



RÉPUBLIQUE DU BÉNIN

UNIVERSITÉ D'ABOMEY-CALAVI

FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCES POLITIQUES

ÉCOLE DOCTORALE

DE LA FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCES POLITIQUES (FADESP)

MASTER II RECHERCHE EN

DROIT INTERNATIONAL ET ORGANISATIONS INTERNATIONALES

SUJET

**LE DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE A L'ÉPREUVE DU
TERRORISME**

Réalisé et Présenté par :

SOHODE Constant

Sous la direction du :

Professeur Arsène-Joël-ADELOUI
Agrégé des Facultés de droit
Professeur de Droit Public à l'Université
d'Abomey-Calavi

Année académique 2015-2016

INTRODUCTION GENERALE

« Il est indéniable que le monde actuel n'est plus celui qui prévalait au lendemain de la Seconde guerre mondiale, ni même celui des guerres de libération nationale, lesquelles avaient conduit à l'adoption des deux Protocoles additionnels de 1977. Notre monde est aujourd'hui traversé de conflits irréguliers et est confronté à la menace terroriste¹. » Cette phrase du Professeur Philippe CH.-A. GUILLOT rend compte du développement récent du terrorisme qui ébranle le droit international humanitaire contemporain. Pourtant, guerre et terrorisme coexistent depuis toujours². Ils ont, en effet en commun la violence. Cependant, si guerre et terrorisme, *prima facie*, semblent liés, il ne s'agit pas moins de deux notions juridiquement différentes³. Il convient donc de définir chacun de ces concepts, ou du moins, tenter de circonscrire le champ d'application des droits qui les encadrent.

Plusieurs auteurs ont tenté de clarifier la notion de droit de la guerre ou droit international humanitaire (DIH)⁴. Ainsi Stanislas NAHLIK définit ce droit comme « l'ensemble des règles du droit international visant la protection en cas de conflit armé, des personnes atteintes par les maux que cause un tel conflit et par extension des biens n'ayant pas de rapport direct avec les opérations militaires »⁵. Pour sa part, Jean PICTET donne la définition suivante : « le droit international humanitaire a pour but de régler les hostilités afin d'en atténuer les rigueurs »⁶. Mais la définition qui nous paraît complète est celle du Comité International de la Croix-Rouge (CICR) selon laquelle : « le droit international humanitaire est l'ensemble des règles qui, en temps de conflit armé, visent, d'une part, à protéger les personnes qui ne participent

¹ GUILLOT P, « Terroriste et droit international humanitaire », in Biad A et TAVERNIER P/ sous la dir, *le droit international humanitaire face aux défis du XXIème siècle*, Bruxelles, Bruylant, 2012, P 268.

² RAMBAUD M, *Le Droit International Humanitaire face au terrorisme: les prisonniers de Guantanamo*, Mémoire de fin d'études soutenu sous la direction de Mr KDHIR, Institut d'Etudes Politiques / UNIVERSITÉ LUMIERE LYON 2, 2007, PP 6.

³ *Ibid.*

⁴ Pour PICTET J, l'expression est synonyme de "droit des conflits armés" ou la notion associative de "droit international humanitaire applicable aux conflits armés".

⁵ NAHLIK S.E., *Précis abrégé de droit international humanitaire*, RICR, juillet-août 1984, p. 1; voir aussi DAVID E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant 1994, 792 p.

⁶ PICTET J, *Développement et principes du droit international humanitaire*, Institut Henry Dunant, Pédone, Genève, Paris, 1983, p. 7.

pas ou ne participent plus aux hostilités et, d'autre part, à limiter les méthodes et moyens. » Si la notion de DIH, ne souffre d'aucune ambiguïté, c'est probablement parce qu'il a une histoire qui remonte à l'antiquité⁷. Cependant, c'est aux XVII et XVIIIème siècles que seront développées et théorisées les règles régissant les rapports entre les belligérants par les auteurs tels que Suarez, Vitoria et Vattel. Ainsi après avoir considéré la guerre comme dernier recours, Suarez recommande de préserver pendant la guerre : « la communauté morale et juridique de tous les peuples de la terre entière, liés par un ensemble de droits et de devoirs universels et humains.⁸ ». Pour, Vitoria il faut, en cas de conflits, veiller à ne créer que : « le minimum de malheurs et de souffrance⁹ ». Mais c'est à Vattel que revient la distinction nette entre le *jus ad bellum* et le *jus in bello* lorsqu'il affirmait que « La guerre ne peut être juste de deux côtés. L'un s'attribue un droit, l'autre le lui conteste ; l'un se plaint d'une injure, l'autre nie de l'avoir faite. Ce sont deux personnes qui se disputent sur la vérité d'un propos. [...] Puis donc que les nations sont égales et indépendantes, et ne peuvent s'ériger en juge les uns des autres, il s'ensuit que dans toute cause susceptible de doute, les armes de deux parties qui se font la guerre doivent passer également pour légitimes, au moins quant aux effets extérieurs.¹⁰ » Si Vattel démontre par là, la nécessité de limiter les effets de la guerre, c'est à Grotius que revient le mérite des fondements modernes du DIH. En effet, Grotius affirmait dans son célèbre ouvrage « *De jure belli ac pacis* » que : « En donnant pour titre à ce traité « Du droit de la guerre », nous entendons par là rechercher d'abord [...] s'il y a quelque guerre qui soit juste, et ensuite ce qu'il y a de juste dans la guerre. Car le mot droit ne signifie pas autre chose ici que ce qui est juste, et cela dans un sens plutôt négatif qu'affirmatif, de sorte que le droit est ce qui n'est pas injuste¹¹ ». La véritable période de codification du DIH s'est faite entre la fin du 19^e siècle et le début du 20^{ème}

⁷ C'est bien le sentiment d'humanité en période de guerre qui poussa Platon à écrire qu' « il n'est jamais juste de réduire en servitudes des cités grecques » Platon Cité dans Harouel-Bureloup V, *Traité de Droit Humanitaire*, PUF, Paris, 2005, p.25.

⁸ Suarez cité dans ALLAND D ET RIALS S (dir), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2003, p 772.

⁹ Vitoria cité dans HAROUEL-BURELOUP V, *Traité de Droit Humanitaire*, PUF, Paris, 2005, p.71.

¹⁰ DE VATTEL E, *Le droit des gens, ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains*, livre III, chapitre III, paragraphes 39 et 41, Genève, Editions Slatkine Reprints et Institut Henry Dunant, 1983, tome II, p. 30.

¹¹ GROTIUS H, *De jure belli ac pacis*, 1625, trad. P Pradier-Fodéré, ed par D. Alland et S Gayard-Fabre, P.U.F, Léviathan, Livre I Chapitre III-1.

siècle¹². Aujourd'hui le DIH est largement codifié dans plusieurs instruments internationaux dont les plus importants sont les Conventions de Genève de 1949¹³ et dans les Protocoles additionnels de 1977¹⁴. Ces traités établissent une distinction¹⁵ entre les conflits armés internationaux¹⁶ (CAI) et les non internationaux¹⁷ (CANI), ces derniers étant régis par des règles moins détaillées et moins protectrices. Cependant un conflit armé interne peut s'internationaliser. La qualification de « conflit armé interne internationalisé » n'est pas connue du droit des conflits armés ; elle est plutôt d'origine

¹² « À Solferino, Henri Dunant a découvert la face cachée de l'affrontement militaire des grandes puissances de l'époque : 40 000 morts et blessés des deux armées sont laissés à l'abandon et deviennent la proie des pilliers sur le champ de bataille. Il prend l'initiative de rédiger en 1864 la première Convention de Genève pour l'amélioration du sort des militaires blessés, et d'en proposer la signature aux États lors d'une conférence diplomatique réunie à cet effet. Cette convention propose entre autres aux États d'accepter le travail d'un comité de secours médical neutre et indépendant autorisé à recueillir et à soigner les militaires blessés et malades quelle que soit leur nationalité. Lors de la guerre de 1870, le Comité prend l'initiative d'étendre ses actions de secours au bénéfice des prisonniers de guerre non couverts par la première Convention. Il fait ainsi la preuve que l'offre de secours humanitaires et neutres doit précéder l'existence du droit international humanitaire et servir de base à sa codification ultérieure par les États.

En 1868, le cabinet impérial de Russie adopte la Déclaration de Saint-Petersbourg qui vise à interdire l'usage de certaines d'armes et à « fixer les limites où les nécessités de la guerre doivent s'arrêter devant les exigences de l'humanité ». Ce texte affirme que le seul but légitime que les États doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi et qu'ils doivent en conséquence s'abstenir d'utiliser des armes qui aggraveraient inutilement les souffrances des hommes déjà mis hors de combat ou qui rendraient leur mort inévitable. Il fixe la dialectique spécifique d'un droit humanitaire qui, d'une part, accepte les « souffrances utiles » au regard des nécessités militaires légitimes et objectives et qui, d'autre part, limite les « souffrances inutiles » en réglementant les armes et méthodes de guerre et en créant le droit au secours.

La guerre franco-prussienne de 1870 met à l'épreuve cette dialectique d'humanisation de la guerre car les États tentent de limiter les concessions relatives à la neutralité des secours médicaux. Lors de la Conférence internationale de la paix réunie à La Haye en 1899, les États demandent une révision rapide de la Convention de Genève de 1864. Ils laissent à Genève l'initiative en matière de droit aux secours et adoptent de leur côté les conventions relatives au règlement pacifique des conflits internationaux et le règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. Ces conventions et règlements de La Haye de 1899 sont complétés et modifiés lors de la deuxième Conférence internationale de la paix réunie à La Haye en 1907. Le règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la Convention (IV) de 1907, synthétise les règles et principes qui continuent de structurer le droit des conflits armés contemporains. » <http://dictionnaire-droit-humanitaire.org/content/article/2/droit-international-humanitaire/> consulté le 30/10/2016.

¹³ Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 31 ; Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 85 ; Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 135 ; Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 287

¹⁴ Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 8 juin 1977, 1125 R.T.N.U. 3 [Protocole I]; 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, 1125 R.T.N.U. 609 [Protocole II]. Il existe un troisième protocole adopté en 2005 sur un troisième signe distinctif.

¹⁵ Sur la distinction entre conflit armé international et conflit armé interne, cf., DAVID E, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2008, PP 157 209 ; AIVO Gérard, *le statut du combattant dans les conflits armés non internationaux*, thèse, Université Jean MOULIN LYON3, 2011, pages 24 à 27.

¹⁶ Défini à l'article 2 communs aux 4 conventions de Genève et à l'art 1^{er} para 4 du PAI.

¹⁷ Défini à l'article 3 communs aux 4 conventions de Genève et à l'art 1^{er} du PAII.

doctrinale.¹⁸ La séparation entre CANI et CAI est d'ailleurs en train de perdre de son importance, sous l'impulsion des droits de la personne, qui ne connaissent pas une telle distinction, et surtout grâce au développement fulgurant du droit international pénal¹⁹. La jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux ad hoc dépasse largement cette distinction²⁰ et le Statut de la Cour pénale internationale²¹ définit les incriminations applicables dans les deux situations de façon très similaire.²²

Si tout semble clair en matière de définition du droit international humanitaire, tel n'est pas le cas du terrorisme.

Bien que le terme « terrorisme » fût apparu avec la Révolution française²³, ses racines remontent au premier siècle, à travers la secte juive des Zélotes²⁴. Il a traversé les époques et a survécu au temps, marquant l'histoire humaine d'une empreinte indélébile²⁵. Ce phénomène²⁶ s'est révélé en effet, être un élément catalyseur dans la

¹⁸cf entre autres, DAVID E, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2008, PP 157 209 ; AIVO G, *le statut du combattant dans les conflits armés non internationaux*, thèse, Université Jean MOULIN LYON3, 2011, pages 24 à 27.

¹⁹ SASSOLI M et ROUILLARD L « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P 31.

²⁰ Voir l'interprétation que le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) donne à l'article 3 de son statut dans *Le Procureur v. Dusko Tadic*, IT-94-1, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence (2 octobre 1995) aux paras. 86 à 136 (Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'appel), en ligne : TPIY <<http://www.un.org/icty/>> et *Le Procureur v. Dusko Tadic*, IT-94-1-A, Jugement (7 mai 1997) aux paras. 610-616 (Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance II) en ligne : TPIY <<http://www.un.org/icty/>>. Le Tribunal inclut dans le concept de crime de guerre les violations graves du DIH des conflits armés non internationaux.

²¹ Statut de la Cour pénale internationale, 7 juillet 1998, 2187 R.T.N.U. 3 (entrée en vigueur : 1er juillet 2002).

²² En comparant les lettres a et b avec les lettres c et e de l'art. 8.2.

²³ La notion de « terrorisme » elle-même est née sous la révolution française. Robespierre était qualifié de terroriste à la suite de la chute du régime ayant utilisé la terreur comme mode de gouvernement à partir du 30 août 1793. Voir Marie-Hélène GOZI, *Le terrorisme*, Ellipses, Paris, 2003, page 8 et Bradley Larschan, « Legal Aspects to the Control of Transnational Terrorism » In *Over view* (1986) Ohio N.U. L. Rev. 117 à la p.123 ;

²⁴ Les spécialistes du terrorisme font généralement remonter la genèse de ce phénomène au 1^{er} siècle de notre ère, à l'époque des Sicaires (du nom de Sica, genre d'arme blanche), extrémistes juifs du 1^{er} siècle qui rejetaient le monde grec au profit d'une tradition juive. Aussi, « Ces derniers luttèrent contre les Romains en Palestine. Il s'agit à l'époque d'un terrorisme avant tout religieux, à l'instar du groupe des Hashashins, au Moyen-âge. Ceux-ci perpétrèrent ainsi des attentats contre des dirigeants politiques.

