 1997, in *Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique* (2) : 208-212.
- CARTIER Marie Élisabeth, *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français*, Bruylant, Bruxelles, 1995.
- CARTIER Marie-Élisabeth, *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français*, R.S.C., 1995.
- CESONI Maria-Luisa, *Infractions Terroristes et Cour Pénale Internationale: Problèmes de Définition et de Compétence*, séminaire parlement européen, mars, 2005.
- CETTINA Nathalie, *Terrorisme: l'histoire de sa mondialisation*, l'Harmattan, 2001.
- CHADDAD Rihab, *La résistance nationale contre l'occupation étrangère. Le cas du Liban*, 2008, Faculté de droit et de science politique, Reims, thèse de doctorat.
- CHALIAND Gérard, *Les stratégies du terrorisme*, Desclée de Brouwer, 1999.
- CHOCQUET Christian, *Terrorisme et criminalité organisée*, l'Harmattan, 2003.
- CHOMSKY Noam, *Terrorisme, l'arme des puissants*, Édition imprimée, décembre 2001.
- CLARIDGE David, *State Terrorism? Applying Definitional Model*, in *Terrorism and Political Violence*, 8 (3), 1996.

- CONDORELLI Luigi, *Les attentats du 11 septembre et leurs suites : où va le droit international ?*, R.G.D.I.P. 2001.
- COSTA Marylin, *L'évolution législative française en matière de terrorisme*, Université de Droit d'Aix-Marseille III Master II 2006-2007.
- CRETTEZ Xavier, *Le terrorisme, violence et politique*, Avant propos, n°859, 29 juin 2001.
- CRETTEZ Xavier, *Le terrorisme, violence et politique*, la documentation française, n°859, 29 juin 2001.
- DAGUZAN Jean-François et LEPIKLE Olivier, *Le terrorisme non conventionnel*, P.U.F, 2003.
- DISPOT Laurent, *La machine de la terreur*, Paris, Grasser, 1978.
- DONNEDIEU DE VABRES Henri, *La répression du terrorisme : Les deux conventions de Genève*, R.D.I.L.C, 1936.
- DOUCET Ghislaine, *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*, Calmann-Lévy, Paris, 2003.
- EL-KHADIR Mahmoud, *Le Terrorisme : Les causes et les remèdes, Mémoire pour l'obtention de la licence-Droit public-Relations Internationales, Université Mohamed I- Faculté des Sciences Juridiques Économiques et Sociales- Oujda-Tunisie*, 2004-2005.
- GARCIN Thierry, *Terrorismes et médias*, Défense nationale, 1987.
- GAUCHER Roland, *Les terroristes, Cercle Du Bibliophile*, 1979.
- GAYRAUD Jean-François et SENAT David, *Le terrorisme*, coll. *Que Sais-Je ?* Presses Universitaires de France, Paris.2002.
- GHANEM Abir, *La personnalité du terroriste*, Mémoire de D.E.A, Université de Droit d'Aix-Marseille III. 2002-2003.
- GOL Jean, *Aspects internationaux du terrorisme et de sa répression*, Studia diplomatica, 1985.
- GORI Umberto, *Une nouvelle forme de violence, le terrorisme international*, Défense nationale avril 1996.
- GOZZI Marie-Hélène, *Le terrorisme*, Paris, Ellipses, 2003.
- GOZZI Marie-Hélène, *Le terrorisme, essai d'une étude juridique*, Thèse de droit Université

de Droit de Toulouse I, 1996-1997.

-GUBERT Romain, *Le terrorisme international. La guerre des temps modernes*, Milan, 2005.

-GUBERT Romain, *Le terrorisme international. La guerre des temps modernes*, Edit. Milan, 2008.

-HANCE Nathalie « *Approche de la Criminologie de Guerre* », Hance. Université de Liège, 2000-2001.

-HARVEY Robert et VOLAT Helene, *USA PATRIOT ACT, de l'exception à la règle*, Lignes & Manifestes, collection Essais, Février 2006.

-HEISBOURG François, *Hyperterrorisme : la nouvelle guerre*, Odile Jacob, Paris, 2003.

-HOFFMAN Bruce, *La mécanique terroriste*, Calmann-Lévy, 1999.

-HOFFMAN Bruce, *Inside Terrorism*, New York: Columbia University Press, 1998.

-HAUFFMAN Bruce, *La mécanique terroriste*, Calmann-Lévy, 20 octobre 1999.

-HUGUES Éric « *La définition du terrorisme en droit international* », Université de Québec à Montréal, 2002- 2003.

-JENKINS Briand, *International Terrorism A New Kind of Warfare*, Rand Corporation, 1974.

-JUERGENSEMEYER Marc, *Au nom de Dieu, ils tuent !*, Éditions Autrement, Paris.2003.

-KLEIN Pierre, *Le droit international à l'épreuve du terrorisme*, R.C.A.D.I.2006.

-LABAYLE Henri., *Droit international et lutte contre le terrorisme*, A.F.D.I., 1986.

-LAMBERT Mélanie, *La crise du 11 septembre : la manifestation de lacunes dans l'espace normatif international*, Mémoire de D.E.A., Lille II, 2002.

-LAQUEUR Walter, *Postmodern Terrorism*, 2003, in "The New Global Terrorism. Characteristics, Causes, Controls", Charles W. Kegley, Jr (dir.), Practice Hall, Pearson Education, New Jersey.

-LAUCCI Cyril, *La répression du terrorisme et le droit international*, Mémoire de D.E.A. l'Université d'Aix-Marseille III 1995.

-LAUCCI Cyril, *Les compétences nationales et internationales en matière de répression des crimes de guerre*, Thèse pour le Doctorat de l'Université d'Aix-Marseille III, droit international 2001. - Directeur : Ahmed Mahiou.

- LELIEVRE Henri, *Terrorisme: 250 questions*, Bruxelles, éditions Complexe, 2004.
- MANNONI Pierre, *Les logiques du terrorisme*, Éditeur : In Press, Collection : Psycho-Polis 2004.
- MARTIN Jean-Christophe, *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Université de Droit d'Aix-Marseille III 2004-2005.
- MEHANNA Mohamed, *Le terrorisme et la crise du droit international*, thèse de droit, Clermont-Ferrand, 1989.
- MENDY Adriano, *La lutte contre le terrorisme en droit international*, Université de Droit de Reims-Champagne-Ardenne, Thèse de doctorat, 2007-2008
- MERARI Ariel, *Du terrorisme comme stratégie d'insurrection* », Bayard, Paris, 2004.
- MERTENS Pierre, *Du terrorisme à la terreur légale ?*, Revue Nouvelle, 1977.
- MERTENS Pierre, *L'introuvable acte de terrorisme*, Université Libre de Bruxelles, Ed. de L'U.L.B., 1974.
- METANGMO Véronique-Michelle, *L'autodétermination interne des peuples : une règle internationale de l'Etat*, 2003-2004, Université de droit de Lille, thèse de doctorat.
- MICKOLUS Edward, *Transnational Terrorism: A Chronology of Events, 1968-1979*, Westport (Connecticut), Greenwood Press, 1980.
- MONIQUET Claude, *La guerre sans visage, de Waddi Haddad à Oussama Ben Laden*, Éditions Du Félin, 2000.
- MULLER Harald, *Le mégaterrorisme*, Cahiers de Chaillot, Mars 2003.
- OUMBA Parfait, *La Cour internationale de justice et la problématique des droits de l'Homme*, Université Catholique d'Afrique Centrale - Master en droits de l'Homme et action humanitaire, 2002-2003.
- PAQUIN Annie, *Étude de la néologie dans la terminologie du terrorisme avant et après septembre 2001 : une approche lexicométrique*, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade de Maître en linguistique, Décembre 2006.
- PRADEL Jean, *Les infractions de terrorisme, nouvel exemple de l'éclatement du droit pénal*, chrono. 7^{ème} cahier, 1987.
- RENZETTI Patrick, *Les problèmes juridiques du terrorisme international*, thèse de doctorat, Nice, 1982.