²⁵ SIKELI J-P, *La lutte contre le Terrorisme en droit international*, Mémoire pour l'obtention du Diplôme d'études approfondies, sous la Direction du Professeur Francisco Djedjro MELEDJE, Faculté de droit de l'Université d'Abidjan-Cocody, 2006, page 4.

²⁶ Droit International Humanitaire : questions et réponses, Comité international de la Croix-Rouge, p. 3, disponible sur le site web du CICR : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/faq/terrorism-faq-050504.htm>.

survenue des tragédies qui ont bouleversé le cours de l'histoire ancienne²⁷ et contemporaine²⁸. Depuis son apparition jusqu'à aujourd'hui, les États ne s'entendent toujours pas sur une définition du terrorisme²⁹ puisque certains d'entre eux, notamment les États arabes³⁰ ainsi que ceux de l'Union africaine³¹, tentent d'inclure à la définition de terrorisme une exception concernant les mouvements de libération nationale ou d'autodétermination³². En effet, ils considèrent que sans cette exception, le terrorisme serait une notion légale subjective.³³ Cette subjectivité fait que la définition du phénomène peut varier d'Etat à un autre³⁴ ou d'une d'une administration à l'autre³⁵.

²⁷ D'un phénomène religieux, le terrorisme évolue vers une caractérisation plus politique. Phénomène politique, le terrorisme réapparaît sous une nouvelle forme à l'ère de la Révolution Industrielle. Il se développe ainsi à partir des revendications nationalistes qui viennent éclore à l'intérieur même des Empires en déclin, et par le développement de la doctrine anarchiste, via l'idée d'une « propagande par le fait ». Ainsi, par exemple, le Tsar Alexandre II sera tué par des anarchistes en 1881, ou encore, on l'a vu, l'assassinat de l'archiduc François Ferdinand en 1914, à Sarajevo.

²⁸ . Le XXème siècle sera également frappé par le terrorisme. Le terrorisme prend ainsi des formes diverses, réapparaissant sous différents visages : lutte contre le colonialisme, à l'instar du Front de Libération Nationale et de l'Organisation de l'Armée Secrète, au cours de la guerre en Algérie ou encore de l'EOKA12, opposant les chypriotes à la Turquie ; islamisme radical ; luttes nationalistes, comme ETA13, pour ne citer que ces exemples. Le début du XXIème siècle n'est pas épargné par le terrorisme. Ainsi, l'an 2000 est marqué par l'attentat contre un destroyer américain, le USS Cole. Mais ce sont les attentats du 11 septembre 2001 qui sembleront faire prendre conscience de l'omniprésence et de la menace de ce phénomène mouvant qu'est le terrorisme. Omniprésence confirmée quelques années plus tard, à l'instar des attentats de Madrid, le 11 mars 2004, et de ceux de Londres, le 7 juillet 2005.

²⁹ Voir SOREL J-M, « Existe-t-il une définition universelle du terrorisme ? », dans BANNELIER K ; CHRISTAKIS T ; CORTEN O ; DELCOURT B (dir.pub.), *Le droit international face au terrorisme. Après le 11 septembre 2001*, Pedone, Paris, 2002 pp. 35 et s.

³⁰ Voir Convention arabe sur la suppression du terrorisme, 22 avril 1998, traduction non-officielle reproduite dans Amnistie internationale, « The Arab Convention for the Suppression of Terrorism, a Serious Threat to Human Rights », annexe 2, art. 2(a), en ligne: Amnistie internationale <<http://web.amnesty.org/library/index/engior510012002>> [Convention arabe]; Convention de l'Organisation de la conférence islamique sur la lutte contre le terrorisme international, 1 juillet 1999, art. 2(a), en ligne : Organisation de la conférence islamique <<http://www.oic-un.org/26icfm/c.html>

³¹ Convention de l'Organisation de l'unité africaine sur la prévention et la suppression du terrorisme, 14 juillet 1999, art. 3(1), en ligne : Organisation des Nations unies <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/oua_f.pdf> [Convention de l'UA].

³² WEIGEND T, «The Universal Terrorist : The International Community Grappling with a Definition» (2006) *J Int Criminal Justice* 912 à la p. 921.

³³ BERKOUK M, « Terrorism. An Etymo-Epistemological Analysis», in OKUMU W and BOTHA A (dir), *Understanding Terrorism in Africa: Building Bridges and Overcoming the Gaps, Institute for Security studies*, 2008, P.12.

³⁴ BRIBOSIA E et WEYEMBERGH A, *Lutte contre le terrorisme et droits fondamentaux*, Bruylant, col. «Droit et Justice», vol 34, Bruxelles, 2002, 308 P.; Sami ZEIDAN, «Desperately Seeking Definition: The International Community's Quest for Identifying the Specter of Terrorism», *Tome II International Law Journal*, vol. 36, 2004, pp. 291 et ss; Helen DUFFY, *The War on Terror, and the Framework of International Law*, Cambridge University Press, New York, 2004, pp. 17-46; ZEIDAN S, «Agreeing to Disagree: Cultural Relativism and the difficulty of Defining Terrorism in the Post-911 World», *Hastings International & Comparative Law Review*, vol. 29, 2006, pp. 215 et ss; Ben GOLDBERGER, Georges WILLIAMS, «What is 'Terrorism'? Problems of Definition », *University of New South Wales Law Journal*, vol. 27, 2004, pp. 270 et ss.

³⁵ BERKOUK M, « Terrorism. An Etymo-Epistemological Analysis», in OKUMU W and BOTHA A (dir), *Understanding Terrorism in Africa: Building Bridges and Overcoming the Gaps, Institute for Security studies*, 2008, P.12.

Pour sa part, la 6^{ème} Commission du droit international a conclu les travaux de sa 60^{ème} session, le 29 novembre 2005, par l'adoption de la résolution A/60/519 qui, concernant le projet de convention globale contre le terrorisme, a finalement décidé de donner mandat au Comité spécial de poursuivre les travaux et l'a convoqué pour une nouvelle session à compter du 27 février 2006³⁶. Ce comité spécial a clos ses travaux le 3 mars 2006, sans parvenir à un consensus sur le texte du projet de convention³⁷. Cependant certains auteurs ont pu définir à leur manière le terrorisme. Ainsi par exemple, Ludovic HENNEBEL et Gregory LEWKOWICZ considèrent comme terroristes les « *comportements et actes perpétrés dans certains secteurs (aviation et navigation), dans certains lieux (plates-formes fixes situées au large), utilisant certains moyens (matières nucléaires, explosifs, prises d'otages, détournements d'avion) ou encore visant à faciliter ou à permettre ces actes (financement)* »³⁸. À ce jour, il existe diverses conventions internationales ou régionales qui traitent de phénomènes liés au terrorisme dans ce contexte, « *soit les actes commis contre l'aviation civile, contre la navigation (incluant les plateformes fixes) et contre les personnes jouissant d'une protection internationale; les actes impliquant l'utilisation de matériel nucléaire; les attentats à la bombe, la prise d'otage ainsi que le financement d'actes terroristes* »³⁹. Ces diverses conventions ont « *pu contourner la question de définition du terrorisme en établissant une liste de crimes précis qu'elles régissent. La plupart des instruments régionaux se réfèrent d'ailleurs à ces instruments spécifiques pour définir les actes prohibés* »⁶ Prenant en compte ces multitudes de définition, des critères ont été systématisés par Fletcher⁴⁰ et Schmid et Jongman⁴¹ en vue de caractériser et d'individualiser le terrorisme. Le premier critère est le caractère violent de l'acte terroriste qui généralement porte atteinte à la vie, à l'intégrité physique et à la sécurité

³⁶ Cf. [points 21 et 22 de la Res. A/60/519.34.](#)

³⁷ <https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2005-3-page-251.htm>.

³⁸ HENNEBEL L, LEWKOWICZ G, « Le problème de la définition du terrorisme », in Ludovic HENNEBEL L, VANDERMEERSCH D, (dir), *Juger le terrorisme dans l'Etat de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p.30.

³⁹ Sassòli M et Rouillard L. « La définition du terrorisme et le droit international humanitaire » (2007) *R.Q.D.I.* 29 à la p.39.

⁴⁰ FLETCHER G, «The Indefinable Concept of Terrorism», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 4, No.5, November 2006, pp. 894-912.

⁴¹ SCHMID Aet JONGMAN A, *Political Terrorism A New Guide to Actors, Authors, Concepts, data Bases, Theories and Literature*. Revised, Expanded and Updated Edition, New Brunswick, 1998.

des êtres humains⁴². Ces actes de violence consistent à utiliser plusieurs techniques⁴³ comme les explosifs, les kamikazes ou à l'extrême, à se livrer au bioterrorisme⁴⁴. Cependant, les actes terroristes tels les actes cyber-terroriste⁴⁵ sont dénués de toute violence⁴⁶, contrairement aux idées défendues par les trois auteurs. En ce qui concerne, le deuxième critère caractéristique du terrorisme l'intention requise⁴⁷. Ici, l'intention peut consister en une coercition ou tout simplement l'intimidation⁴⁸. Ensuite, le troisième critère distinctif du terrorisme est le profil des victimes⁴⁹. Il convient de préciser ici que les victimes sont particulièrement des personnes civiles⁵⁰. Elles sont à cet effet la cible privilégiée lors des prises d'otage et des détournements d'aéronefs.⁵¹ Le quatrième critère est l'auteur des actes⁵². Le dernier critère, proposé par Schmid et Jongman, concerne la territorialité⁵³. Il prend en compte les espaces⁵⁴ où les terroristes vivent, se préparent, attaquent, ainsi que les endroits où leurs victimes directes⁵⁵ et indirectes⁵⁶ se trouvent.

Dans le cadre ce travail, nous retenons que, est terroriste, tout acte ou menace de violence dont le but principal est de semer la terreur parmi la population civile.

⁴² FLETCHER G, «The Indefinable Concept of Terrorism», op cit, P. 89.

⁴³ MARRET J L, *Techniques du terrorisme*, 2e éd., Col. « défense et défis nouveaux », PUF, 2002, Paris, 177 p.

⁴⁴ Le bioterrorisme ou terrorisme non conventionnel est l'utilisation des armes chimiques, biologiques, nucléaires et radioactives. Pour en savoir plus, lire Olivier LEPICK et Jean François DAGUZAN, *Le terrorisme non conventionnel*, PUF, Paris, 2003, 192 p.

⁴⁵ Le cyberterrorisme suggère soit l'utilisation du cyberspace par des terroristes, soit la commission d'actes terroristes dans le (ou au moyen du) cyberspace. De ce fait, le cyber terrorisme peut être qualifié par son auteur (le terroriste) ou par son action (l'acte terroriste). Le cyber terrorisme se compose donc de deux éléments: un élément objectif, la perpétration d'une infraction informatique, plus un élément subjectif, les motivations et intentions de l'auteur. Pour en savoir plus, lire : Olivier KEMPF, « Le cyberterrorisme : un discours plus qu'une réalité », Hérodote, n°152-153, vol. 1, 2014, p. 82-97.

⁴⁶ Voir KEMPF O, « Le cyberterrorisme : un discours plus qu'une réalité », op cit., p. 85-86.

⁴⁷ FLETCHER G, op cit, P. 899.

⁴⁸ WOABENG MBANI C C, *la communauté économique des Etats de l'Afrique centrale et la question du terrorisme, mémoire de master en droit public, Université de Dschang*, 2016, P 19 ;

⁴⁹ George FLETCHER, op cit., P. 899.

⁵⁰ WOABENG MBANI C C, op cit, p 19.

⁵¹ *ibid*

⁵² Il peut s'agir d'un individu, d'un Etat ou d'un groupe. Dans ce cadre, on peut distinguer le terrorisme individuel perpétré par des rebelles ou des anarchistes, le terrorisme organisé provoqué par des groupes aux idéologies différentes et le terrorisme étatique.

⁵³ Suivant ce critère ; il peut avoir le terrorisme en mer, sur terre, international, transnational ou national...

⁵⁴ SCHMID A et JONGMAN A, op cit, P. 25.

⁵⁵ Celles qui feront les frais des attaques.

⁵⁶ Celles à qui le « message » terroriste est destiné.

Devant l'impossibilité⁵⁷ pour la communauté internationale de trouver une définition universelle du terrorisme, « Il semble y avoir une tendance croissante parmi les États à considérer tout acte de violence commis par un groupe armé non étatique dans un conflit armé comme « terroriste » par définition, même lorsque de tels actes sont en fait licites au regard du DIH. »⁵⁸ De plus, d'autres Etats craignent que la reconnaissance de l'existence d'un conflit armé sur leur territoire puisse conférer une « légitimité » aux groupes armés non étatiques concernés⁵⁹. Enfin, les attaques du 11 septembre 2001 ont fait apparaître la notion de guerre contre le terrorisme⁶⁰. Toutes ces évolutions ont replacé le problème de la relation entre le DIH et le « *cadre juridique applicable au terrorisme* »⁶¹ au centre de l'attention. À cet égard, une question centrale se pose : le droit international humanitaire est-il applicable au terrorisme ? De cette question principale, plusieurs autres questions doivent être soulevées : premièrement, doit-on inclure ou exclure de la définition du terrorisme les actes commis durant les conflits armés; deuxièmement, est-il nécessaire de se positionner quant à savoir si les actes étatiques tombent sous le coup de cette définition ; et enfin faut-il établir que le droit international humanitaire doit s'appliquer à la lutte contre le terrorisme? Face à ces questions nous pouvons émettre l'hypothèse⁶² selon laquelle l'applicabilité du droit international humanitaire au terrorisme soumis à des équivoques qui appellent à des clarifications.

La résolution de ce problème révèle un intérêt certain. En effet, l'intérêt de ce sujet est aussi bien théorique que pratique. D'un point de vue théorique, le présent travail de

⁵⁷ Jean-François Gayraud pense que la définition du terrorisme est impossible. Voir GAYRAUD J-F, « Définir le terrorisme : est-ce possible, est-ce souhaitable ? », *Revue internationale de criminologie et de police technique*, 1988, p. 185 et ss.