- RETIVEAU Michel, *La convention de la terreur*, Paris, Harmattan, 1994.
- SAUL Ben, *Definition of "Terrorism" in the UN Security Council: 1985-2004*, 4 Chinese Journal of International Law 141, 2005
- SERVIER Jean, *Le terrorisme*, 4^{ème} éd., P.U. F., Paris, 1992.
- SEVILLA Jean, *Le terrorisme intellectuel*, Paris, Perrin, Coll. tempus n°49, 2003.
- SHMIDT Alex et JONGMAN Albert, *Political Terrorism*, 2^{ème} édition 1988.
- SHMIDT Alex, *Political terrorism: A new Guide to Actors, Authors, Concepts, Data Bases, Theories and Literature*, 1988.
- SIKELI Jean-Paul, *La lutte contre le terrorisme en droit international*, Mémoire, Université d'Abidjan-Cocody - DEA droit public, mémoire disponible et publié sur le site internet : <http://www.memoireonline.com>.
- SOMMIER Isabelle, *Le terrorisme*, Flammarion 2002.
- SOTTILE Antoine, *Le terrorisme international*, R.C.A.D.I, 1938-III.
- S.O.S. Attentats, *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*, Le livre noir, Calmann-Lévy, 2003.
- SOUFI Johann, *Vers une définition universelle du terrorisme ?*, Mémoire de recherche du Master II Droit Public International et Européen, Faculté Jean Monnet Université Paris XI, 2004-2005.
- STANISLAV J. Kirschbaum, *Terrorisme et sécurité internationale*, Bruylant 2004.
- STERN Jessica, *The Ultimate Terrorists*, Harvard University Press, 1999.
- THEVENON Jean Maurice, *L'élément objectif et l'élément subjectif de l'infraction*, thèse Université de Lyon, Faculté de droit, 1942.
- TROTSKY Léon, *Défense du terrorisme*, Nouvelle revue critique, 1935.
- TULKENS François, *Analyse critique de la Convention européenne pour la répression du terrorisme*, Déviance et société, Genève, 1979, vol.3, N°3.
- VALLEE Charles, *La convention européenne pour la répression du terrorisme*, Annuaire français de droit international, 1976, volume 22, numéro 22.
- VAREILLES Thierry, *Encyclopédie du terrorisme international*, L'Harmattan, novembre 2003.

- VENNER Dominique, *Histoire du Terrorisme*, Pygmalion, 2002.
- VIANNEY NYIRURUGO Jean-Marie, *La cour pénale internationale, et le problème du terrorisme international*, Université Libre de Kigali - Rwanda - Licence en droit, <http://www.memoireonline.com/10/07/622/cpi-terrorisme-international-probleme-competence-ratione-materiae.html>
- VIRICEL Fabienne, *Étude comparative franco-irlandaise des juridictions spéciales en matière de terrorisme*, mémoire D.E.A, consulté sur <http://www.juripole.fr/memoires> le 15/03/2006.
- WACIORSKI Joanna, *Le terrorisme politique*, Paris, A. Pedone, 1939.
- WALTZER Michael, *De la Guerre et du Terrorisme*, Bayard, Paris, 2004.
- WIEWORKA Michel, *Sociétés et terrorisme*, Fayard, 1990.
- WIEVIORKA Michèle, *Face au terrorisme*, Liana Levi, 1995.
- XAVIER Philippe, « *Constitution et terrorisme en Afrique du Sud*, A.I.J.C., XIX, 2003.

3-Articles et contributions:

- Actes des journées strasbourgeoises de l'Institut canadien d'études juridiques, *Droits de la personne: éthique et mondialisation*, Éditions Yvon Blais, 2004.
- ADAM Alexandre, *Lutte contre le terrorisme : étude Comparative Union Européenne – Etats-Unis*, L'Harmattan, coll. International, 13 janvier 2006.
- ALEJANDRO Teitelbaum., *A propos du terrorisme*, le 3 septembre 2002. Article publié sur www.france.attac.org.
- APPOLIS Gilbert, *Le règlement de l'affaire du Rainbow Warrior*, R.G.I.D.P., 1987.
- ARENDRT Hannah, *Du mensonge à la violence*, Calmann-Lévy, 1972.
- ARTUPHEL François, *La création du Tribunal Spécial pour le Liban : un idéal juridique mis en berne par la realpolitik*, <http://www.oboulo.com> consulté le 01/09/2007.
- ATHANASIOU Emmanouil, *La Dimension humaine de l'OSCE et la lutte contre le terrorisme*, article publié in « *Droits fondamentaux* », n° 4, janvier -décembre 2004, disponible sur le site internet : <http://www.droits-fondamentaux.org/IMG/pdf/df4eaosce.pdf>.
- AUDIT Bernard, *Les Accords d'Alger du 19 juin 1981 tendant au règlement des différends*

entre Etats Unis et Iran, Clinet, 1981.

-AZAR Aida, *Le tribunal spécial pour le Liban : une expérience originale ?*, in *Revue générale de droit international public*. Tome 111/2007/n°3.

-BARTAZAR Garzn, *La seule réponse au terrorisme*, disponible sur <http://www.slycos.fr/terrorisme/doc.html> consulté, le 26/05/06.

-BASSIOUNI Chérif, *Reconnaissance internationale des droits des victimes*, in « *Les nations unies et le droit des victimes du terrorisme* » de Marie-Hélène Gozzi, Jean-Paul Laborde, *Revue Internationale de Droit Pénal*, Vol. 76, 2006.

-BAUD Jacques, *Terrorisme internationale*, 22/01/2005, Article publié et disponible sur le site internet <http://www.terrorwatch.ch/fr/menu.php>

-BAUX Roxane, *L'imputation d'une agression en droit international face à la montée du terrorisme*, 2007, article publié et disponible sur le site internet : www.oboulo.com

-BELLAMY Alex J., *Is the War on Terror Just?* in *International Relations*, vol. 19, n° 3, 2005.

-BENKIRANE Youssef, *Le tribunal spécial pour le Liban, une juridiction pénale internationale ?* *Revue Averroès – Variations*, septembre 2009.

-BERASATEGUI Andoni, *La crise politique au Liban de septembre 2007 à janvier 2008*, article publié et disponible sur <http://www.oboulo.com> consulté le 01/06/2008.

-BIANCA Zanardi, « *Terrorisme et anti-terrorisme comprendre les changements* », avril 2009, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.irenees.net/fr/fiches/analyse/fiche-analyse-875.html>

-BIGO Didier, *La voie militaire de la guerre au terrorisme et ses enjeux*, *Cultures et Conflits*, n°44, 2001.

-BIGO Didier, *Les attentats de 1986 en France : un cas de violence transnationale et ses implications*, *Cultures et Conflits*, n°4, 1992.

-BOEV Ivan, *Le principe de droits des peuples à l'autodétermination en droit des minorités*, in *L'Europe en formation*, n° 317, été 2000, <http://www.cife.eu/UserFiles/File/EF317boev.pdf>

-BOLOPION Philippe, *Les immigrés victimes de la lutte anti-terroriste*, 11/06/2003, article publié et disponible sur le site internet : http://www.rfi.fr/actufr/articles/042/article_22598.asp

- BONANATE Luigi, *Le terrorisme international*, Firenze, Casterman, 1994.

- BONDITTI Philippe, *L'organisation de lutte contre le terrorisme aux États-Unis*, 4 février 2003, article publié et disponible sur le site : <http://conflits.revues.org/index742.html>
- BOURGAIN Anne, *Face au terrorisme : peut-on prendre en compte le savoir freudien ?*, in *L'Esprit du Temps Topique*, n° 81, 2002.
- BROWN John, *Les périlleuses tentatives pour définir le terrorisme*, Février 2002. Archives, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>.
- BROWN John, *La définition de terrorisme : Innovation ou retour d'un passé obscur*, novembre 2001, article publié et disponible sur le site internet : http://nopasaran.samizdat.net/article.php3?id_article=127
- BURGESS Mark, *Terrorisme : problèmes de définition*, 2003, Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.cdi.org/program/document.cfm?documentid=1729&programID=39>
- CAHIER Philippe, *Le droit diplomatique contemporain*, Genève, Droz, 1962.
- CAMPA Frank, *Légitime défense et terrorisme international : le poids des évolutions en cours*, *Le Débat Stratégique* N°71, Décembre 2003
- CAMPA Franck, *Guerre au terrorisme retour juridique sur l'après 11 septembre 2001*, disponible sur <http://www.ehss.fr/terrorisme.html> consulté le 12/07/06.
- CAMPOS Elizabeth, *Définition du terrorisme : analyses et discussions*, disponible sur <http://www.erta-tcrg.org/erta/doc/tcrg/pdf> Consulté le 25/05/2006.
- CARTIER M-E., *Le terrorisme dans le nouveau code pénal français*, *Revue de science criminelle* avril-juin 1995.
- CASSESE Antonio, *Il faudrait un procès international pour Ben Laden*, *Libération*, 20-21 octobre 2001.
- CASSESE Antonio, *Commentaire de l'article 51*, in Jean-Pierre Cot et Alain Pellet, dir., « *La Charte des Nations unies : commentaire article par article* », 3e éd., Paris, Economica, 2005.
- CETIM, *Violations des droits de l'Homme sous couvert de la lutte anti-terroriste aux USA et en Europe*, 2004. Article publié et disponible sur le site internet : <http://cetim.ch/fr>
- CHAGNOLLAUD Jean-Paul, *Terrorismes et violence politique*, in *Revue Confluences Méditerranée* n°20, hiver 1996-1997