⁵⁸ Comité international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, page 22.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Communiqué de presse du Président Bush du 29 janvier 2002 : « *what we have found in Afghanistan confirms that, far from ending here, our war against terror is only beginning (. . .). Thanks to the work of our law enforcement officials and coalition partners, hundreds of terrorists have been arrested (...) These enemies view the entire world as a battlefield and we must pursue them wherever they are (...)* » [http://www.whitehouse.gov/news/release/2002/01/20020129-11.htm]. cité par TIGROUDJA H, « *Quel(s) droit(s) applicable(s) à la « guerre contre le terrorisme » ?* » AFDI, 2002, Vol. 48, 2003, P 87.

⁶¹ Comité international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, page 22.

⁶² « L'hypothèse est une proposition de réponse à la question posée. », GRAWITZ M, *Méthodes des sciences sociales*, Paris Dalloz, 11ème édition, 2001, p. 320.

recherches met en exergue les conditions d'applicabilité du DIH au terrorisme. Ainsi, la présente étude se veut être une contribution au débat sur l'adaptation du DIH au terrorisme. La doctrine étant divisée sur la question. Par exemple, pendant que PHILIPPE CH.-A. GUILLOT soutient que « *le phénomène terroriste ne remet nullement en cause la pertinence du droit de Genève qui se révèle adaptable et adapté* », ⁶³ Brigitte STERN pense, en référence aux attentats du 11 septembre, que « *le droit international lui, semble frappé de stupeur, incapable de nommer ce qui venait de se produire et qui n'obéissait à aucune de ses catégories homologuées* » ⁶⁴. Dans cet environnement de division sur la question, notre travail aura pour objet de clarifier les relations qu'entretiennent le DIH et le terrorisme à la lumière des instruments pertinents de droit international, de la jurisprudence et de la doctrine.

D'un point de vue pratique, le prétendu ou le réel « *vide juridique* » diagnostiqué par plusieurs observateurs ou le caractère exceptionnel des situations, tel que le rapporte le Professeur Pierre KLEIN ⁶⁵ n'arrange ni les populations civiles ni les personnes arrêtées dans le cadre du terrorisme. C'est ainsi que ce travail pourra permettre d'identifier quel droit applicable aux nouvelles situations de terrorisme qui se posent et qui, à tort ou à raison, sont liées aux conflits armés. Il pourra ainsi aider à déterminer la protection à accorder à chaque catégorie de personne impliquée ou victime de tels actes.

Pour y arriver, nous utiliserons principalement dans ce travail la démarche analytique ⁶⁶ qui consiste à s'interroger sur la place et le fonctionnement d'un objet déterminé dans l'ordre juridique international considéré dans sa globalité. Elle vise à préciser la manière dont la règle juridique fonctionne au sein du droit international. De plus nous ferons recours accessoirement à la dogmatique juridique qui est « *consacrée*

⁶³ GUILLOT P, *op cit*, P 269.

⁶⁴ STERN B, « Le contexte juridique de l' « après » 11 septembre 2001, dans BANNELIER K, CHRISTAKIS T, CORTEN T et DELCOURT B, (dir. Pub.), *Le droit international face au terrorisme. Après le 11 septembre 2001*, op.cit, pp. 3-4.

⁶⁵ Voir KLEIN P, « Le droit international à l'épreuve du terrorisme », *Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 2007.

⁶⁶ CORTEN O, *Méthodologie du droit international public*, éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2009, p.24.

à l'interprétation et à la systématisation des normes juridiques⁶⁷ ». Ainsi, il s'agit pour nous d'analyser les normes en vigueur en relation avec les faits qu'ils visent à régir.

La présente étude se décline en deux (02) grandes parties. La première aborde les équivoques qui existent dans l'application du droit international au terrorisme (Première partie). La deuxième partie vise à lever ces équivoques en constatant que l'applicabilité du droit international humanitaire au terrorisme est à géométrie variable (Deuxième partie).

⁶⁷ Cf. ARNAUD A-J, ALII et autres, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 2e éd., 1993, p.106 ;

PREMIERE PARTIE : L'applicabilité équivoque du DIH au terrorisme

Dès l'apparition du droit international humanitaire et le développement de ses instruments dans la société internationale, l'idée dominante était qu'il fallait protéger l'individu des effets de la guerre à travers les forces armées gouvernementales puis les groupes armés organisés. Comme le professeur Stern le souligne, ce n'est que récemment, avec le développement du terrorisme, notamment après les attentats du 11 septembre 2001, qu'on s'est rendu compte que « l'individu peut être un monstre encore plus froid que l'État »⁶⁸. C'est alors que, à la recherche du droit applicable au terrorisme, on s'est rendu compte des équivoques qui existent entre le droit international humanitaire et le terrorisme. Ces équivoques sont dues aux lacunes ou incongruités qui existaient dans le passé (Chapitre I) mais aussi aux ambiguïtés qui persistent encore dans le présent (Chapitre II) en ce qui concerne les relations entre le DIH et le terrorisme.

⁶⁸ STERN B, « Le contexte juridique de après' 11 septembre 2001 », in *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pédone, 2002, p. 5.

CHAPITRE I : les incongruités du passé

Les lacunes qui ont existé entre le DIH et le terrorisme dans le passé sont liés au fait que le droit international humanitaire n'a pas pris en compte le terrorisme dès le départ. En effet une réelle indifférence a été constatée entre le DIH et le terrorisme jusqu'aux conventions de Genève de 1949 (Section I). Il a fallu la mise en place des tribunaux pénaux internationaux pour que la jurisprudence tente de combler cette lacune (Section II).

SECTION I: L'indifférence constatée avant 1949

Il est vrai que le phénomène terroriste n'avait pas la même ampleur avant 1949 qu'aujourd'hui mais ses causes n'ont pas varié et la violence qui la caractérise n'a pas disparu aussi. En dépit du fait que les conflits armés et le terrorisme aient des causes similaires (Paragraphe I) et se manifestent tous deux par la violence, la prise en compte du terrorisme par le DIH a été tardive (Paragraphe II).

PARAGRAPH I: Les causes similaires entre les conflits armés et le terrorisme

Il ne fait pas de doute que le terrorisme et les conflits armés ont en commun la violence. Mais on peut étendre leurs points communs à certaines de leurs causes. Pour se rendre compte de la similarité des causes, il faudra aborder d'une part les causes des conflits armés (A) et d'autre part les causes du terrorisme (B)

A: les causes des conflits armés

Les causes des conflits armés sont complexes et de divers ordres. Les causes généralement évoquées sont la pauvreté, les rivalités de pouvoir, mais aussi les rivalités géopolitiques des puissances occidentales. Pour ce qui est de la pauvreté, l'Afrique est un continent où la pauvreté sévit à grande échelle. Elle est le lot quotidien de la population. C'est aussi en Afrique que les conflits armés font le plus de ravages. Cet état de fait conforte l'idée selon laquelle pauvreté et violence vont de pair dans la mesure où les pays développés semblent être à l'abri des conflits violents⁶⁹. Bien que

⁶⁹ HARERIMANA-KIMARARUNGU J D, *op cit*, page 47.

cette logique est à relativiser, on peut valablement soutenir que « *Sans développement, il n'y a guère d'espoir de réduire les conflits en Afrique* »⁷⁰. Le Human Security Report 2005 a d'ailleurs abondé dans ce sens. Il souligne que « *Poverty is associated with weak state capacity. The greater the poverty and the lower the capacity, the higher the risk of war* »⁷¹. Cette situation de pauvreté pose des problèmes d'éducation de la masse des jeunes et devient si inquiétante lorsqu'ils sont enrôlés par des groupes rebelles dans la guerre. Ici la pauvreté est considérée comme un facteur responsable de la violation des droits de l'homme et de la violence⁷². A ce niveau précis, le désœuvrement des jeunes garçons et la pauvreté sont source du développement du banditisme, illustré par les coupeurs de route qui entretiennent l'insécurité permanente⁷³. « *Le phénomène de la pauvreté conduit à des situations où se perdent toutes les valeurs. L'homme qui a faim n'est pas un homme libre, un homme susceptible de réfléchir sereinement et objectivement, et la plupart des remous sociaux que les pays africains ont connus relèverait de ce phénomène.* »⁷⁴.

En dehors de la pauvreté, on peut dire que la contestation du pouvoir politique a été en Afrique l'une des causes de plusieurs conflits armés depuis les indépendances⁷⁵. Cette remarque est partagée par l'ex Secrétaire général des Nations Unies dans ce qui paraît être l'un de ses plus importants rapports politiques. En réalité, dit-il, « *C'est la nature du pouvoir politique dans bien de pays d'Afrique de même que les conséquences (...) de la prise du pouvoir et du maintien de celui-ci, qui est une source majeure de conflit dans le continent* »⁷⁶. Ceci va de pair avec la multiplication des changements anticonstitutionnels de gouvernement et les fraudes électorales. A tout

⁷⁰*ibid*

⁷¹ Traduction possible: « *La pauvreté est liée à la faible puissance de l'Etat. Plus il est pauvre et moins il est puissant, le risque de guerre est plus élevé* ». Human Security Centre, cité par HARERIMANA-KIMARARUNGU J D, op cit, Page 47.

⁷² SALIF K, *La problématique des conflits en Afrique: le cas de la Somalie, de la Côte d'Ivoire et de la RDC*, Mémoire pour l'obtention de Maitrise en science politiques, sous la Direction du Professeur Papa OgoSeck, Université Gaston Berger de Saint-Louis, 2012, page 30.

⁷³*ibid*

⁷⁴*ibid*

⁷⁵ HARERIMANA-KIMARARUNGU J D, *L'organisation des nations unies face aux conflits armes en Afrique: Contribution à une culture de prévention*, Mémoire pour l'obtention du Diplôme d'études approfondies en relations internationales et intégration européenne, Université de Liège, 2007, page 47.

⁷⁶ ANNAN K: *Les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique*, §12 rapporté par HARERIMANA-KIMARARUNGU J D, op cit. P47.

ceci, il faut ajouter les rivalités géopolitiques des puissances occidentales surtout américaines⁷⁷ autour des richesses du sous-sol. Si le cas de la République démocratique du Congo⁷⁸ est illustratif, il en est de même notamment pour les conflits armés au Moyen-Orient. En réalité, ces rivalités géopolitiques aussi sont comprises dans les causes du terrorisme.

B : les causes du terrorisme

Pour tenter de fournir des causes au terrorisme, il faut distinguer le terrorisme commis en temps de paix et celui commis en temps de guerre afin de les prendre au cas par cas. En temps de paix, le terrorisme a été longtemps considéré comme étant

⁷⁷ « Depuis la fin de la seconde guerre mondiale et jusqu'à la veille de la deuxième guerre du golfe, les Etats-Unis ont dépensé 2000 milliards de dollars pour entraîner, former et équiper des armées étrangères dans 80 pays avec comme conséquences, directes ou indirectes, l'organisation de soixante-quinze coups d'Etat et des dizaines de guerres civiles provoquant la mort de certaines de milliers de personnes ! En parallèle à ces investissements dans les industries de mort et de déstabilisation, les Etats-Unis se créent sans relâche des « ennemis », qu'ils diabolisent à l'extrême pour justifier leurs ingérences militaires, leurs invasions, les coups d'Etat qu'ils fomentent, les guerres civiles qu'ils déclenchent. Les exemples illustrant cette stratégie sont nombreux et divers. Peu n'importe que le pays proclamé ennemi soit réformiste, démocrate, socialiste, communiste ou islamiste... il faut l'abattre ! » Bruno Guigue, « Les raisins de la colère. Terrorisme, Amérique et Moyen-Orient », *Études* 2001/12 (Tome 395), p. 597.

⁷⁸ « La RDC est extrêmement riche en ressources minières au point de faire l'objet d'une convoitise au niveau international. Il y a du diamant, de l'or, du cobalt, du cuivre, de l'étain, de la bauxite, du fer, du gaz, des schistes bitumeux, charbon, du pétrole et du Colombo tantalite (coltan). Ce dernier minerai très rare dans le monde est localisé au Nord et au sud Kivu, à Katanga et à Maniema. Il fait depuis quelques décennies l'objet d'une convoitise de la part des plus grandes puissances mondiales, à savoir les Etats-Unis d'Amérique et l'Europe. Le coltan et d'autres ressources du sous-sol de la RDC sont indispensables pour la technologie de pointe, la fabrication et l'entretien des engins aéronautiques et spatiaux, les ordinateurs et la téléphonie cellulaire. L'enjeu fondamental est qu'il n'y a nulle part ailleurs où l'on peut s'approvisionner suffisamment en coltan si ce n'est en Australie, au Brésil ou en RDC. La région de Kivu, partie orientale de la RDC possède la plus grande réserve mondiale avoisinant 80% des réserves mondiales de tantale qui est extrait du coltan. Au moment où l'Australie et le Brésil en exportent d'énormes quantités pour alimenter les industries de haute technologie, la RDC quant à elle, reste victime de l'exploitation de cet or gris. Le tantale est une matière incontournable pour l'industrie aérospatiale, aéronautique et de défense (réacteurs, missiles et satellites). Si autrefois, seules l'Allemagne, la Belgique et la France se concurrençaient pour le contrôle du coltan avec toutes les conséquences qui en découlaient, aujourd'hui, il en est autrement. Les Etats-Unis et un peu plus tard la Chine entent en jeu pour bénéficier des opportunités industrielles de ce minerai. Il y a présentement une absence d'éthique et de respect du droit international dans l'exploitation du colombo tantalite malgré les quelques rapports des Nations Unies qui dénoncent l'attitude des multinationales téléguidées en terre congolaise. Plus grave encore, la puissance allemande entre en affrontement diplomatique avec Kinshasa tout en soutenant des milices sécessionnistes proches du Président rwandais. Ainsi la RDC sous l'effet d'une guerre silencieuse contre elle et ses intérêts devient l'ennemi des pays voisins (Rwanda, Ouganda et Burundi) instrumentalisés par les puissances occidentales qui soutiennent leurs multinationales. Une nouvelle configuration géopolitique fait de Kigali le lieu de convergence du coltan qui sera par la suite acheminer vers l'Europe et les Etats-Unis. Cette nouvelle forme de commerce triangulaire version du XXIème siècle continue d'entraîner des affrontements et des victimes (environ 5 millions de morts) notamment dans la région de Kivu. Toutefois, l'entrée de la Chine en jeu avec la signature du contrat du 17 septembre 2007 offre à la RDC ce que les autres puissances n'ont jamais pu proposer. » Salif Kàg, La problématique des conflits en Afrique: le cas de la Somalie, de la Côte d'Ivoire et de la RDC, Mémoire pour l'obtention de Maitrise en science politiques, sous la Direction du Professeur Papa Ogo Seck, Université Gaston Berger de Saint-Louis, 2012, page 27.

une affaire de complot. Il en a été ainsi surtout pendant la guerre froide⁷⁹ mais encore aujourd'hui. La thèse du complot présente en effet un atout non négligeable. Elle rassure par sa simplicité : la complexité inquiète et fatigue. Cette disposition d'esprit n'a pas disparu. Le complot prend désormais le visage de l'islamisme.⁸⁰ Dans les années 90, la République islamique d'Iran a ainsi tenu ce rôle quasi institutionnel de « chef d'orchestre clandestin » du terrorisme international⁸¹. Aujourd'hui, d'autres pays sont dans le viseur.

Dans l'analyse de certains auteurs, les Etats-Unis sont les géniteurs des grands réseaux terroristes tels qu'Al-Qaïda⁸². Ainsi, commentant, les attentats du 11 septembre 2001 Bruno Guigue estime que : « *Par le truchement d'un intégrisme qui est leur créature, les Etats-Unis ont récolté les raisins d'une colère qu'ils n'ont cessé d'alimenter* »⁸³ Tout en indexant les Etats-Unis comme géniteur du réseau terroriste, il met l'accent sur la politique étrangère américaine : « *le pourrissement du conflit israélo-palestinien, la corruption qui sévit dans ces pétromonarchies dont le milliardaire terroriste Oussama Ben Laden est le monstrueux rejeton. Tant que des milliers d'enfants irakiens agoniseront par manque de médicaments sous l'effet de l'embargo américain, les Etats-Unis seront menacés. Et tant que des centaines d'adolescents palestiniens tomberont sous les balles israéliennes, il n'y aura guère de répit possible pour les nations occidentales, qui accordent leur indulgence à l'Etat hébreu.* ».⁸⁴ C'est surtout cette politique étrangère américaine que Bruno Guigue considère comme une cause principale du terrorisme⁸⁵. C'est le premier point commun

⁷⁹ « Pendant toute la guerre froide, des « observateurs éclairés » ont expliqué que le terrorisme, pris comme une catégorie abstraite et homogène, était le fruit de la manipulation des services secrets des pays communistes, Union soviétique en tête avec le KGB. Or, depuis la chute du communisme, le terrorisme n'a pas cessé de se développer, preuve que le fameux « fil rouge » était cousu de fil blanc. La thèse paraît aujourd'hui simpliste : elle a pourtant remporté à l'époque un franc succès. GAYRAULD J-F et SENAT D, « Annexes I : quelques idées fausses sur le terrorisme » in GAYRAULD J-F et SENAT D, *Le terrorisme*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, Page 104.

⁸⁰ *Ibid*, « L'attentat d'Oklahoma City (1995) fut ainsi immédiatement attribué aux islamistes chiites ou sunnites jusqu'au moment où, piteux, les « observateurs » ont découvert que l'auteur était un Américain moyen gorgé d'idéologie milicienne. ».

⁸¹ *Ibid*

⁸² GUIGUE B, « Les raisins de la colère. Terrorisme, Amérique et Moyen-Orient », *Études* 2001/12 (Tome 395), p. 597.

⁸³ GUIGUE B, *op cit*, page 595.

⁸⁴ *Ibid*

⁸⁵ *Ibid*

entre les causes du terrorisme et celles des conflits armés. En effet, si la politique étrangère impérialiste de certains Etats est citée comme cause du terrorisme, il en est de même pour le terrorisme. Mais au-delà de tout ça, ce sont les causes religieuses⁸⁶, culturelles⁸⁷, socio-économiques⁸⁸ et politiques⁸⁹ qu'il faut prendre en compte. Ce sont aussi ces causes que le terrorisme a de commun avec les conflits armés.

Après avoir élucidé les causes du terrorisme international en temps de paix, il faut analyser la cause du terrorisme en temps de guerre. Le terrorisme en période de conflit armé a généralement pour cause l'inégalité des forces des parties. En effet, « *En période de conflit armé, hier comme aujourd'hui, des attentats suicides ont été commis dans toutes les guerres ; des actes terroristes ont été perpétrés tant par des organes étatiques que par des individus ; souvent, ils ont déclenché une guerre ou laissé leur empreinte sur le pays frappé, même s'ils sont survenus en temps de paix.* »⁹⁰ Les guerres dites de libération ou de décolonisation sont des exemples frappants d'affrontements de forces théoriquement déséquilibrées que des stratégies terroristes habilement menées ont rééquilibrées puis inversées⁹¹. Sur le strict terrain militaire

⁸⁶ « Les fondamentalistes et intégristes religieux sont motivés par des idéologies religieuses et cherchent à infliger ou imposer leurs convictions et croyances religieuses par des actes de violence contre les non croyances religieuses par des actes de violence contre les non croyants. » Mahdi El Mandjra, *L'humiliation à l'ère du méga impérialisme*. 6ème édition : Najah El Jadida. 2004. p.38 in [www.http://fr.wikipedia.org/wiki/Fran%C3%A7ois-Bernard_Huyghe](http://fr.wikipedia.org/wiki/Fran%C3%A7ois-Bernard_Huyghe).

⁸⁷ « *La revendication d'identité culturelle : un repère du renouveau islamique (territorial, autonomiste et indépendant) par exemple, les systèmes des valeurs occidentales fondées sur la morale judéo chrétienne dont les Arabes contestent ce modèle en répondant à leur propre système basé sur l'islam, le coran, disent ils est le système politique idéal et nous constatons qu'il met l'accent sur des causes civilisationnelles.* » KALULAMBI PONGO M., TRISTAN L., *Terrorisme international et marchés de violence*, Québec, Ed. Presses Université Laval, 2005, P. 14, cité par M EL KHADIR M dans *terrorisme, causes, remèdes et solutions*, mémoire de licence en droit public international, Université Mohammed I, année 2004-2005.

⁸⁸ « *Ce sont les anarchistes qui instituent la terreur pour affaiblir l'ordre socio-économique établi, leur violence trouve la justification dans les phénomènes d'exclusion, de marginalisation ou de pauvreté excessive que l'on retrouve chez les femmes pauvres désœuvrées et chômeurs, proies des filés terroristes.* » ETOY F, *L'avenir du réseau Al- Qaida après la mort de Ben Laden*, Mémoire de fin d'études de Licence en relations internationales, Université de Lubumbashi RDC, 2012, page 24.

⁸⁹ « *Le sentiment d'autodétermination des groupes identitaires ou minoritaires contre l'hégémonie d'une puissance territoriale, le totalitarisme politique et les motivations politiques telles que la création d'un parti ou la recherche de la justice face à une oppression perçue de la part de l'Etat cible qui opprime et anéanti tous les opposants.* » *ibid.*

⁹⁰ Comité International de la Croix-Rouge, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », *revue internationale de la Croix-Rouge*, Volume 87 Sélection française 2005, Page 260.

⁹¹ GUIGUE G, « Les raisins de la colère. Terrorisme, Amérique et Moyen-Orient », *Études* 2001/12 (Tome 395), p. 697.

(conventionnel), le combat était perdu d'avance.⁹² Mais le terrorisme a chaque fois épuisé politiquement et médiatiquement la puissance dominante.⁹³ Dans ce type de guerre, les parties sont des forces inégales, et le principe de l'égalité des armes ne s'applique pas.⁹⁴ Poursuivant des objectifs disparates, les belligérants mettent des moyens et des méthodes dissemblables au service de leurs tactiques et stratégies.⁹⁵ Malgré cette relation, la prise en compte du terrorisme par le DIH a été tardive.

PARAGRAPHE II : La prise en compte tardive

Dès la naissance du DIH et des premières conventions sur le terrorisme, une distinction nette a été faite entre les deux régimes juridiques. En effet, le traitement du terrorisme a été fait en dehors du droit international humanitaire (A). Il fallut attendre 1949 pour que commence une prise en compte lacunaire (B).

A : Le traitement initial hors DIH

Il est vrai qu'il peut exister des similarités entre les causes de la guerre et le terrorisme international et ces similarités peuvent s'étendre à l'utilisation de la violence qui elle-même peut avoir des effets similaires sur la sécurité internationale. On peut néanmoins retenir avec la professeure Hélène Tigroudja que deux éléments au moins les distinguent : leurs buts et leurs auteurs⁹⁶. Ainsi que l'explique le professeur Serge Sur, la guerre peut certes viser un objectif idéologique, mais elle n'est pas destinée, comme le terrorisme, à provoquer la terreur parmi les combattants et la population civile du camp ennemi⁹⁷. Par ailleurs la professeure Hélène Tigroudja complète en disant que « *la guerre au sens classique est toujours le fait de l'État alors que le terrorisme est d'abord le fait de personnes privées. Ce dernier ne revêt un*

⁹²*Ibid*

⁹³ Comité International de la Croix-rouge, «Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », *revue internationale de la Croix-Rouge*, Volume 87 Sélection française 2005, Page 260.

⁹⁴*Ibid* ;

⁹⁵*Ibid* ;

⁹⁶TIGROUDJA H. Quel(s) droit(s) applicable(s) à la « guerre au terrorisme ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 48, 2002. pp. 83.

⁹⁷ SUR S, *Relations internationales*, 2e éd., Paris, Montchrestien, p. 58 : les conflits interétatiques « *ne visent en règle générale ni à la destruction de l'adversaire ni au renversement des principes dont il se réclame, mais à son abaissement relatif en même temps qu'à l'obtention d'avantages politiques, territoriaux ou économiques limités* ».

caractère international que s'il a des effets sur un ou plusieurs États ou si les personnes privées auteurs des actes de terrorisme agissent, en réalité, pour le compte d'un État sur le territoire, contre les personnes ou contre les biens d'un autre État. ». Ce sont sûrement ces différences qui ont conduit les Etats à faire « *une distinction nette entre la guerre et le terrorisme international.* »⁹⁸ Cette distinction s'est manifestée par le fait qu'au départ la question du terrorisme n'ait pas été prise en compte par le DIH.

Pour appréhender les premières tentatives de traitement juridique du terrorisme d'envergure internationale, il faut mentionner le Traité de Genève de 1937 sur le terrorisme qui constitue l'aboutissement bancal d'une instabilité européenne profonde au cours des premières décennies du XXe siècle⁹⁹. Dans ce contexte, le Conseil de la S.D.N. décida de créer un comité ayant pour mandat l'élaboration d'une convention internationale propre à assurer la répression du terrorisme¹⁰⁰. Les travaux de ce comité aboutiront en 1937 à l'adoption de deux traités qui n'entreront toutefois pas en vigueur, l'un sur la prévention et la répression du terrorisme et l'autre sur la création d'une juridiction pénale internationale pour juger de ces crimes¹⁰¹. Ce qui importe c'est de constater que d'une part, les Etats ont voulu à travers ces conventions accorder un traitement à la question du terrorisme en dehors du DIH et que les différentes conventions¹⁰² du DIH de l'époque n'en font pas référence. Le droit interne de certains

⁹⁸TIGROUDJA H. *op cit.* Page 4.

⁹⁹ Sur les différents événements de la période, HENNEBEL L et LEWKOWICZ expliquent que : « *Sans doute l'assassinat de l'Archiduc François-Ferdinand à Sarajevo en 1914 par un indépendantiste serbe, souvent présenté comme l'élément déclencheur de la première guerre mondiale, avait-il mis en exergue les effets potentiellement dévastateurs du terrorisme international. Pourtant, les conséquences terribles des assassinats politiques sur la paix et la sécurité mondiales n'ont précipité la recherche d'un consensus sur une stratégie internationale de lutte contre le terrorisme que dans la période de l'entre-deux-guerres. Dans les années trente, chaque nouvel attentat augmente un peu plus le poids pesant sur la Société des Nations (S.D.N.) pour intervenir en vue d'endiguer le phénomène. En 1934, et dans la suite d'une succession d'attentats politiques, l'assassinat du Roi de Yougoslavie Alexandre 1er et du ministre des Affaires étrangères français, Louis Barthou, à Marseille, met définitivement à l'agenda des nations, en raison de l'échec de la coopération interétatique, la question de la lutte internationale contre le terrorisme. Deux des complices de ce dernier attentat s'étaient en effet réfugiés en Italie et la Cour d'appel de Thrin refusa de les extradier au motif que le régicide était un crime politique faisant obstacle à l'extradition conformément au traité qui liait la France et l'Italie depuis 1870.* » Ludovic Hennebel, Gregory Lewkowicz, "Le problème de la définition du terrorisme" in Hennebel, L., Vandermeersch, D., (ed.), *Juger le terrorisme dans l'Etat de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, P22.

¹⁰⁰*Ibid*

¹⁰¹ MARTIN, J.-C., *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 13.