- CHARARA Walid, *Instabilité constructive*, Le Monde diplomatique, juillet 2005
- CHEMILLIER-GENDREAU Monique, *Terrorisme et droit international*, in Henri Lelievre « *Terrorisme: questions* », Bruxelles, éditions Complexe, 2004.
- CHEVALIER-GOVERS Constance, *La lutte contre le terrorisme au sein de l'Union européenne*, Ares n°56, volume XXII-Fascicule 1, décembre 2005.
- CHOMSKY Noam, *L'Amérique, État voyou*, le Monde diplomatique, août 2002.
- CHOMSKY Noam, *Terrorisme, l'arme des puissants*, décembre 2001. Texte tiré d'une conférence prononcée au MIT le 18 octobre 2001. Disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>
- CHRISTAKIS Thierry, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonisation*, Monde européen et international, 1999.
- CICR, *Le droit humanitaire s'applique-t-il dans les "nouveaux" conflits ?*, publication 30-04-2003, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/5QKKF5>
- CICR, « *Droit International Humanitaire et le terrorisme : questions- réponses* », disponible sur <http://www.cicr.org> consulté le 25/06/2006.
- CLAVET Sophie, *Les enjeux du terrorisme international : l'impossible définition d'un phénomène protéiforme : le terrorisme international est-il révélateur des faiblesses de l'Etat de droit ?*, disponible sur [http : www.erta-tcrg.org](http://www.erta-tcrg.org)
- CLIT Radu, *La terreur comme passivation*, Topique, n.81, 2002.
- COLIN Jean-Pierre, *Terrorisme et droit: la répression universelle d'un nouvel ennemi du genre humain*, in J.P.Charnay, dir., terrorisme et culture, Paris, Stratégique, 1981.
- Commission des communautés européennes, *Résumé de l'analyse d'impact*, 2007, article publié et disponible sur le site : <http://www.cosac.eu/fr/info/earlywarning/test/reldoc/doc2/>
- CONESA Pierre, *La violence au nom de Dieu*, *La Revue Internationale et Stratégique*, n° 57, Printemps 2005.
- CONESA Pierre, *Retour sur la guerre au terrorisme de Washington : La secte Al-Qaïda*, *Le Monde Diplomatique* Janvier 2002.
- COOLEY John-K., *Vieilles racines du « nouveau » terrorisme*, in H. Lelièvre *Terrorisme: questions*, Bruxelles, éditions Complexe, 2004.

- CORM Georges, *Crise libanaise dans un contexte régional houleux*, *Le Monde diplomatique*, avril 2005
- CORM Georges, *Le Proche-Orient éclaté, 1956-2007*, Gallimard, coll. Folio/histoire, Paris, 2007.
- CORNU Gérard, *Les définitions dans la loi*, Étude parue in *Mélanges dédiés à J. Vincent*, Paris, Dalloz, 1981.
- CORTEN Olivier, *Une compétence universelle sans communauté internationale ?*, *Politique*, n° 23, Paris, février 2002.
- COSENTINI Francesco, *Code international de la Paix et de la Guerre. Essai d'une codification intégrale du Droit des gens*, *Revue Générale de Droit International Public*, 1935.
- CPCI, *Le terrorisme international en quête d'une définition universelle*, disponible sur <http://www.undcp.org/terrorisme-définities.html> consulté le 26/05/2006.
- CRTI, *Qu'est-ce que le terrorisme ?*, disponible sur, [http:// www.crti.org](http://www.crti.org) consulté le 01/04/2006.
- CUMIN David, *Tentative de définition du terrorisme à partir du jus in bello*, *Revue de science criminelle et de droit pénal*, 2004
- DAVID Eric, *Le Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie*, R.B.D.I., Bruxelles, Bruylant, 1992.
- DE LA CUESTE José, *Traitement juridique de terrorisme en Espagne*, *Revue de Science Criminelle et de droit comparé* 3/1987.
- DINSTIN Yoram, *The Distinctions between War Crimes and Crimes Against Peace*, in Dinstein Yoram et Tabory Mala, *War Crimes in International Law*, Martinus Nijhoff, La Haye – Boston- Londres 1996.
- DODEUR Evelyne, *Le nazisme et la l'organisation concentrationnaire*, *Les Territoires de la Mémoire*, 2005. Centre d'Education à la Tolérance et à la Résistance
- DOTEZACLA Arnaud, *Guerre asymétrique et droit international : pour un nouveau traitement juridique de la fracture de paix*, article publié le 9 mai 2004 et disponible sur le site internet : <http://www.checkpoint-online.ch>
- DOUCET Ghislaine, *La responsabilité pénale des dirigeants en exercice*, *Actualité et Droit International*, janvier 2001.
- DOUCET Ghislaine, *Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes*,

article publié in « *International Review of Penal Law (Vol. 76)* ».

-DOUCET Ghislaine, *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*, éd. Calmann-Lévy, Paris, 2003.

-DUPUY Pierre-Marie., *Notion de menace contre la paix et la sécurité internationale*, De bortoli, Civitas Europa – n° 17 –2006.

-DURAND Daniel, *Les propositions de Kofi Anan pour une réforme des Nations unies : une conception globale*, IDRP – 3 avril 2005

-DUVERGER Maurice, *Ce que prévoit la Constitution*, in *Le Monde*, 18 oct. 1984.

-ELLIOTT Mark, *La guerre contre le terrorisme et la constitution britannique*, article publié et disponible sur le site internet <http://www.ejls.eu/1/11FR.htm>

-EONE Michel Tjade, *Et si le terrorisme manipulait les médias ?*, Dianopia, Chennevieres-sur-Marne, 2005.

-ESCALLIER Jérémy. *La responsabilité internationale pénale des personnes morales*, 2007, article publié et disponible sur le site internet : www.oboulo.com.

-FABRE Cécile, *Éthique de la guerre*, in V. Bourdeau et R. Merrill (dir.), *DicoPo, Dictionnaire de théorie politique*, 2007.

-FIDH, *France: La porte ouverte à l'arbitraire*, rapport no. 271-2, mars 1999, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.fidh.org/rapports/r271.htm>

-FINAUD Marc, *L'abus de la notion de combattant illégal une atteinte au droit international humanitaire*, R.G.D.I.P.2006/4.

-FLEURANT Chloé, *Analyse de l'affaire Suresh : Le problème posé par la définition du terrorisme & le problème du refoulement vers la torture*, article publié en 2006 et disponible sur le site internet : <http://www.erta-tcrg.org>.

-FREEDMAN Jane, *La criminalisation des demandeurs d'asile : une étude comparative des politiques de détention/rétention en France et en Grande-Bretagne*, Colloque international Nantes — 13, 14 et 15 juin 2007, « *La fabrique de populations problématiques par les politiques publiques* ». Disponible sur le site internet : www.msh.univ-nantes.fr.

-GASSER Hans-Peter, *Interdiction des actes de terrorisme en droit international humanitaire*, RICR 1987.

- GAYRAUD Jean-François, *Définir le terrorisme: est-ce possible, est-souhaitable?*, Revue internationale de criminologie et de police technique, 1988/2
- GHER Walter, *Le Comité contre le terrorisme et la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité* », article publié et disponible sur le site http://www.ridi.org/adi/articles/2003/200301geh.htm#_ftn
- GHYS Arnaud, *Terrorisme, un outil pour mieux comprendre*, article publié et disponible sur le site Internet: www.cnapd.be.
- GINIES Oriane, *La notion de guerre préventive*, Centre d'études et de recherche de l'école militaire CEREM, 2007, article publié, disponible sur le site <http://www.cerems-travail.fr>.
- GLASER Stefan, *Introduction à l'étude du droit international pénal*, Bruxelles, Bruylant, 1954.
- GLUME Galia, *Par-delà la défense collective. L'évolution des fonctions de l'OTAN depuis la fin de la guerre froide*, IEE Document n°36, Louvain-la-Neuve, Institut d'études européennes de l'Université catholique de Louvain, 2004.
- GODIFRIDI Drieu, *État de droit ou État de droits?*, l'Harmattan 2001 in Revue Plurielle de science-politique, n°3, Janvier 2004.
- GOZZI Marie-Hélène, *Les nations unies et les droits des victimes du terrorisme*, CARIN, Cet article été publié dans le volume *Victims of crime and abuse of power* publié en l'honneur d'Irene Melup lors du 11ème Congrès pour la prévention du crime et la justice pénale qui s'est tenu à Bangkok en avril 2005.
- GRILHOT Gaël, *Trouver une définition unanime du terrorisme*, disponible sur http://www.fidh.org.rapports/r_266.html consulté le 12/07/2006.
- GUENIFFEY Patrice, *Généalogie du terrorisme contemporain*, *Le Débat*, n° 126, septembre-octobre 2003.
- GUILHAUDIS Jean-François, *Terrorisme et relations internationales après le 11 septembre*, article publié à « *Libération* », aout 2005.
- GUILLAUME Gilbert, *La Cour internationale de justice à l'aube du XXIe siècle. Le regard d'un juge*, éd., A. Pedone, 2003.
- HERMANT Daniel, *Guerre et Terrorisme*, 1986, disponible sur <http://www.conflicts.org> consulté 10/3/2006