¹⁰² 1864 : Convention de Genève pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne.

pays confirme la donne. Le cas des Etats-Unis sera pris en exemple. En effet, Les juges américains ont toujours fait la distinction entre l'état de guerre et la situation juridique créée par des actes terroristes : dans un arrêt de 1974, le juge avait ainsi considéré que les États-Unis ne pouvaient pas être déclarés « en guerre » contre un groupe privé, qui avait commis des actes terroristes « *as a non state, non belligerent, non insurgent actor* »¹⁰³. Même dans l'hypothèse du terrorisme d'État où l'on retrouve un aspect interétatique, la distinction a toujours été maintenue entre l'état de guerre et les conséquences juridiques liées au terrorisme¹⁰⁴. Cependant, cette distinction stricte de régime juridique devrait se limiter à partir de 1949 aux actes terroristes en temps de paix car les conventions de Genève de 1949 ont consacré un commencement de prise en compte du terrorisme par le DIH¹⁰⁵.

B : La prise en compte lacunaire dès 1949

C'est la IV^e Convention de Genève (convention IV) qui mentionne pour la première fois le mot terrorisme. En effet, le terme « terrorisme » se retrouve textuellement à l'article 33 de la Convention IV¹⁰⁶. Cet article fait référence aux personnes protégées, c'est-à-dire essentiellement les civils aux mains de l'ennemi¹⁰⁷, dans les conflits armés internationaux. En effet, l'article 33 de la Convention IV prévoit que « *les peines collectives, de même que toute mesure d'intimidation ou de*

1868 : Déclaration de Saint-Pétersbourg (interdiction de l'emploi de certains projectiles en temps de guerre).

1899 : Conventions de La Haye traitant notamment des lois et coutumes de la guerre sur terre et de l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève de 1864. 1906 Révision et développement de la Convention de Genève de 1864 1907 Révision des Conventions de La Haye de 1899 et adoption de nouvelles Conventions.

1925 : Protocole de Genève concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques.

1929 : Deux Conventions de Genève : révision et développement de la Convention de Genève de 1906 et Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre (nouvelle).

¹⁰³ Pan American Airways Inc. v. Aetna Casualty & Surety Co, 505 F.2d 989, 1013-15 (2nd Circuit 1974). Rapporté par Hélène Tigroudja, op cit, P84. ;

¹⁰⁴ TIGROUDJA H, op cit, P84.

¹⁰⁵ Il s'agit d'un commencement car il ne s'agit que du terrorisme en temps de guerre.

¹⁰⁶ SASSOLI M et ROUILLARD L « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international (Hors-série)*, 2007, P35 ;

¹⁰⁷ Selon la Convention IV (op cit note 2, art. 4), le terme « personnes protégées » comprend les ressortissants ennemis et certains nationaux neutres. Le TPIY a réinterprété la notion de personnes protégées en remplaçant le critère de la nationalité par celui de l'allégeance à une partie au conflit. Voir Le Procureur c. Dusko Tadic, IT-94-1, Jugement final (15 juillet 1999) aux paras. 163-169 (Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'appel), en ligne : TPIY <<http://www.un.org/icty/>>. Voir aussi dans Marco Sassòli et Laura Olson, Commentaire de Procureur v. Dusko Tadic, (2000) 94 A.J.I.L. 571 aux pp. 576-577.

terrorisme, sont interdites»¹⁰⁸. C'est en parallèle avec l'interdiction des punitions collectives frappant, à la suite d'un acte hostile, indistinctement les responsables et les innocents que le terrorisme est abordé dans ces dispositions¹⁰⁹. En effet, le contexte et le champ d'application de cette disposition indiquent qu'elle vise essentiellement à interdire aux autorités de prendre des mesures collectives contre la population civile sous leur contrôle, dans le but de la terroriser¹¹⁰. Or, ce n'est pas sous cette forme que se présentent habituellement les actes terroristes. Généralement, leurs auteurs ne visent pas des personnes sous leur pouvoir, ils ne cherchent pas à contraindre leur victime (potentielle) de s'abstenir de poser un acte et n'agissent pas non plus en réaction à un acte hostile quoique cela puisse être le cas de la perspective des terroristes¹¹¹. C'est la première lacune de l'article 33 de la Convention IV.

La deuxième est que l'article 33 ne définit pas le terrorisme mais se contente juste de l'interdire. En 1977, le Protocole II élargit cette interdiction aux conflits armés non internationaux¹¹². Ainsi, l'article 4 para 2 du Protocole additionnel II (PA II) interdit les actes terroristes à l'égard de toutes les personnes ne participant pas ou plus directement aux hostilités dans les conflits armés non internationaux. Cet article qui prône l'interdiction des actes de terrorisme s'inspire de l'article 33 de la convention IV. A ce niveau l'article 4 para 2 ne donne aucune précision des actes qui peuvent être considérés comme terroristes. Selon le commentaire du CICR, la prohibition des actes de terrorisme sans autre mention couvre les actes dirigés contre des personnes mais aussi contre des installations et qui provoqueraient incidemment des victimes. Il convient de relever que les actes ou menaces de violence qui auraient pour but de terroriser la population civile, font aussi l'objet d'une interdiction à l'article 13 para 2

¹⁰⁸ Article 33 de la Convention IV.

¹⁰⁹ SASSOLI M et ROUILLARD L « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P35.

¹¹⁰ GILLARD E-C, « The Complementary Nature of Human Rights Law, International Humanitarian Law and Refugee Law » dans Michael N. Schmitt et Gian Luca Beruto, dir., *Terrorism and International Law, Challenges and Responses*, San Remo, International Institute of Humanitarian Law et George Marshall European Center for Security Studies, 2002, 50 aux pp. 52-53.

¹¹¹ SASSOLI M et ROUILLARD Lindy « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P35.

¹¹² SANDOZ Y, SWINARSKI C et ZIMMERMANN B, dir., *Commentaires des Protocoles additionnels* du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949, Genève, Comité international de la Croix-Rouge, MartinusNijhoff, 1986 au para. 4538.

du PA2¹¹³. Ici, sont visés les actes ou menaces dont le but principal est de répandre la terreur. Ici encore le protocole II n'indique pas ce qu'est la terreur ni quand un acte ou une menace peut être considéré comme semant la terreur. Ce sont autant de lacunes qu'ont tenté de combler les tribunaux pénaux.

SECTION II : Le dépassement des lacunes par les Tribunaux pénaux

Quelques tribunaux nationaux ont fait appel aux interdictions spécifiques d'utilisation du terrorisme contenues dans le DIH. Ces divers jugements ont permis d'établir certains éléments du crime de guerre de terrorisme. Cependant, ce n'est qu'en 2003, avec le premier jugement d'un tribunal international, celui de Procureur c. Stanislav Galic¹¹⁴ de la Chambre de première instance I du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), qu'on assista à une certaine clarification des éléments du crime de guerre de terrorisme.¹¹⁵ Les apports postérieurs dans la détermination de la criminalisation et de clarification des éléments du crime de guerre de terrorisme par le Tribunal spécial pour la Sierra Leone¹¹⁶ (TSSL) cumulés à ceux du TPIY ont permis de clarifier partiellement les éléments matériel (PARAGRAPH I) et moral (PARAGRAPH II) du crime

¹¹³ *Ibid* p. 1275.

¹¹⁴ Le Procureur c. Stanislav Galic (2003), Affaire n°IT-98-29-T (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance I), [Galic, 2003].

¹¹⁵ Max Planck Encyclopedia of Public International Law, « Galic Case » par Daniel Hellmann à la p.4.

¹¹⁶ Prosecutor v. Stanislav Galic (2006), Affaire n°IT-98-29-A (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'Appel), [Galic, 2006], Prosecutor v. Dragomir Milosevic (2007), Affaire n°IT-98-29/1-T (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance III), [Milosevic, 2007]. Prosecutor v. Dragomir Milosevic (2009), Affaire n°IT-98-29/1-A (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'Appel), [Milosevic, 2009]. Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bassy Kamara, Santigie Borbor Kanu (AFRC case) (2007). Affaire n°SCSL-04-16-T (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre de première instance II), [AFRC, 2007], Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bassy Kamara, Santigie Borbor Kami (AFRC case) (2008), Affaire n°SCSL-2004-16-A (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'Appel). [AFRC, 2008]. Prosecutor v. Moinina Fofana, Allieu Kondewa (CDF case) (2007), Affaire n°SCSL-04-14-T (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre de première instance I). [CDF, 2007]. Prosecutor v. Moinina Fofana, Allieu Kondewa (CDF case) (2008). Affaire n°SCSL-04-14-A (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'Appel), [CDF, 2008]. Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao (RUF case) (2009). Affaire n°SCSL-04-15-T (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre de première instance I). [RUF, 1er instance], /Vasea//or v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao (RUF case) (2009). Affaire n°SCSL-04-15-A (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'Appel) [RUF, Appel] ;

PARAGRAPHE I : La détermination de l'élément matériel du crime

Comme le stipule l'article 33 du PA I et repris par les Majorités des Chambres du TPIY dans l'Affaire Galic l'interdiction du terrorisme s'analyse en une : « interdiction "des actes ou des menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile ». L'utilisation de cette interdiction par le TPIY a permis de déterminer quels actes (A) ou menaces (B) de violence qui peuvent être considérés comme étant des éléments matériels du crime de terrorisme lors de conflits armés.

A: Actes de violence

Le TPIY et le TSSL ont identifié plusieurs actes matériels constitutifs de crime de terrorisme en période de conflit armé. Ces actes de violence décrits dans les dispositions du DIH portant sur le terrorisme sont des attaques pouvant être offensives ou défensives¹¹⁷. Aussi faut-il ajouter que les règles du DIH « s'appliquent à toute opération terrestre, aérienne ou navale pouvant affecter, sur terre, la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil »¹¹⁸. Ainsi, la Majorité de la Chambre d'Appel dans l'Affaire Galic¹¹⁹ confirme l'assertion de Frits Kalshoven selon lequel les actes terroristes sont « des attaques dont le but principal est de terroriser qui peuvent prendre la forme de bombardements navals, aériens ou terrestres, de lancements de missiles, de tirs embusqués ou de mortiers.»¹²⁰ Le TPIY dans l'affaire Galic considère que les actes de violence dirigés contre la population civile peuvent constituer un crime de terrorisme. En effet, pour la Majorité de la Chambre d'Appel dans l'Affaire Galic, le crime de guerre de terrorisme comprend les actes de violence dirigés contre la population civile.¹²¹ De plus, il ajoute que les actes de violence qui

¹¹⁷ THERRIEN-DENIS S, *L'autre terrorisme : La criminalisation de la violation de l'interdiction de terrorisme prévue en droit international humanitaire et les éléments constitutifs du crime*, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures de l'Université Laval dans le cadre du programme de maîtrise en droit pour l'obtention du grade de Maître en droit (L.L.M.), Faculté de droit/Université Laval QUÉBEC, 2011, Page 89.

¹¹⁸ *Ibid*

¹¹⁹ Galic. 2006. Op cit. Paragraphe 102.

¹²⁰ KALSHOVEN F. «Bombardment: From "Brussels 1874" to "Sarajevo 2003"».dans KALSHOVEN F. dir., *Reflections on the Law of War: Collected essays*. Boston. Martinus Nijhoff Publishers. 2007. P 444.

¹²¹ Galic. 2006. Op cit. Paragraphe 102.

constituent le crime de terrorisme ne se limitent pas aux attaques directes contre les civils, mais peuvent inclure les attaques sans distinction ou disproportionnées.¹²²

Le TSSL ajoute deux principaux actes matériels supplémentaires constitutifs de crime de guerre de terrorisme : Les actes de violence dirigés contre des installations et les actes de violence dirigés contre des « personnes protégées ». Dans l'affaire AFRC, la Chambre de première instance II du TSSL a procédé à l'inclusion des actes de violence dirigés contre des installations dans les éléments du crime de guerre de terrorisme¹²³. Dans cette affaire, il a statué que l'inclusion de la propriété dans les éléments constitutifs du crime voulait dire que la destruction des maisons de la population ou des moyens de subvenir à leurs besoins (et du fait même, leurs moyens de survie) pouvait créer de la peur ou de la terreur sont constitutifs de crime de guerre de terrorisme. De plus la Chambre de première instance I du TSSL dans l'Affaire CDF a statué que si les attaques contre une propriété sont lancées avec l'intention spécifique de répandre la terreur parmi la population protégée, celles-ci deviendront des actes de terrorisme¹²⁴. Aussi, les actes de violence dirigés contre des « *personnes protégées* » sont susceptibles de constituer des crimes de guerre de terrorisme. En effet, ce crime comprend aussi les actes de violence dirigés contre des « personnes protégées » notamment les blessés, les naufragés, les prisonniers de guerre ou des personnes ne participant plus aux hostilités. Cette donne fut d'ailleurs confirmée par le TSSL.¹²⁵ Un exemple de ce type d'actes peut être des attaques contre des officiers assistant à la messe ou priant dans une mosquée, une église ou une synagogue ou encore contre du personnel militaire amenant leurs enfants au cinéma¹²⁶.

Pour finir, il faut préciser que le TPIY a noté que les crimes de terrorisme ne s'étendent pas aux attaques contre les objectifs militaires. Ainsi, les actes de violence liés au crime de guerre de terrorisme ne comprennent pas les « *attaques légitimes*

¹²²Galic, 2006. *Op cit.* paragraphe 102.

¹²³¹²³Prosecutor v. Sam Hinga Norma, Moinina Fofana, Allieu Kondewa (CDF case). Decision on motions for judgment of acquittal pursuant to rule 98(2005), Affaire n°SCSL-04-14 (Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Chambre de première instance I), paragraphe 111 [CDF, 2005].