- HERSCH Jeanne, *Terrorisme : impossible définition ?*, disponible sur [http:// www.aidh.org](http://www.aidh.org) consulté le 20/06/2006.
- HUYGHE François-Bernard, *Terrorisme, médias, violence : histoire de la communication*, article publié le 21 juillet 2007 et disponible sur le site <http://www.huyghe.fr>.
- HUYGHE François-Bernard, *Message et terreur, acteurs et vecteurs*, sécurité globale automne 2007, article publié et disponible sur le site internet : http://www.huyghe.fr/dyndoc_actu/46ce675b7a3d1.pdf.
- HUYGHE François-Bernard, *Ecran/ ennemi, terrorisme et guerre de l'information*, 2002, http://www.huyghe.fr/dyndoc_actu/424eb3aed503a.pdf
- HUYGHE F-B., *Ecran/Ennemi, terrorismes et guerres de l'information*, article publié, disponible sur le site internet : http://www.huyghe.fr/livre_30.htm
- HUYGHE F-B, *Terrorisme aujourd'hui : Entre guerre du pauvre et propagande par le fait*, article publié, disponible sur le site internet : <http://www.huyghe.fr>.
- HUYGHE F-B., *Qu'est-ce que la guerre à la Terreur ?*, article publié et disponible sur le site internet : <http://vigirak.com> le 27 aout 2004.
- ICJ, *Terrorisme et droits de l'Homme*, disponible sur [http:// www.icj.org/document/html](http://www.icj.org/document/html) Consulté le 25/05/2006.
- IGLOO Manna, *La création du tribunal spécial pour le Liban*, article publié et disponible sur : <http://www.oboulo.com> consulté le 01/11/2007.
- IGWE Chidi Nnamdic, *Pour une méthodologie du développement de la terminologie du terrorisme*, 2005, in Translation Directory.com. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.translationdirectory.com/article785.htm>.
- International Commission of jurists in Switzerland, *Terrorisme et droits de l'Homme*, Des actes terroristes spécifiques, Éditions Federico Andreu- Guzman, 2002.
- JOXE Alain, *Un concept fourre-tout : le terrorisme*, *Le Monde Diplomatique*, Avril 1996.
- KHADER Bichara, *Terrorisme islamiste localisé, terrorisme islamiste globalisé : essai de définition*, CERMAC, article publié et disponible sur le site internet <http://www.humanrights-observatory.net/revista3/khader1.pdf>
- KIRSCH Philippe, *Terrorisme, crimes contre l'humanité et cour pénale internationale*, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.sos-attentats.org/publications/Kirsch.pdf>

- KLEIN Pierre, *Le conseil de sécurité et la lutte contre le terrorisme : Dans l'exercice de pouvoirs toujours plus grands*, 2007, in *Revue québécoise de droit international (Hors-série)*.
- KOFI Annan, *La Cour Pénale Internationale : questions- réponses*, disponible sur <http://www.iccnw.org> consulté le 18/02/2006.
- KRANICH Nancy, « *Le USA Patriot Act : conséquences sur la liberté d'expression* », BBF, 2004, Paris, t.49, n°6. Article publié et disponible sur le site internet : <http://bbf.enssib.fr/consulter/09-kranich.pdf>
- LABEVIERE Richard, *Les dollars de la terreur : les États-Unis et les islamistes*, Grasset, Paris, 1999.
- LAQUEUR Walter, *Le terrorisme de demain*, in Perspectives économiques, revue électronique du département d'État des États-Unis, consacré à «La lutte contre le terrorisme» (vol. 2, no 1, février 1997).
- LAQUEUR Walter, *The Age of Terrorism*, Boston; Little, Brown and Company, 1987.
- LAQUEUR Walter, *Le terrorisme de demain : les nouvelles règles d'un jeu ancien*, disponible sur <http://www.untreaty.org> consulté le 10/03/2006.
- LASPITI Vassiliki, *La lutte anti-terroriste aux États-Unis*, 2007, article publié et disponible sur le site <http://www.oboulo.com>
- LAWLESS Michael, *Le terrorisme, un crime international*, Novembre 2006. Article disponible sur web site : <http://www.journal.forces.gc.ca>
- LDH, *Vers une justice pénale internationale : la fin de l'impunité*, disponible sur <http://www.wanadoo.fr> , consulté le 24/05/2006.
- Le Comité des assurances de l'OCDE, *Liste de critères de l'OCDE visant à définir le terrorisme dans une perspective d'indemnisation*, liste de critères, a été adopté par le Conseil de l'OCDE le 15 décembre 2004. Rapport publié et disponible sur le site internet : <http://www.oecd.org>.
- LEMAN-LANGLOIS Stéphane, *Le terrorisme et la lutte contre le terrorisme* », Montréal, 2007, http://www.crimereg.com/textes/terrorisme_antiterrorisme_s_leman-langlois.pdf
- LEVASSEUR Georges, *Les aspects répressifs du terrorisme international*, In G. Guillaume et G. Levasseur, « *terrorisme international* », Paris, Pedone, 1977.
- LHOIR Laura, *Définition du terrorisme*, 4 novembre 2005, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.amnestyinternational.be/doc/article6278.html>.

- LOSAPPIO Serge, *La répression du terrorisme en France*, 2 septembre 2007, article publié sur le site internet : <http://www.village-justice.com>
- MACLEOD Alex, *Lutte antiterroriste et relations transatlantiques*, Bruxelles, Bruylant, 2006.
- MAHIOU Ahmed, *Le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, in l'Observateur des Nations Unies, n°3, 1997.
- MANNONI Pierre, *Le terrorisme, un spectacle sanglant*, 2002, article publié, disponible en ligne sur le site internet [http : www.sciences humaines.com](http://www.sciences humaines.com).
- MARGUENAUD Jean-Pierre, *La qualification pénale des actes de terrorisme*, in *Revue de Science Criminelle et Droit Pénal comparé*, 1990.
- MARRET Jean-Luc, *Terrorisme : les stratégies de communication*, C2SD CCEP 2002, 104/SOC, MSFP DEF/C2SD/2002 n° 49, juillet 2003.
- MARRET Jean-Luc., *Infrastructures sensibles culturelles et terrorisme*, Washington DC, 30 octobre 2007. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.frstrategie.org/barreFRS/publications/notes/20071030.pdf>
- MARZOUKI Moncef, *L'autodétermination, Quel sens lui donner de nos jours: Peuples sous occupation interne*, mars 2008 disponible sur le site internet : <http://moncefmarzouki.com/spip.php?article157>
- MAZEAUD Pierre, *La lutte contre le terrorisme dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, avril 2006, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr>
- MEHDI. Zouioueche « *Terrorisme et légitime défense* », article publié le 15/03/2007 ; disponible sur le site internet : www.oboulo.com/terrorisme+legitime+defense-33k
- MEYROWITZ Henri, *La répression des crimes contre l'humanité par les tribunaux allemands en application de la loi n°10 du conseil de contrôle allié*, Librairie générale de droit et de jurisprudence 1960.
- MEYSSAN Thierry, *L'ONU colonise la justice libanaise*, 1 juin 2007. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.voltairenet.org>.
- MORVAN Patrick, *L'échelle de la culpabilité en droit pénal : un mode d'emploi*, avril 2008. Article disponible sur le site internet : <http://patrickmorvan.over-blog.com>.

- MURPHY Sean, *Libyan payment to families of Pan Am flight 103 Victims*, AJIL, 2003.
- MUXART Anne, *Immunité de l'ex-chef d'Etat et compétence universelle : quelques réflexions à propos de l'affaire Pinochet*, in *Actualité et Droit International*, décembre 1998.
- O'SULLIVAN Meghan L., *Les dilemmes de la politique américaine vis-à-vis des Rogue States*, In *Politique étrangère* N°1 - 2000 - 65e année.
- OTTENHOT Reynald, *Les infractions de terrorisme : aspect criminologique*, 2006, article publié et disponible sur le site internet <http://ww.penal.org> consulté le 15/05/06.
- PALAZZO Francesco, *Terrorisme et législation anti-terroriste en Italie*, *Revue de science criminelle et de droit comparé* 3/87.
- PAYE Jean-Claude, *Les lois anti-terroristes. Un Acte constitutif de l'Empire*, 2007 article publié, disponible sur le site internet : <http://www.silviacattori.net/article311.html>.
- PAYE Jean-Claude, *Guerre contre le terrorisme ou contre les libertés : L'exemple de la Grande-Bretagne*, article publié en août 2006 Fondation Gabriel Péri, disponible sur le site http://www.gabrielperi.fr/IMG/article_PDF/Guerre-contre-le-terrorisme-ou.pdf.
- PAYE Jean-Claude, *Faux-semblants du mandat d'arrêt européen*, février 2002 in *le Monde diplomatique*, disponible sur le site internet <http://www.monde-diplomatique.fr>.
- PAYE Jean-Claude, *La lutte antiterroriste, une redéfinition du politique*, *Recherche internationales*, n°4, 2003.
- Rapport du comité préparatoire pour la création d'une Cour criminelle internationale (1995), Supplément n°22(A/50/22), paragraphe 81.
- RATON Pierre, *Travaux de la Commission juridique de l'Assemblée générale des Nations Unies*, In *Annuaire français de droit international*, volume 23, 1977.
- RAUFER Xavier, *Le treizième Mollah... in Chiclet « terrorisme et violence politique »*, collection *Confluences en Méditerranée*, Paris, Harmattan, 1996.
- RAVENEL Bernard, *Moyen-Orient : d'une guerre à l'autre ?*, novembre 2006, disponible sur le site internet : <http://www.forumgc.org>
- REGIMBALD Patrice, *Qu'est ce que le terrorisme*, CVM, 2004, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.cvm.qc.ca/encephi/Syllabus/Histoire/Articles/Terrorisme.htm>.
- REMACLE Eric, *Terrorisme international et recomposition des images de la sécurité*, Audition-débat Paris – 6 avril 2004.

- RENOUX Thierry, *La justice dans la Constitution Juger le terrorisme*, article disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/cahiers/ccc14/etudes8.htm>
- RENOUX Thierry, *Juger le terrorisme ?*, *Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2003. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/cahiers/ccc14/etudes8.htm>
- Revue internationale de droit pénal, *Projet de Code pénal international*, Association internationale de droit pénal, Édition Erès, 52e année, 3 et 4 trimestre 1981.
- ROJAS-ARAVENA Francisco, *La sécurité humaine : un nouveau concept de sécurité au XXI^{ème} siècle*, 2002, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.unidir.org/pdf/articles/pdf-art1443.pdf>
- ROUDIER Karine, *Le droit constitutionnel et la légalité de l'infraction de terrorisme*, communication au VIe Congrès français de droit constitutionnel, Congrès de Montpellier, 9, 10, 11 juin 2005.
- ROULEAU Eric, *Le bien, le mal et le terrorisme*, mai 2007. Article disponible sur le site internet : <http://www.monde-diplomatique.fr>
- ROULOT Jean-François, *Le crime contre l'humanité*, L'Harmattan, Collection : Logiques juridiques, 2003
- SANTO Sandrine, *L'ONU face au terrorisme*, Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité (GRIP)- 2001.
- SASSOLI Marco, *La guerre contre le terrorisme, le droit humanitaire et le statut de prisonnier de guerre*, Article paru dans "The Canadian Yearbook of international Law", vol. 39, 2001.
- SCHABAS William, *Le Tribunal spécial pour le Liban fait-il partie de la catégorie de « Certaines juridictions pénales internationales ?*, disponible sur le site internet : http://sqdiorg.com/volumes/pdf/hs07_schabas.pdf.
- SKUBISZEWSKI K., *Definition of terrorism*, Israël yearbook of human rights, Vol.19 1989.
- SMITH Adèle, *Obama entérine la fermeture de Guantanamo*, Le Figaro, 22 janvier 2008.
- SOREL Jean-Marc, *L'épilogue des affaires dites de Lockerbie devant la CIJ: le temps des soulagements et le temps des regrets*, R.G.I.D.P., 2003.
- SOREL Jean-Marc, *Existe-t-il une définition universelle du terrorisme*, in colloque sur

« *Droit international face au terrorisme* », à Paris, Pedone, 2002.

-SOULIER Gérard, *Comment combattre le terrorisme ?*, article publié dans « *Le Monde Diplomatique* » en 1986.

-SOULIER Gérard, *Contre le terrorisme, quelle Europe se dessine ?*, *Le monde diplomatique*, novembre 1976.

-SOULIER Gérard, « *La convention européenne contre le terrorisme, la fin du délit politique* », *Le Monde*, 12 novembre 1976.

-SWIELAND Tanguy Struye, *Le terrorisme dans le spectre de la violence politique*, in *Les Cahiers du RMES* n° 1 Juillet 2004.

-SZABO Denis, *Les délits politiques et leurs modes de répression législative*, 1970, extrait publié sur le site web pédagogique : <http://www.uqac.ca/jmt-sociologue/>

-TAMBEDOU Malik, *Pourquoi il faut réformer l'ONU*, Janvier 2006, Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.raddho.africaweb.org>

-TCHENZETTE Martial, *La légitime défense préventive, une hérésie à l'encontre du droit international Bombardement de l'Irak : un autre regard*, 2003, article publié et disponible sur le site internet : http://vigirak.com/imprimersans.php3?id_article=153.

-TEKELY Magdalena, *Le Droit International face aux nouvelles formes de terrorisme*, 2006, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.oboulo.com/droit-international-face-nouvelles-formes-terrorisme-17188.html>.

-TEKELY Mark, *La lutte contre le terrorisme face aux libertés publiques et aux droits de l'homme*, 2010, article publié et disponible sur le site internet : <http://www.oboulo.com>.

-TROUDE-CHASTENET Patrick « *Guantanamo- l'Amérique et ses prisonniers : le droit entre parenthèse* », *Carin*, Tome 400, Études 2004.

-TULKENS François, *Analyse critique de la Convention européenne pour la répression du terrorisme*, In *Déviance et société*, Vol.3 - N°3, 1979.

-VARVITSOTIS Ioannis-M., *L'importance politique et juridique du terrorisme*, Article publié et disponible sur le site internet : www.epped.eu/Press/pfocus/docs/terrorism_fr.doc

-VROOM Cynthia, *Etats-Unis – Table ronde : lutte contre le terrorisme et protection des droits fondamentaux*, *A.I.J.C.*, XVIII, 2002.

-WECKEL Philippe, *Les suites des décisions de la Cour internationale de justice*, *AFDI*,

1996.

-WECKEL Philippe, *Le statut incertain des détenus sur la base américaine de Guantanamo*, RGDIP, 2002.

-WESSELIN Mara, *La coordination des politiques antiterroristes européennes*, 2007. Article publié et disponible sur le site internet : <http://www.eipa.eu>.

-WILCOX Philip., *Le terrorisme reste une question mondiale*, disponible sur <http://www.untreaty.org> consulté le 10/03/2006.

4-Commentaires et notes

-« *Les observations présentées par les Etats conformément à la résolution N° 3034 (XXVII) de l'Assemblée Générale, document des Nations Unies A/AC.160/2, du 22 juin 1973* », disponible sur <http://www.un.org>, consulté le 15/04/2006.

-« *Observations et recommandations du comité des droits de l'Homme-Egypte PRIC/79/Ad.23, du 9/8/1993, paragraphe 8* », disponible sur <http://www.cidh.org>, consulté le 20/05/2006.

-« *Observations et recommandations du comité des droits de l'Homme- Pérou, documents des Nations Unies CCPR/C/79 Add. 67 du 25/7/1996, paragraphe 12* », disponible sur <http://www.cidh.org>, consulté le 20/05/2006.

-« *Rapport du comité ad hoc sur le terrorisme international, document des Nations Unies, supplément numéro 37(A/34/37), paragraphe 88* », disponible sur <http://www.un.org>, consulté le 15/04/2006.

-« *Rapport du comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale, volume II (compilation des propositions) document des Nations Unies, supplément n° 22 (A/51/22), p. 56 et 301-302* », disponible sur <http://www.iccnw.org/court/rapport/doc.html>, consulté le 17/06/2006.

-« *Rapport du comité spécial créé par la résolution 51/210 de l'Assemblée Générale en date du 17 décembre 1996, document des Nations Unies supplément n° 37 (A. /55/37), paragraphe 16* », disponible sur <http://www.un.org/rapport/terrorisme/doc.html>, consulté le 25/06/2006.

-« *Rapport spécial des Nations Unies sur l'indépendance des juges et des avocats, document des Nations Unies, CCPR/C/79/Add.115, du 4/11/1999* », disponible sur <http://www.un.org/un/doc/html>, consulté le 17/03/2006.

- A.C.D.I ; 1986 Vol. II, 2ème partie. pp 48, §98
- A.C.D.I., 1989, Vol. II, 2ème partie pp. 74 ; art 14 ; commentaires, pp 76-77.
- A.C.D.I., 1990, Vol. II, 2ème partie, pp.27, titre I, art. 16 ; commentaires, pp 28-29.
- A.C.D.I., 1991, Vol. I, article 20 incrimine de façon autonome le « terrorisme international ».
- Commentaire du Projet de code de la CDI. Commentaires et observations des gouvernements communiqués en application de la résolution 37/102 de l'Assemblée générale, DOCUMENT A/CN.4/369 et Add.1 et 2. Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international, 1983, vol. II-1.
- Annuaire de la Commission du Droit International, *Définition du terrorisme et les actes incriminés*, vol. II, 1993.