¹²⁴*Ibid*

¹²⁵*Ibid*

¹²⁶CASSESE A, *International Criminal Law*, 2e éd.. Oxford. Oxford University Press. 2008 à la p.174.

dirigées contre des combattants, mais uniquement les attaques illégitimes dirigées contre des civils »¹²⁷ Cependant ce ne sont pas que les actes qui peuvent constituer un élément matériel à l'infraction de crime de terrorisme mais aussi les menaces de tels actes.

B: Menaces de violence

Les menaces d'attaque dont le but est de répandre la terreur constituent un crime de terrorisme. Cependant, Peu de jugements ont traité de menaces d'attaques dont le but est de répandre la terreur. Un exemple d'un tel jugement est la décision Rajko Radulovic et consorts en Croatie, où les accusés furent reconnus coupables d'avoir menacé de détruire un barrage avec l'intention de noyer les quelques 30 000 personnes vivant en aval (et en entreprenant de mettre cette menace à exécution) afin d'exécuter un plan visant à terroriser et à maltraiter les civils ou exécuter les ordres de leurs supérieurs dans le but de semer la terreur.¹²⁸ À la suite de cette affaire, on peut conclure que les menaces des autres formes d'actes visant à répandre la terreur peuvent donner lieu au crime de guerre de terrorisme. Ainsi, toute menace d'acte mentionné auparavant comme faisant partie de la définition du crime de guerre de terrorisme fait aussi partie de ce crime.¹²⁹ Ainsi, « *les actes ou menaces de violence qui constituent le crime de terrorisme ne se limitent pas aux attaques directes contre les civils ou les menaces d'agir ainsi, mais peuvent inclure les attaques sans distinction ou les menaces d'agir ainsi* »¹³⁰.

L'ajout de la notion de menace aux dispositions portant sur le terrorisme s'explique par le fait que les délégations lors de l'adoption des dispositions des Protocoles additionnels de 1977 ont voulu élargir la portée de ces dispositions afin qu'elles ne visent pas seulement les attaques directes contre les populations civiles. Ainsi, les menaces de violence peuvent être considérées comme un dérivé de cette

¹²⁷Galic. 2003. *Op cit.* paragraphe 135.

¹²⁸Prosecutor v. RajkoRadulovic and Others.[1997] K-15/95. (Croatie, tribunal de district de Split), extrait dans : Marco Sassòli et Antoine A. Bouvier. *How does law protect in war?* Geneva, International Committee of the Red Cross. 1999, p. 1267.

¹²⁹CASSESE A, *op cit.* Page 173.

¹³⁰ THERRIEN-DENIS S, *op cit.*, page 92.

proposition d'inclure la notion de propagande à l'interdiction¹³¹. Ainsi qu'affirmait le Commentaire du CICR : « *Il est intéressant de noter que la menace de tels actes est également prohibée. On se rappellera certaines proclamations qui naguère menaçaient d'anéantissement des populations civiles* ». ¹³²

Cependant, « *Un certain débat persiste ainsi en ce qui a trait à la question de savoir si d'une certaine façon l'exigence d'avertissement prescrite par l'article 57 du Protocole additionnel I de 1977 (et faisant partie du droit international coutumier tant pour les conflits armés internationaux que non internationaux ne va pas à l'encontre de l'interdiction de menaces de violence visant à propager la terreur parmi la population civile.* » ¹³³ il est vrai qu'une partie peut profiter de cette obligation d'avertissement pour créer la peur dans la population. Cependant, il faut conclure qu'un avertissement sincère ne peut pas aller à l'encontre de l'interdiction de terrorisme en DIH¹³⁴. En réalité, l'élément moral de l'infraction importe beaucoup.

PARAGRAPHE 2: La détermination de l'élément moral du crime

L'élément moral du crime est déterminant dans la qualification du crime de guerre de terrorisme. On peut déduire de la position de la Chambre de première instance III du TPIY dans l'Affaire Dragomir Milosevic¹³⁵ et des autres chambres que l'élément moral du crime de guerre de terrorisme est composé d'une intention générale (A) et d'une intention spécifique (B)

¹³¹ KALSHOVEN F. « "Guerrilla" and "Terrorism" in Internal armed conflict » (1983) 33 *Am. U. L. Rev.* 67 à la page 80.

¹³² SANDO Y. SWINARKSI C ET ZIMMERMAN B. « Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection de victimes des conflits armés internationaux (Protocole I). 8 juin 1977 : Commentaire, article 51 » en ligne : Comité international de la Croix-Rouge <http://www.icrc.org/dih.nsf/COM/470-750065?OpenDocument>.

¹³³ THERRIEN-DENIS S, *op cit*, page 92 ;

¹³⁴ UK Ministry of Defence. *The Manual of the Law of Armed Conflict*, Oxford, Oxford University Press.2004, pp. 67.

¹³⁵ Prosecutor v. Dragomir Milosevic (2007), Affaire n°IT-98-29/1-T (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance III), [Milosevic, 2007]. Paragraphe 878.

A: L'intention générale

L'intention générale du crime guerre de terrorisme est que l'auteur a intentionnellement soumis à des actes de violence la population civile¹³⁶. Malheureusement, La doctrine a peu traité de l'intention générale du crime de guerre de terrorisme. Néanmoins, Cassese considère que l'intention générale du crime devait être l'intention de mener des actes ou des menaces contre des civils¹³⁷. De même, on peut dire que l'intention générale du crime de guerre de terrorisme peut se voir principalement comme l'intention de commettre l'élément matériel du crime qui n'est rien d'autre que l'acte ou la menace de violence dirigées contre des « personnes protégées » ou leur propriété. C'est ce que confirme la Chambre de première instance III du TPIY dans l'Affaire Dragomir Milosevic. Selon la Chambre de première instance III du TPIY dans l'Affaire Dragomir Milosevic et la Chambre d'Appel du TSSL dans l'Affaire CDF¹³⁸, on peut retrouver la définition du terme « Intentionnellement » à l'article 85 du Protocole additionnel I de 1977¹³⁹. A partir de cet article la Chambre d'Appel du TSSL dans l'Affaire CDF a statué que le Procureur doit prouver que l'accusé a consciemment agi et avec l'intention ou l'indifférence des conséquences de ses actes, afin que les personnes « protégées » et leur propriété soient l'objet de ses actes ou menaces de violence. Par ailleurs, même si le Procureur prouve la négligence de l'accusé, cela ne sera pas suffisant pour établir cet élément du crime. Cette donne se confirme par la définition que propose le CICR au mot « intentionnellement » dans son commentaire. Le mot « intentionnellement » mentionné dans cet article peut être défini selon le CICR comme étant que : «*the*

¹³⁶*Ibid*

¹³⁷CASSESE A. *Op cit*, p.221.

¹³⁸CDF. 2005. *Op cit*. Paragraphe 111.

¹³⁹ « ...Outre les infractions graves définies à l'article 11, les actes suivants, lorsqu'ils sont commis intentionnellement, en violation des dispositions pertinentes du présent Protocole, et qu'ils entraînent la mort ou causent des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, sont considérés comme des infractions graves au présent Protocole :

a) soumettre la population civile ou des personnes civiles à une attaque ;

b) lancer une attaque sans discrimination atteignant la population civile ou des biens de caractère civil, en sachant que cette attaque causera des pertes en vies humaines, des blessures aux personnes civiles ou des dommages aux biens de caractère civil, qui sont excessifs au sens de l'article 57, paragraphe 2 a iii ;

c) lancer une attaque contre des ouvrages ou installations contenant des forces dangereuses, en sachant que cette attaque causera des pertes en vies humaines, des blessures aux personnes civiles ou des dommages aux biens de caractère civil, qui sont excessifs au sens de l'article 57, paragraphe 2 a iii... » Article 85 du Protocole additionnel I de 1977.

accused must have acted consciously and with intent, i.e., with his mind on the act and its consequences, and willing the ("criminal intent" or "malice aforethought"); this encompasses the concepts of "wrongful intent" or "recklessness", viz., the attitude of an agent who, without being certain of a particular result, accepts the possibility of it happening; on the other hand, ordinary negligence or lack of foresight is not covered, i.e., when a man acts without having his mind on the act or its consequences.»¹⁴⁰

De plus, la Chambre de première instance II du TSSL dans l'Affaire AFRC a statué que l'intention générale du crime de guerre de terrorisme devait être que : « *l'auteur avait intentionnellement soumis à ces actes ou menaces de violence des personnes ou leur propriété ne participant pas aux hostilités* ». ¹⁴¹ Tout en adoptant la même interprétation ¹⁴², la Chambre de première instance I dans l'Affaire CDF étend l'interprétation aux installations ¹⁴³. Cette intention générale doit être complétée d'une intention spécifique pour former l'élément morale de l'infraction.

B- l'intention spécifique

L'intention spécifique est capitale dans la détermination du crime de guerre de terrorisme. Ainsi que le disait la Majorité de la Chambre d'Appel dans l'Affaire Galic, la nature des actes ou menaces de violence peut varier, mais ce qui importe est l'intention spécifique de répandre la terreur au sein de la population civile. ¹⁴⁴ Cependant la détermination de l'intention spécifique du crime de guerre de terrorisme n'est pas facile car plusieurs buts peuvent être liés aux actes ou menaces de violence ¹⁴⁵. De plus pendant un conflit armé, il est possible que toute opération

¹⁴⁰ en français, «L'accusé doit avoir agi consciemment et avec intention, c'est-à-dire, avec la conscience sur l'acte et ses conséquences, et disposant de l'intention criminelle ou intention malveillante; C'est-à-dire l'attitude d'un agent qui, sans être certain d'un résultat particulier, accepte la possibilité que cela se produise; D'autre part, la négligence ordinaire ou le manque de prévoyance n'est pas couvert, c'est-à-dire quand un homme agit sans avoir la conscience sur l'acte ou ses conséquences. ».

¹⁴¹ Prosecutor v. Alex TambaBrima, BrimaBassyKamara, SantigieBorborKanu (AFRC case) (2007).Affaire n°SCSL-04-16-T (Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Chambre de première instance II), [AFRC, 2007], paragraphe 667.

¹⁴² CDF. 2005. *Op cit.* Paragraphe 112.

¹⁴³ *Ibid*, Paragraphe 111 ;

¹⁴⁴ Galic. 2006. *Op cit.* paragraphe 102.

¹⁴⁵ BASSIOUNI C, «A Policy-Oriented Inquiry into the Different forms and Manifestations of "International Terrorism"» dans M. Cherif Bassiouni.dir.. *Legal Responses to International Terrorism: U.S. Procedural Aspects*, Dordrecht. MartinusNijhoffPublishers, 1988. xv à la p 12.

militaire ou toute menace d'utilisation de mesures militaires ait un effet terrorisant chez ceux qui ne participent pas aux hostilités même si l'attaque est dirigée vers une cible légale¹⁴⁶. Sur ce point, il convient de dire qu'un acte qui ne vise qu'à accomplir un but militaire, qui accidentellement terrorise la population ou les autres personnes « protégées » n'entre pas dans la définition du crime¹⁴⁷. Subséquemment, l'élément qui déclenche la disposition antiterroriste du DIH dont la violation pourra, si elle en réunit également les autres éléments, pour devenir un crime de guerre est l'intention de répandre la terreur parmi les civils ou les personnes protégées.¹⁴⁸

Dans l'Affaire Galic, le TPIY spécifiait que l'intention spécifique pouvait être « inferred from the circumstances of the acts or threats, that is from their nature, manner, timing and duration »¹⁴⁹. La Chambre de première instance III du TPIY dans l'Affaire Dragomir Milosevic rappela ce qu'elle avait déterminé dans l'Arrêt Galic comme pouvant signifier l'intention spécifique, mais que cela n'était pas une liste exhaustive de considérations obligatoires à envisager relativement à l'intention spécifique. Il s'agissait plutôt d'une indication de certains facteurs qui pouvaient être pris en compte en fonction des circonstances de l'affaire¹⁵⁰. Aussi ajouta-t-elle que la « terrorisation effective » ou le caractère indiscriminé de certaines attaques pouvaient être des facteurs raisonnables pour déterminer l'intention spécifique de l'accusé.¹⁵¹

De plus, l'intention spécifique n'a pas à être établie par évidence directe ou être le seul but derrière les actes ou menaces selon la Chambre de première instance I du TSSL dans l'Affaire CDF. Ainsi, l'intention spécifique est la donnée fondamentale permettant de déterminer si oui ou non un acte ou une menace de violence est un crime de guerre

¹⁴⁶ GASSER H-P. «Acts of terror, "terrorism" and international humanitarian law» (2002) 84:847 *Int'l Rev. Red Cross* p.556.

¹⁴⁷ KALSHOVEN, op cit p.76.

¹⁴⁸ Luigi Condorelli et YasmiNaqvi. « The War Against Terrorism and Jus in Bello : Are the Geneva Conventions Out of Date? » dans Andrea. Bianchi. dir. *Enforcing International Law Norms Against Terrorism*, coll. *Studies in International Law*, Oxford, Hart, 2004, 25 à la p.27.

¹⁴⁹ THERRIEN-DENIS S, L'autre terrorisme : La criminalisation de la violation de l'interdiction de terrorisme prévue en droit international humanitaire et les éléments constitutifs du crime, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures de l'Université Laval dans le cadre du programme de maîtrise en droit pour l'obtention du grade de Maître en droit (L.L.M.), FACULTE DE DROIT/UNIVERSITÉ LAVAL QUÉBEC, 2011, page 104. En français : « Déduite des circonstances des actes ou des menaces, en fonction de leur nature, de leur manière, de leur durée et de leur durée ».

¹⁵⁰ Milosevic. 2009, op cit. paragraphe 37.