5- Jurisprudence :

- TPIY, Affaire *Tadic* n°IT-94-I-T, 7 juillet 1995.
- TPIY, Affaire *Drazen Erdemovic* » (Ferme de Pilica) *App. 7 octobre 1997 (§645)*.
- TPIY, Affaire *Galic* IT-98-29-AR54.
- TPIY, Affaire *Blaskic*, « Vallée de la Lasva », IT-95-14 /1, jugement, 3 mars 2000.
- TPIY, Affaire *Dokmanovic*, « Hôpital de Vukovar », IT-1995-13a.
- TPIR, Affaire *Kayishéma*», *jugement du 21 mai 1999 -1-T*; §123.
- TPIR, Affaire *Jean-Paul Akayesu*, 1996-4-T, 2 sept. 1998.
- CIJ, Affaire, « *Phosphates du Maroc, exceptions préliminaires* », C.I.J. Recueil 1938, série A/B.
- CIJ, Affaire *Iran /Etats - Unis*, série A, n°18, 6 avril 1984
- CIJ, ordonnance du 15 décembre 1979, Personnel diplomatique et consulaire des Etats- Unis à Téhéran.
- C.E. 7 juillet 1978, *Croissant*, Rec. Lebon.
- C.E. 9 mai 1994, *Bracci*, Rec. Lebon.
- C.E. 24 février 1995, *Persichetti*, Rec. Lebon
- Affaire Kadhafi, Arrêt Cass. Crim. Paris 13 mars 2001/arrêt n° 1414.La Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel, arrêt du 20 octobre 2000.

-CIJ Affaires *Détroit de Corfou* (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie) arrêt du 15 décembre 1949, C.I.J. rec.

-CIJ, *L'affaire de la compétence en matière de pêcheries* (Royaume-Uni c. Islande), 1973, C.I.J. rec.

-CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), 1986, C.I.J. rec.

-CIJ, Affaire « *Personnel diplomatique et consulaire* » (*États-Unis c. Téhéran*), C.I.J. Recueil 1980.

-CIJ, *Essais nucléaires* (*Australie c. France et Nouvelle-Zélande c. France*, 1986) C.I.J. rec.

-CIJ, *Sud-Ouest africain* (*Éthiopie c. Afrique du Sud et Libéria c. Afrique du Sud*, 1966) C.I.J. rec.

-Affaire *Lockerbie*, Criminal procedure Scotland, Act 1995, www.thelockerbietrial.com/Lockerbie_criminal_trial.htm; Decision de la High Court of Justiciray, 10 aout 1999: www.scotcourts.gov.uk/opinions/104_99.html.

-Affaire *Rainbow*, la Nlle Zélande/la France, 1985 Le jugement du Secrétaire général des Nations Unies de juillet 1986(excuse et indemnisation, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XX (1990),), les deux officiers français ont été condamnés à une peine de longue durée par un tribunal néo-zélandais, Nouvelle Zélande c/ France : arbitrage international du 30 avril 1990

-Affaire « *Dickson Car Wheel Co., Nations Unies* », *Recueil des sentences arbitrales*, vol. IV (1931),

-*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, deuxième phase*, C.I.J. Recueil 1970, («violation d'une obligation internationale née d'un traité ou d'une règle générale de droit»)

-CEDH, Arrêt du 14 décembre 1999, Affaire *A.M. c. Italie*.

-CEDH, Arrêt du 26 mars 1996, Affaire *Doorson c. Pays-Bas*

-CEDH, Arrêt du 30 août 1990, Affaire *Fox et autres c. Royaume-Uni*, Série A No. 182, paragraphe 32.

-CEDH, Arrêt du 21 janvier 1994, Affaire *Gangaram Panday*, in Série C No. 16.

-CEDH, Arrêt du 12 novembre 1997, Affaire *Suárez Rosero*, in Série C No. 35.

- CEDH, Arrêt du 1er juillet 1961, *Affaire Lawless* (Fond).
- CEDH, Arrêt du 18 janvier 1978, Série A No. 25, *Irlande c. Royaume-Uni*.
- CEDH, Arrêt du 25 février 1997, *Affaire Findlay c. Royaume -Uni*, Rec. 1997-I, No. 30.
- CEDH, Arrêt *Cantoni contre la France* du 15 novembre 1996, Rec. 1996-V,
- CEDH, arrêt *Kokkinakis contre la Grèce* du 25 mai 1993, Série A n° 260-A, § 52;
- CEDH, Arrêt *S.W. contre le Royaume Uni* du 22 novembre 1995, Série A n° 335-B.
- CEDH, Arrêts *Streletz, Kessler et Krenz contre l'Allemagne* et *K.-H. W. contre l'Allemagne* du 22 mars 2001.
- CEDH, *Labita contre l'Italie*, 6 avril 2000, Rec., 2000-I
- CEDH, *Akoy contre Turquie*, 10 octobre 2000
- CEDH, *Chahal contre Royaume-Uni*, 15 novembre 1996, Rec., 2000-IV.
- CEDH, *Affaire « De wilde, Oms et Versyp »* du 18 juin 1971
- CEDH, *Affaire « Klass et autres c. Royaume-Uni »*, du 6 septembre 1978,
- TPIY, *Affaire Galic « Sarajevo »*, n° IT-98-29, décision du 03 octobre 2002, et jugement du 05 décembre 2003.
- CEDH arrêt du 18 janvier 1978, Série A No. 25, *Irlande c. Royaume-Uni*.
- CEDH, arrêt du 26 mai 1993, Série A No. 258-B, *Affaire Brannigan et McBride c. Royaume-Uni*.
- CEDH, arrêt du 18 décembre 1996, *Affaire Aksoy c. Turquie*, Rec. 1996-VI, No. 26.

6-Autres sources (Internet et autres....) :

- Site Internet du FBI (Federal Bureau of Investigation) : <http://www.fbi.gov>
- Site Internet du Département d'État Américain : <http://www.state.gov>:
- Site Internet de la Maison Blanche consacré au terrorisme : <http://www.whitehouse.gov>.
- Site Internet du Département de la défense américain : <http://www.defenselink.mil>
- Partie du site Internet de la CIA (Central Intelligence Agency) consacrée au terrorisme : <http://www.cia.gov/terrorism/index.html>.
- Site de l'ONU consacré au terrorisme : www.un.org/french/terrorism/index.html.

- Site de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime : www.undc.org.
- Site du Centre de recherche sur le terrorisme international : www.crti.org.
- Site Internet du Ministère des Affaires Étrangères Israélien : <http://www.israel-mfa.gov.il>.
- Site Internet du Ministère de la justice libanaise : www.justice.gov.lb.
- Site Internet de l'Autorité Palestinienne : <http://www.pna.gov.ps>.
- Site Internet du Ministère des Affaires Étrangères Palestinien : <http://www.mofa.gov.ps>
- Site du Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité : www.grip.org
- Site Internet du Ministère de la Défense Français : <http://www.defense.gouv>
- Site Internet du Ministère des Affaires Étrangères Français : <http://www.diplomatie.fr>
- Législations françaises et étrangères. <http://www.legifrance.gouv.fr>
- Site de l'Union européenne : www.europa.eu.int
- Site spécialisé dans l'étude du terrorisme : www.terrorisme.net
- Site de l'association SOS Attentats : www.sos-attentats.org
- Site du Comité international de la Croix-Rouge : www.cicr.org/fre
- Site de la Fédération Internationale des Droits de l'Homme : www.fidh.org
- Site de la jurisprudence du TPIY <http://www.un.org/ictj/judgement>
- Site de la jurisprudence du TPIR <http://www.un.org/ictj/judgement>
- Site de la jurisprudence de la CIJ : www.icj-cij.org
- Site de la jurisprudence de la CEDH : <http://www.echr.coe.int>
- Les rapports de la CDI : <http://www.un.org/law/ilc/>
- Moteur de recherche francophone : <http://www.google.fr>
- Encyclopédie gratuite en ligne : <http://wikipedia.org>:
- www.amnestyinternational.be
- www.un.org
- www.annahar.com.lb
- www.assafir.com.lb

-www.economist.com
-www.aljazeera.net
-www.english.aljazeera.net
-www.courrierinternational.com
-www.lefigaro.fr
-www.dailystar.com.lb
-www.jrep.com
-www.boston.com/news/globe
-www.arab2.com/n/newspaper/uk-alquds-alarabi.htm

-www.liberation.fr
-www.guardian.co.uk

-www.lemondediplomatique.fr
-www.latimes.com

-www.wikipedia.org

-www.geoscopie.com

-www.agora.qc.ca

-www.cetim.ch

-www.intelligenceonline.fr

-www.ebook.bz

-www.memoireonline.com

-www.halabilawbooks.com

-www.saderpublishers.com

-www.arablaws.org

-www.ar.jurispedia.org

-www.arabnews.com/quotidien saoudien

Tables des matières

SOMMAIRE	2
INTRODUCTION	5
Chapitre préliminaire : Les difficultés de définition du terrorisme et de l'acte terroriste.....	12
Section 1 : De l'étymologie du « terrorisme » aux premières acceptions doctrinales de la définition de l'acte terroriste.....	14
A-L'étymologie du terme « terrorisme » : un néologisme révolutionnaire.....	15
1-Brève histoire de la <i>Terreur</i>	15
2-De la <i>terreur</i> au <i>terrorisme</i> : une résurrection politique.....	17
3 L'appréhension de la notion de « terrorisme » : une polémique en soi.....	22
a-Le terrorisme : une notion floue à l'origine.....	22
b-La notion protéiforme de terrorisme.....	25
B- L'acte terroriste : entre politisation de la notion et définition introuvable.....	30
1-Le pluralisme des réflexions doctrinales sur l'acte terroriste.....	33
2-La dimension de l'élément moral de l'acte terroriste dans les définitions doctrinales.....	39
a-Les définitions doctrinales où l'élément moral est représenté par un double dol.....	39
b-Les définitions doctrinales où l'élément moral est représenté par un dol unique.....	44
Section 2: La naissance d'un crime à portée internationale : L'infraction terroriste....	52
A-Du terrorisme interne au terrorisme international.....	53
B-Les raisons de l'internationalisation de l'acte terroriste.....	55
1-L'acte terroriste, un crime transfrontalier.....	57
2-L'acte terroriste et médias.....	63
3-L'impact psychologique de l'acte terroriste : image, symbole et choc de masse.....	68
C-Les implications juridiques de l'« après » 11 septembre sur la conception du « Terrorism international ».....	70
1-Un droit international inutilisé face au dédale de la notion d' « <i>acte terroriste</i> ».....	72
a-La non utilisation de l'article 42 du chapitre VII.....	74
b-L'élargissement de la notion juridique classique de « <i>défense légitime</i> » : l'utilisation abusive de l'article 51 du chapitre VII et l'adoption de la légitime défense préventive.....	75

2-Un droit international inadapté aux nouveaux conflits.....	80
--	----

PARTIE I: A LA RECHERCHE D'UNE CONCEPTUALISATION DE L'INFRACTION TERRORISTE83

CHAPITRE I: LA DEFICIENCE DES DEFINITIONS NATIONALES.....85

Section 1:L'état des législations internes concernant la définition de l'infraction terroriste.....87

A-Les définitions nationales de l'infraction terroriste :.....89

1-Des définitions à tendance énumérative.....90

I-L'approche occidentale de l'infraction terroriste91

a-Des modalités plurielles de définition de l'acte terroriste en France.91

b-La définition de l'infraction terroriste en Espagne.....97

c-La définition de l'infraction terroriste au Royaume-Uni : « *Terrorism Act* ».....100

d- Les définitions américaines de l'infraction terroriste.....106

II- L'approche orientale de l'infraction terroriste112

a-La définition de l'infraction terroriste en Arabie saoudite.....112

b-La définition de l'infraction terroriste au Liban.....116

2-La combinaison des critères subjectifs et objectifs de l'infraction terroriste dans les textes nationaux.....119

a- Un élément objectif à tendance évolutive.....120

b- Un élément subjectif à double approche.....121

i-) L'assertion d'un dol spécial dans l'infraction terroriste.....122

ii) Les caractéristiques du dol spécial dans l'infraction terroriste.....124

B- La primauté des mesures d'exception sur la nécessité d'une définition juridique opérationnelle de l'infraction terroriste.....124

1-L'état d'exception.....126

a-Les droits *indérogeables* même en cas d'infraction terroriste.....128

b-Les droits *dérogeables* en cas d'infraction terroriste.....139

c-Les conditions de dérogation en cas d'infraction terroriste.....146

2-Les exceptions procédurales à tendance extensible dans les textes nationaux.....154

a-Un dispositif procédural et juridictionnel exceptionnel en France.....154

b- Les exceptions procédurales et juridictionnelles en Espagne.....164

c- Les exceptions procédurales et juridictionnelles au Royaume Unis.....167

d-Les procédures exceptionnelles et les juridictions extraterritoriales aux États-Unis.....172

e-Les exceptions procédurales et juridictionnelles en Arabie Saoudite.....186

f-Les exceptions procédurales et juridictionnelles au Liban.....189

Section 2: L'inadéquation des lois nationales pour l'encadrement de l'infraction terroriste.....194

A-L'absence des réponses juridiques spécifiques à l'acte terroriste dans les législations nationales.....202

1-L'acte terroriste : acte précis, concept varié.....205

2-L'inadaptation des lois nationales au terrorisme contemporain.....207

B-L'ambiguïté de l'élément moral de l'acte terroriste dans les textes nationaux.....	208
1-Le dol spécial, élément constitutif de l'infraction terroriste.....	211
2-L'imprécision de l'élément psychologique (dol spécial) de l'infraction terroriste.....	212
a-L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit français.....	212
b-L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit espagnol.....	215
c-L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit britannique.....	216
d-L'élément psychologique de l'infraction terroriste en droit américain.....	217
CHAPITRE II : LES ENJEUX ET LES OBJECTIFS D'UNE DEFINITION UNIQUE.....	219
Section 1: Les défis d'une définition juridique unique de l'acte terroriste.....	220
A-Des obstacles terminologiques.....	221
1- Un terme au champ sémantique étendu.....	221
2-L'acte terroriste et ses actes connexes légitimes.....	224
a-L'amalgame entre acte terroriste et droit des peuples à l'autodétermination.....	229
b-L'amalgame entre acte terroriste et acte de légitime défense.....	242
B-Des obstacles juridiques.....	255
1-L'infraction politique et l'infraction terroriste: deux infractions distinctes, originellement liées.....	256
a-Les perspectives internationales du crime politique.....	257
b-L'infraction politique dans les législations nationales.....	259
c-L'infraction politique dans les conventions antiterroristes: question d'extradition.....	260
d-Une qualification juridique spécifique de l'infraction terroriste issue de sa nature politique.....	267
2-La tradition de l'État de droit.....	268
C- Des obstacles politiques.....	270
1-La divergence entre les pays orientaux et occidentaux dans la perception de l'acte terroriste.....	270
a- Le conflit israélo-palestinien.....	273
b- La crise israélo-libanaise-syrienne.....	275
c- La guerre contre l'Irak.....	276
d- Le dossier iranien.....	278
2- Une volonté politique de non-définition de l'infraction terroriste.....	279
D- Le problème de la définition de l'acte terroriste dans la perspective du vote de l'ONU.....	280
1-La monopolisation de la définition et de la qualification de l'acte terroriste par le Conseil de Sécurité.....	281
2-Le danger de la monopolisation de la qualification de l'acte terroriste par le Conseil de Sécurité.....	285
E-Des obstacles liés au caractère intrinsèquement mouvant de l'infraction terroriste.....	286
Section 2-Les objectifs d'une définition juridique unique de l'infraction terroriste.....	288
A-Fin des conflits de compétences.....	289
1-Le principe « <i>Ne bis in idem</i> » au sein de la concurrence horizontale nationale en matière d'infraction terroriste.....	290

2- Le principe « <i>Ne bis in idem</i> » au sein de la concurrence verticale nationale-supra nationale en matière d'infraction terroriste.....	292
3-Le mandat d'arrêt européen destinée à mettre fins aux conflits des compétences en matière d'infraction terroriste.....	293
a-Un mandat d'arrêt européen sans frontière.....	294
b-Démarrage freiné du mandat d'arrêt européen faute d'une définition unifiée de l'acte terroriste.....	295
B-Répression garantie de l'acte terroriste.....	296
C-Utilisation apolitique garantie de la notion.....	299
D-Élaboration garantie d'un système d'indemnisation des victimes.....	303
1-L'OCDE et la définition de l'acte terroriste dans une perspective d'indemnisation.....	308
a-Les moyens utilisés et les effets réalisés.....	309
b-L'intention.....	309
c-Éléments d'une définition des actes terroristes indemnifiables.....	310
E- Garantie contre les dérives de la lutte anti-terroriste.....	311
1-Une définition juridique unique : une garantie pour les droits fondamentaux.....	314
2-Une définition juridique unique : une garantie pour la protection de droit d'asile et le principe de non refoulement.....	317
a-Fin d'amalgame entre demandeur d'asile et terroriste.....	318
b-Garantie pour le principe de non refoulement.....	321
c-L'effet des attentats du 11 Septembre 2001 sur le principe de non refoulement.....	326
PARTIE II: ESSAI DE DEFINITION DES ELEMENTS CONSTITUTIFS DE L'ACTE TERRORISTE.....	335
CHAPITRE 1: TENTATIVE D'ENCADREMENT DE L'ACTE TERRORISTE PAR LA COMMUNAUTE INTERNATIONALE	335
Section 1: Les éléments constitutifs de l'infraction terroriste en droit international pénal.....	339
A-De la dépolitisation fictive de l'infraction terroriste en droit international.....	341
1-L'élément matériel de l'acte terroriste en droit international.....	344
I-L'élément matériel dans les conventions à vocation internationale.....	344
a- L'approche générale synthétique de l'acte terroriste.....	345
b-L'approche fragmentaire empirique de l'acte terroriste.....	350
II- L'élément matériel dans les conventions à vocation régionale.....	365
a-L'élément matériel dans les conventions de l'Union Européenne.....	366
b- L'élément matériel dans les conventions antiterroristes Arabe, Musulmane et Africaine.....	370
2-L'élément moral de l'infraction terroriste : le dol spécial approche cumulative ou alternative?.....	374
I-L'intention terroriste dans les conventions à vocation internationale.....	377