¹⁵¹ *Ibid*

de terrorisme. Malheureusement, il est possible, par-là, de nier l'existence de crimes de guerre de terrorisme sous le prétexte que les dispositions sur lesquelles ils reposent mentionnent que les actes ou menaces de violence doivent avoir pour « but principal » de répandre la terreur parmi la population civile¹⁵². Enfin, il ne faut pas confondre l'intention spécifique au mobile du crime. Il n'est pas utile de considérer le mobile du crime. Dans un d'un conflit armé, « *les actions visant à répandre la terreur chez l'ennemi sont toujours publiques de par leur nature. Tout motif personnel (par exemple, le désir de revanche, la haine raciale ou ethnique, la colère, etc.) d'un officier ou d'un chef d'un groupe armé ordonnant de tels actes n'a aucune importance légale.* »¹⁵³

A la lumière de tout ce qui précède, il convient d'affirmer que les tribunaux pénaux internationaux ont essayé de combler les flous qui entouraient la question du terrorisme en conflit armé. Mais, Malgré cet examen opéré par les tribunaux pénaux internationaux, plusieurs questions subsistent au regard du terrorisme.¹⁵⁴

¹⁵² Milosevic. 2007, *op cit.* paragraphe 879.

¹⁵³ CASSESE A, 2008. *Op cit.* à la p.81.

¹⁵⁴ THERRIEN-DENIS Simon, *op cit.* P 30.

CHAPITRE II : les ambiguïtés du présent

Lacharrière estimait que « A en juger par leur conduite au niveau de la création du droit, les Etats sont les auteurs ou les complices de l'ambiguïté du droit international¹⁵⁵ » Cette assertion est particulièrement vraie en ce qui concerne les relations entre le droit international humanitaire et le terrorisme aujourd'hui. En effet, il revient aux Etats d'une part d'élucider les flous qui entourent la question de la définition du terrorisme (Section I) et d'autre part d'arrêter d'entretenir des amalgames conceptuels autour de la notion de la « guerre contre le terrorisme » (Section II).

SECTION I : Une définition problématique du terrorisme

Quelle que soit l'étude qu'on entreprend sur le terrorisme en temps de guerre comme en temps de paix, la question de sa définition est et demeure la principale pierre d'achoppement sur le sujet. L'étude juridique contemporaine elle-même, pourtant spécialement attentive et rigoureuse envers les questions de définition, ne fait pas exception. On peut remarquer que « La doctrine met en effet traditionnellement en exergue l'impossibilité - ou à tout le moins les difficultés considérables - qui pèsent sur les tentatives de trouver une définition universelle légale du terrorisme¹⁵⁶ » Ce constat traduit l'échec d'une définition unanime du terrorisme (Paragraphe I) dont il faut rechercher les obstacles à travers les questions d'exclusion (Paragraphe II).

PARAGRAPHE I : Le constat d'échec d'une définition unanime

Il est malheureux que malgré l'ampleur du terrorisme, les Etats n'ont pas pu lui trouver une définition universelle. L'échec d'une définition unanime du terrorisme se traduit d'une part par l'absence d'une définition universelle du terrorisme (A) et le développement des définitions séquentielles (B).

¹⁵⁵ de LACHARRIERE G, *La politique juridique extérieure*, Paris, Economica, 1983 p. 103.

¹⁵⁶ HENNEBEL L, LEWKOWICZ G, *op cit*, P18.

A: L'absence d'une définition universelle

La notion de « terrorisme » est très difficile à définir et constitue un défi intellectuel permanent. Bien qu'ordinaire, le mot est « mystérieux » et controversé, utilisé pour désigner des situations hétérogènes et variées. La première proposition de définition remonte à l'air de la Société des Nations. En effet le Conseil de la SDN, ayant donné mandat à un comité pour l'élaboration d'une convention internationale propre à assurer la répression du terrorisme, a procédé en 1937 à l'adoption de deux traités,¹⁵⁷ après que le comité ait déposé ses travaux. Le premier traité portant sur la prévention du terrorisme propose une définition globale du terrorisme ainsi qu'une liste d'actes jugés terroristes. Selon ce traité, le terrorisme s'entend 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 ».¹⁵⁸ Il a été demandé que les Etats criminalisent en particulier les attentats contre les biens publics ou à usage public ainsi que les atteintes à la vie, à l'intégrité ou à la liberté des chefs d'Etat ou de leurs conjoints ou encore des personnes exerçant des fonctions publiques.¹⁵⁹ Cette définition ainsi que la liste des actes spécifiques qui la constitue, n'a pas manqué de faire l'objet de nombreuses critiques. Jugées trop vagues par certains, confondant le but (politique ou idéologique) et le moyen (la terreur) selon d'autres¹⁶⁰, elle fut l'occasion par laquelle les problèmes définitionnels du terrorisme « firent leur entrée sur la scène internationale contemporaine »¹⁶¹. A la suite de la SDN, l'avènement de l'ONU a permis plusieurs réflexions sur la question. Les Nations Unies ont plusieurs fois tenté d'adopter une définition commune mais n'y sont pas arrivées. Ainsi, Plusieurs conventions¹⁶² ont appréhendé la notion de terrorisme sans qu'aucune d'elles n'aient pu faire l'unanimité.

¹⁵⁷ Ces deux conventions dont l'un sur la prévention et la répression du terrorisme et l'autre sur la création d'une juridiction pénale internationale pour juger de ces crimes n'entreront toutefois pas en vigueur.

¹⁵⁸ Traité de Genève sur le Terrorisme, 1937, article 2.

¹⁵⁹ Traité de Genève sur le Terrorisme, 1937, article 3.

¹⁶⁰ Annuaire de la Commission du droit international - 1985, Volume, Première partie. doc. A/CN.4/SER.A/II/985/Add.1 (pan. 1). §§ 138-148.

¹⁶¹ HENNEBEL L, GREGORY LEWKOWICZ G, "Le problème de la définition du terrorisme" in HENNEBEL, L., VANDERMEERSCH, D., (ed.), *Juger le terrorisme dans l'Etat de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, P23 ;

¹⁶² Les principaux traités relatifs au terrorisme sont la Convention de Tokyo du 14 septembre 1963 relative aux infractions et à certains autres actes à bord d'aéronefs, la Convention de La Haye du 16 décembre 1970 pour la

De même les différentes résolutions¹⁶³ qui ont abordées la question n'ont pas pu la définir. En 1996, la Sous-commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme des Nations Unies a nommé une rapporteuse spéciale, Kalliopi Koufa, chargée d'étudier le « terrorisme » en relation avec les droits humains. Dans son rapport d'activité du mois d'août 2001, la rapporteuse spéciale constate, en ce qui

répression de la capture illicite d'aéronefs, la Convention de Montréal du 23 septembre 1971 pour la répression d'actes illicites dirigé contre la sécurité de l'aviation civile, la Convention adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU le 14 décembre 1973 sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, la Convention adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU le 17 décembre 1979 contre la prise d'otage, la Convention de Vienne du 3 mars 1980 sur la protection physique des matières nucléaires (amendée le 8 juillet 2005), le Protocole de Montréal du 24 février 1988 pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, la Convention de Rome du 10 mars 1988 pour la répression d'acte illicite dirigé contre la sécurité de la navigation maritime, le Protocole de Rome du même jour pour la répression d'acte illicite contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, la Convention de Montréal du 1er mars 1991 sur le marquage des explosifs plastiques aux fins de détection, la Convention adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU le 15 décembre 1997 pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, la Convention adoptée par l'Assemblée générale le 9 décembre 1999 pour la répression du financement du terrorisme et la Convention adoptée par l'Assemblée générale le 13 avril 2005 pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. Cf.: Daniel O'DONNELL, international Treaties against Terrorism and the Use of Terrorism during Armed Conflict and by Armed Forces, *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n° 864, décembre 2006, pp. 853-880.

¹⁶³ 11 s'agit notamment, pour se limiter à l'Organisation des Nations Unies, des résolutions du Conseil de sécurité 1267(1999) du 15 octobre 1999, Situation en Afghanistan, 1333(2000) du 19 décembre 2000 de même intitulé, 1368(2001) du 12 septembre 2001 Condamnation des attentats perpétrés contre les Etats-Unis, 1373(2001) du 28 septembre 2001, Création du Comité contre le terrorisme, 1377(2001) du 12 novembre 2001 Déclaration ministérielle sur l'action à mener à l'échelon mondial contre le terrorisme, 1452(2002) du 20 décembre 2002 Menaces à la paix et à la sécurité internationale résultant d'actes terroristes, 1526(2004) du 30 janvier 2004 de memo intitulé, 1624(2005) du 14 septembre 2005 Interdiction de l'incitation à commettre des actes terroristes, 1735(2006) du 22 décembre 2006 Menaces à la paix et à la sécurité internationale résultant d'actes terroristes, 1787(2007) du 10 décembre 2007 de même intitulé, 1805(2008) du 20 mars 2008 éponyme, 1822(2008) du 30 juin 2008 éponyme et 1904(2009) du 17 décembre 2009 éponyme, ainsi que les résolutions de l'Assemblée générale 3034(XXVII) du 18 décembre 1972, Mesures visant à diminuer le terrorisme international, 31/102 du 15 décembre 1976, Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 32/147 du 16 décembre 1977 de même intitulé, 34/145 du 17 décembre 1979 éponyme, 38/109 du 10 décembre 1981 éponyme, 38/130 du 19 décembre 1983 éponyme, 42/159 du 7 décembre 1987 éponyme, 46/51 du 9 décembre 1991 éponyme, 50/186 du 8 mars 1996, Droits de l'Homme et terrorisme, 50/53 du 29 janvier 1996, Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 52/133 du 27 février 1998, Droits de l'Homme, et terrorisme, 53/108 du 26 janvier 1999, Terrorisme, 54/110 du 2 février 2000, Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 54/184 du 24 février 2000, Droits de l'Homme et terrorisme, 58/174 du 10 mars 2004, éponyme, 58/187 du 22 mars 2004, Protection des droits de l'Homme et les libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, 59/19 du 26 mars 2004, éponyme, 59/48 du 16 décembre 2004, Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 59/195 du 22 mars 2005, Droits de l'Homme et terrorisme, 60/43 du 6 janvier 2006, Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 60/158 du 28 février 2006, Protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, 60/288 du 20 septembre 2006 stratégie antiterroriste mondiale, 61/40 du 18 décembre 2006 Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 61/172 du 1er mars 2007 Prise d'otages, 62/172 du 20 mars 2008 Assistance technique en vue de l'application des conventions et protocoles internationaux relatifs au terrorisme, 62/272 du 15 septembre 2008 stratégie antiterroriste mondiale, 63/129 du 15 janvier 2009 Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 63/185 du 3 mars 2009 protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, 64/118 du 16 décembre 2009 Mesures visant à éliminer le terrorisme international, 64/168 du 18 décembre 2009 Protection des droits de l'Homme, et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, 64/177 du 18 décembre 2009 Assistance technique en l'application des conventions et protocoles internationaux relatifs au terrorisme et 64/235 du 24 décembre 2009 Institutionnalisation de l'Equipe spéciale de lutte contre le terrorisme.

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* ». La rapporteuse spéciale souligne également que « *le terme de « terrorisme » est chargé de connotations émotives et politiques. Associé le plus souvent à un jugement négatif implicite, il est utilisé de manière sélective* ». La question de sa définition a encore été posée dans le cadre des négociations sur le Statut de Rome portant création de la Cour pénale internationale. Une fois de plus, les difficultés consécutives à toute tentative d'élaboration d'une théorie juridique du terrorisme sont d'une telle importance, que les efforts déployés tant par la doctrine que par les juristes, dans les congrès et les conférences internationales sont restés vains. Ces définitions ont laissé la place à un développement des définitions séquentielles.

B : le développement des définitions séquentielles

À l'heure actuelle, il n'existe guère une définition claire, uniforme et universellement acceptée du terrorisme et le terme terrorisme est utilisé pour décrire des situations variables où l'acte illicite est accompli par des États, des groupes ou encore des individus. En droit international, il n'existe pas moins de trente instruments universels et sept régionaux pour la prévention et la sanction du terrorisme¹⁶⁴. Les instruments internationaux, adoptés à la suite de la Seconde Guerre mondiale, couvrent certaines catégories spécifiques d'actes terroristes, soit certains actes survenant à bord des aéronefs¹⁶⁵, la capture illicite d'aéronefs¹⁶⁶, les actes illicites

¹⁶⁴ Voir site de l'Organisation des Nations unies, « Collection des traités : Conventions sur le terrorisme », en ligne : Organisation des Nations unies <http://untreaty.un.org/French/Terrorism.asp>.

¹⁶⁵ « *La Convention de 1963 relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs S'applique aux actes qui compromettent la sécurité à bord; autorise le commandant d'aéronef, lorsqu'il est fondé à croire qu'une personne a commis ou est sur le point de commettre une infraction à bord, à prendre à l'égard de cette personne des mesures raisonnables, y compris les mesures de contrainte, qui sont nécessaires pour garantir la sécurité de l'aéronef; et demande aux États contractants de placer l'auteur de l'infraction en détention et de restituer le contrôle de l'aéronef au commandant légitime.* » NATIONS UNIES, Office Contre la Drogue et le Crime, *les aspects du droit International touchant la lutte contre le terrorisme*, New York, 2009, page 31.

¹⁶⁶ « *La Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs de 1970 demande aux États Parties de considérer que commet une infraction pénale toute personne qui, à bord d'un aéronef en vol, "illicitement et par violence ou menace de violence, ou toute autre forme d'intimidation, s'empare de cet aéronef ou en exerce le contrôle" ou tente de commettre l'un de ces actes.* » *ibid.*

dirigés contre la sécurité de l'aviation civile¹⁶⁷, des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale¹⁶⁸, la prise d'otages¹⁶⁹, les actes contre les matières nucléaires¹⁷⁰, les actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime¹⁷¹, le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection¹⁷², des attentats terroristes à l'explosif¹⁷³, actes de terrorisme nucléaire¹⁷⁴ et le financement du terrorisme¹⁷⁵. Ces instruments ont pu contourner la question de définition du terrorisme en établissant une liste de crimes précis qu'ils régissent.