a-Le dénominateur commun de l'élément moral dans les conventions internationales générales.....	379
b-Le dénominateur commun de l'élément moral dans les conventions internationales fragmentaires.....	380
II-Approche étendue de l'intention terroriste dans les conventions à vocation régionale.....	383
a- L'intention terroriste dans les conventions européennes.....	384
b- L'intention terroriste dans la convention de la Ligue arabe.....	386
c- L'intention terroriste dans la convention de l'OCI.....	387
d- L'intention terroriste dans la convention de l'OUA.....	388
e- L'intention terroriste dans la convention de CEI.....	389
f- L'intention terroriste dans la convention interaméricaine.....	390
g-Les conséquences de l'ajout des nouvelles finalités dans les conventions régionales antiterroristes.....	391
3-La politique confuse de l'ONU face au terrorisme.....	392
I-Les résolutions et les travaux récents de l'ONU sur la définition du terrorisme international.....	394
a-Le Conseil de sécurité et la définition du terrorisme international.....	394
b-l'Assemblée générale et la définition du terrorisme international.....	397
II-Les Comités spéciaux <i>ad hoc</i> de l'ONU et la définition du terrorisme international.....	399
a-Premier Comité créé par la résolution n° 31/102 en date du 15 décembre 1976.....	399
b-Deuxième Comité créé par la résolution n° 51/210 de l'Assemblée générale, établie le 17 décembre 1996.....	401
c-Le Comité Contre le Terrorisme (C.C.T.) et la résolution 1373/2001 du Conseil de sécurité de l'ONU.....	402
d-Le centre de prévention de la criminalité internationale de l'ONU et la définition du terrorisme international.....	403
e-Les différents travaux de la CDI sur la définition du terrorisme international.....	404
f-Le rapport de groupe des Sages sur la définition du terrorisme international.....	406
g-l'ex-secrétaire Kofi Annan et la définition du terrorisme international.....	406
B-De l'impossible dépolitisation conceptuelle de l'infraction terroriste.....	408
1-La notion politique du « <i>Crime of international concern</i> ».....	408
I- Le contexte politique dans la genèse des conventions antiterroristes.....	408
II- Une dépolitisation fictive de l'acte terroriste.....	411
2-La spécificité de l'infraction terroriste.....	415
I-L'évolution du dol spécial et la multiformité des valeurs protégées : vers une politisation de l'infraction terroriste.....	417
II- Un Élément matériel à caractère changeant.....	402
III- L'effet spectaculaire de l'infraction terroriste.....	423
3-Vers une requalification spécifique de l'infraction terroriste.....	424
§-La thèse de S.T.Renoux sur les éléments constitutifs de l'infraction terroriste.....	424
I-L'identification des éléments d'une définition opérationnelle de l'infraction terroriste sur le plan juridique.....	427
a- La condition objective : les actes terroristes par leur nature.....	429
b- La condition subjective: les actes terroristes par leur contexte.....	431
c-La nécessité d'une approche cumulative de critères objectifs et subjectifs.....	433
II- Les fondements juridiques de l'exigence de l'approche cumulative du dol spécial de l'infraction terroriste.....	434

a- L'infraction terroriste et sa cible immédiate: les fins politiques.....	436
b-L'infraction terroriste et sa cible médiatae : terroriser la population.....	437
c-La preuve de « <i>l'intention terroriste</i> ».....	438
Section 2: La répression théorique de l'infraction terroriste par une juridiction internationale.....	443
A- Le rôle de la Cour pénale internationale dans la répression de l'infraction terroriste.....	445
1-De l'incompétence théorique de la CPI dans la répression de l'infraction terroriste.....	445
a-De l'exclusion du crime de terrorisme international du statut de la CPI.....	446
b-Les raisons juridiques de l'incompétence de la CPI dans la répression du crime terroriste.....	447
2-De la probable compétence de la CPI : conséquence des controverses sur la qualification du crime terroriste (crime de droit commun, crime de guerre, ou crime contre l'humanité).....	450
I-L'acte terroriste, crime de droit commun au niveau international.....	451
II-L'acte terroriste, crime contre l'humanité en temps de paix.....	452
a-Le crime contre l'humanité : un contexte juridique évolutif.....	453
b-Les éléments constitutifs de crime contre l'humanité.....	458
c-Les dénominateurs communs des crimes terroristes et des crimes contre l'humanité.....	459
III- Le crime terroriste, crime de guerre en droit des conflits armés.....	470
a-Les principes de <i>Jus in bello</i>	471
b-Le principe de non applicabilité de droit de conflit armée au crime terroriste.....	474
c-Le <i>Jus in bello</i> dans les conventions antiterroristes.....	475
d-L'acte terroriste dans les conventions <i>Jus in bello</i>	476
e-L'acte terroriste dans les statuts des tribunaux <i>ad hoc</i> de <i>Jus in bello</i>	479
f-L'acte terroriste dans les jugements des tribunaux <i>ad hoc</i>	480
g-La tentative de définition de l'acte terroriste à partir du <i>Jus in bello</i>	482
3-De l'élargissement de la compétence <i>ratione materiae</i> de la CPI au crime de « <i>terrorisme international</i> ».....	486
a-Le fondement juridique de l'élargissement de la compétence matérielle de la CPI au crime de « <i>terrorisme international</i> ».....	486
b-Incitation des États non parties à ratifier le statut de Rome.....	493
B- Les juridictions internationales pour l'infraction terroriste après le 11 septembre..	494
1-Le Tribunal Spécial pour le Liban.....	496
a- le Liban dans le contexte régional et international.....	496
b-La dimension internationale de l'assassinat d'Hariri.....	499
c-L'internationalisation de l'enquête.....	500
2-Le tribunal international spécial pour le Liban : premier tribunal international antiterroriste.....	504
a-Le TSL : Tribunal pénal international ou à caractère international ?.....	505
b-Le TSL : Une expérience juridique singulière.....	513
3-Les obstacles politiques et juridiques au fonctionnement du TSL.....	521
a-Les obstacles politiques.....	521
b-Les obstacles juridiques.....	524

4-Le TSL, un pas vers un encadrement international des infractions terroristes ?.....	530
---	-----

CHAPITRE 2: DE L'INCONTOURNABLE QUESTION DU « TERRORISME D'ETAT ».....531

Préface.....533

Section 1: Les aspects juridiques du terrorisme d'État.....541

A-L'évolution de concept « terrorisme d'État » en droit international pénal.....541

1-Le terrorisme d'Etat exclu des Conventions internationales antiterroristes.....	541
2-L'Assemblée Générale et la définition du terrorisme d'État.....	545
3-Le Conseil de sécurité et la définition du terrorisme d'État.....	547
4-Le terrorisme d'État en droit international humanitaire.....	549
5-Le statut juridique de l'État voyou.....	549

B- Les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité pénale internationale de l'État.....553

1-La responsabilité pénale internationale de l'État.....	554
2-Le terrorisme d'État, un fait international illicite.....	557

Section 2: les défis liés à la question du « terrorisme d'État ».....562

A-Les obstacles politiques.....562

1-Une volonté internationale de non-reconnaissance de la notion « terrorisme d'Etat».....	563
2-La politique internationale de « Deux poids Deux mesures ».....	564
a-Le veto américain contre la paix.....	565
b-La possession de la technologie nucléaire.....	568
3-Des mesures unilatérales face au « terrorisme d'Etat ».....	569
a-Mesures unilatérales juridiques.....	569
b-Mesures unilatérales militaires.....	571

B-Les obstacles juridiques.....573

1-L'immunité des dirigeants politiques, obstacles à la justice.....	574
a-Sur le principe de l'immunité pénale des dirigeants à l'étranger et devant les juridictions internationales.....	575
b-Les exceptions au statut privilégié d'immunité de chef d'Etat.....	576
2-La <i>prescriptibilité</i> des crimes de terrorisme international.....	584
3-L'inexistence de juridictions pénales internationales pour les représentants et chefs d'Etat accusés du terrorisme international.....	587
4-La fragilité de la Cour internationale de Justice (CIJ) face au « terrorisme d'Etat ».....	591
a-La compétence contentieuse de la CIJ.....	591
b-Les limites de l'action de la CIJ.....	592
c-La force exécutoire des jugements de la CIJ.....	593
d-L'effet secondaire de la notion de terrorisme d'Etat sur la responsabilité internationale de l'Etat.....	596
5-La pluralité des juridictions internationales.....	598

CONCLUSION601

Bibliographie.....	609
--------------------	-----