¹⁶⁷ « La Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile de 1971 demande aux États Parties de considérer que commet une infraction pénale toute personne qui illicitement et intentionnellement accomplit un acte de violence à l'encontre d'une personne se trouvant à bord d'un aéronef en vol, si cet acte est de nature à compromettre la sécurité de cet aéronef; place un engin explosif sur un aéronef; tente de commettre l'une de ces infractions; ou se rend complice de la personne qui commet ou tente de commettre l'une de ces infractions. » *ibid.*

¹⁶⁸ « La Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques de 1973 demande aux États Parties d'ériger en infraction "passible de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité" le fait intentionnel de commettre un meurtre, un enlèvement ou une autre attaque contre la personne ou la liberté d'une personne jouissant d'une protection internationale, de commettre en recourant à la violence, contre les locaux officiels, le logement privé, ou les moyens de transport d'une personne jouissant d'une protection internationale une attaque ou une tentative d'attaque de nature à mettre sa personne ou sa liberté en danger; ainsi que le fait de "participer en tant que complice à une telle attaque. » *ibid.*

¹⁶⁹ « La Convention internationale contre la prise d'otages de 1979 considère que "Commet l'infraction de prise d'otages, au sens de la Convention, quiconque s'empare d'une personne 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. » *ibid.*

¹⁷⁰ « La Convention sur la protection physique des matières nucléaires de 1980 Érige en infraction pénale la détention, l'utilisation, la cession ou le vol illicites de matières nucléaires et la menace d'utiliser des matières nucléaires pour tuer ou blesser grièvement autrui ou causer des dommages considérables aux biens. » *ibid.*

¹⁷¹ « La Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime de 1988 établit un régime juridique applicable aux actes contre la navigation maritime internationale comparable à celui qui est en vigueur pour l'aviation internationale; commet une infraction toute personne qui, illicitement et intentionnellement, s'empare d'un navire ou en exerce le contrôle par la violence, la menace de violence ou l'intimidation, ou accomplit un acte de violence à l'encontre d'une personne se trouvant à bord d'un navire, si cet acte est de nature à compromettre la sécurité de la navigation du navire; place sur un navire un dispositif ou une substance propre à le détruire; ou effectue d'autres actes contre la sécurité du navire. » *ibid.* ;

¹⁷² « En vertu de la Convention sur le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection de 1991, les États Parties sont tenus dans leurs territoires respectifs d'exercer un contrôle effectif sur les explosifs plastiques non marqués. » *ibid.* ;

¹⁷³ « La Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (Convention sur les attentats terroristes) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) Crée un régime de juridiction universelle en ce qui concerne l'utilisation illicite et intentionnelle d'un engin explosif ou autres engins meurtriers dans ou contre divers lieux publics dans l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves, ou dans l'intention de causer des destructions massives dans ces lieux. »

¹⁷⁴ « La Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire de 2005 couvre un large éventail d'actes et de cibles possibles, y compris les centrales et les réacteurs nucléaires; traite à la fois des situations de crise (aider les États à régler la situation) et des situations de l'après-crise [rendre les matières nucléaires sans danger avec l'aide de l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA)]. »

¹⁷⁵ « La Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme de 1999 Exige des États Parties qu'ils prennent des mesures pour prévenir et empêcher le financement de terroristes, qu'il s'effectue de

Néanmoins, on peut dire que ces nombreuses définitions conventionnelles, tout comme la pratique internationale et nationale qui n'ont toujours pas pu mener à une définition coutumière, montrent bien l'absence d'un consensus en la matière. Il convient de rechercher les causes de l'échec de définition unanime.

PARAGRAPHE II : Les obstacles de l'échec d'une définition unanime

Si chaque fois les Etats n'arrivent pas à s'entendre sur la définition du terrorisme, c'est qu'ils ont des visions différentes du contenu de la notion. Mais ces malentendus ne concernent pas tous les éléments de la définition mais beaucoup plus la question des exclusions des actes de mouvement de libération nationale(A) et la question du terrorisme d'Etat (B).

A : L'exclusion controversée des actes des mouvements de libération nationale

Le plus important point de complication de la définition du terrorisme est le *quid* des mouvements de libération nationale. Cette question touche exactement le droit international humanitaire en ce que les mouvements de libération nationale sont des parties à un conflit armé. Ainsi que le rapporte le Professeur PHILIPPE CH.-A. GUILLOT,¹⁷⁶ la difficulté de trouver une définition unanime ne tient pas tant en ce qu'il s'agirait d'un phénomène aux contours flous ne répondant pas à des critères précis¹⁷⁷, mais surtout parce « *qu'une définition consensuelle est impossible du fait d'une controverse scolastique paralysante qui prend pour point d'ancrage le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* ». ¹⁷⁸ En effet, les mouvements de libération nationale ont presque toujours eu recours efficacement aux actes terroristes dans leurs quêtes d'indépendance¹⁷⁹. Il existe une tendance à considérer normaux et licites de tels

manière directe ou indirecte; oblige les États à considérer les personnes morales qui financent le terrorisme comme responsables sur le plan civil ou administratif et les individus comme responsables sur le plan pénal; prévoit l'identification, le gel et la saisie des fonds affectés à des activités terroristes, ainsi que le partage des fonds provenant des confiscations avec d'autres États au cas par cas. Le secret bancaire ne saurait plus être invoqué pour justifier un refus de coopérer. » ibid.

¹⁷⁶ GUILLOT P, « Terroriste et droit international humanitaire », Bruxelles, Bruylant, P5.

¹⁷⁷ CREHILLIER-GENDREAU M, *Terrorisme et droit international*, in: Henry LELIEVEE (dir.), *Terrorisme: questions*, Bruxelles, Complexe, 2004, p. 201.

¹⁷⁸ MARTIN J-C, *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Bruxelles, Bruylant, Travaux du CERIC, 2006, pp. 69-70.

¹⁷⁹ « *L'Organisation de libération de la Palestine (OLP) accède au statut international et fait connaître son combat par une sanglante stratégie de «terrorisme publicitaire* ». En 1969, Yasser Arafat est élu président de

actes¹⁸⁰. Caractéristique de la défense de la liberté et méthode excessive d'expression contre un Etat dominateur, « *le terrorisme a été dans ces cas précis, inscrit dans le cadre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. De légitimes, les guérillas devenaient alors légales et de terroristes, certains déjà considérés comme des combattants de la liberté, et ont accédé à un statut de combattants réguliers* »¹⁸¹. Dans ce cas, les Etats qui considèrent que la cause ainsi défendue est légitime préféreront qualifier les membres de ces mouvements de combattants de la liberté plutôt que de terroristes. Cependant, il n'en sera pas de même lorsque l'Etat en question ne soutient pas la cause dudit mouvement. Ainsi, ledit groupe peut être qualifié de terroriste par les uns et de combattant de liberté par les autres. Les divergences sont importantes,

*l'OLP et, après cinq années d'attentats, il est reçu le 13 novembre 1974 comme un chef d'Etat à la tribune de l'Assemblée générale de l'ONU. Euskadi Ta Askatasuna (ETA), auréolé de son combat antifranquiste, obtient pour le Pays basque espagnol le statut d'autonomie (1975) le plus poussé d'Europe après des années d'attentats (1969-1975). Fort de ce dangereux précédent, ETA poursuit aujourd'hui sa stratégie, convaincu que les méthodes qui ont conduit à l'autonomie pourront permettre de franchir la dernière marche à l'indépendance. » GAYRAULD J-F et SENAT D, « Annexes I : quelques idées fausses sur le terrorisme » in GAYRAULD J-F et SENAT D, *Le terrorisme*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, Page 12.*

« *Les nationalistes corses ne sont pas loin d'avoir obtenu un résultat comparable. Les crimes commis depuis 1975 ont permis d'obtenir successivement un statut particulier (1982), une zone franche (1995) et une marche vers l'autonomie avec les « accords de Matignon » (été 2000). Quelques décennies de crimes encore pourraient logiquement aboutir à l'indépendance. La France et les États-Unis sont chassés du Liban suite à des attentats (1983) en forme de messages politiques émanant des « protecteurs » syriens et iraniens : explosion des quartiers généraux français (le Drakkar : 58 morts) et américain (241 morts). La France a depuis compris le message et ne cherche plus à s'imposer imprudemment au Liban. On ne compte plus les régions du monde désormais « libérées » ou sanctuarisées par le terrorisme. La Colombie a dû abandonner une grande partie de son territoire aux Fractions armées révolutionnaires colombiennes (FARC). Les tamouls du LTTTE tiennent un tiers du Sri Lanka. Les autorités algériennes se contentent de tenir le « pays utile » (les côtes et les réserves énergétiques) face à des GIA bien vivants. L'UCK a pratiqué à partir de 1996 une stratégie de provocation terroriste destinée à pousser à la faute les autorités serbes. En multipliant les attentats au Kosovo, l'UCK a piégé les Serbes qui, en menant une répression brutale, se sont retrouvés en position d'accusés. On connaît le résultat final : les soixante-dix-huit jours de bombardements de l'OTAN et l'autonomie de fait du Kosovo. L'UCK poursuit d'ailleurs sa politique du terrorisme afin d'aboutir à une totale purification ethnique du pays. Elle n'est pas loin d'avoir réussi. Ce succès explique la reprise de cette stratégie au sud de la Serbie et en Macédoine depuis 2000, avec des masques divers (UCK, UCPMB, AKSH). Une grande Albanie est née grâce au terrorisme : une Albanie criminelle au demeurant, la seule qui intéressait les discrets sponsors mafieux de l'UCK. » GAYRAULD J-F et SENAT D, « Annexes I : quelques idées fausses sur le terrorisme » in GAYRAULD J-F et SENAT D, *Le terrorisme*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, Page 13.*

¹⁸⁰ Sur ce point les professeurs Philippe Ch.-A. GUILLOT affirme que « *le terrorisme étant principalement une méthode de contestation violente de l'ordre établi utilisée lorsque les moyens juridiques ou politiques de règlement d'une crise font défaut (ou semblent faire défaut), les mouvements d'autodétermination peuvent y recourir.* » in : « Terroriste et droit international humanitaire », Bruxelles, Bruylant, P5.

Ghislaine DOUCET dans le même sens explique : « *apanage de la défense d'une idéologie et moyen extrême d'expression contre un Etat oppresseur, le terrorisme a été dans ces cas précis, inscrit dans le cas du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. De légitimes, les guérillas devenaient alors légales et de terroristes, certains déjà considérés comme des combattants de la liberté, et ont accédé à un statut de combattants réguliers* » DOUCET G, *Terrorisme: Recherche de définition ou dérive liberticide ?*, in: Ghislaine DOUCET (dir.), *op. cit.*, p. 390.

¹⁸¹ GUILLOT P, *op cit.*, P5.

notamment sur le caractère politique ou non de l'acte terroriste, au point qu'on peut considérer que les terroristes des uns sont souvent les résistants des autres. On en déduit que « *Cette appréciation subjective liée à l'orientation politique ou à la sympathie pour une cause explique en grande partie l'impossibilité pour les Etats de s'entendre sur ce qu'est le terrorisme.* »¹⁸² Ces difficultés persistent aujourd'hui encore compliquant la recherche d'une définition unanimement acceptée par l'ensemble des Etats, c'est à dire par la communauté internationale.

Cependant, la reconnaissance qu'un groupe armé luttant pour un but considéré comme légitime par l'Organisation des Nations-Unies tel que la libération nationale¹⁸³ conduit à ce que les combattants de ce groupe soient traités conformément au droit international humanitaire et oblige indubitablement ces mêmes combattants à renoncer aux moyens de lutte incompatibles avec le droit des conflits armés¹⁸⁴. Mais les exclusions ne tiennent pas qu'aux mouvements de libération nationale mais aussi au terrorisme d'Etat.

B : La question lancinante du terrorisme d'Etat

Il a été proposé d'exclure de la définition du terrorisme les actes attribuables aux États, incluant ceux accomplis durant les conflits armés. Or, « *Par omission longtemps et par action de plus en plus fréquemment, les Etats sont directement responsables de la prolifération du terrorisme.* ».¹⁸⁵ Partisan de la thèse d'exclusion des actes des Etats du champ du terrorisme, le Secrétaire général de l'ONU affirmait « *que nous cessions de nous interroger sur ce qu'on entend par "terrorisme d'État"* »¹⁸⁶, et s'explique en disant que, « *le recours à la force par les États est déjà*

¹⁸² *Ibid*

¹⁸³ Cf. notamment: ABI-SAAB G, « Wars of National Liberation » *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1979, IV, La Haye, Martinus Nijhoff, pp. 333-445; BRETTON P, « L'incidence des guerres contemporaines sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés internationaux et non internationaux, *Journal du Droit International*, 1978, pp. 208-271; CASSESE A, « Le droit international et la question de l'assistance aux mouvements de libération nationale, *Revue Belge de Droit International*, 1986, n° 2, pp. 307-326.

¹⁸⁴ GUILLOT P, *op cit*, P 11.

¹⁸⁵ HENRI L. « Droit international et lutte contre le terrorisme. » In: *Annuaire français de droit international*, volume 32, 1986. P 124.

¹⁸⁶ Dans une liberté plus grande: développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous, Doc. off. AG NU, 59e ss, Doc NU A/59/2005 (21 mars 2005) au para. 47 [Dans une liberté plus grande].

réglementé de façon très précise par le droit international »¹⁸⁷. Dans le même ordre d'idée, la définition du terrorisme la plus reprise dans les conventions existantes, qui est celle suggérée par les États occidentaux pour l'ébauche de la convention générale, exclut « 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 ».¹⁸⁸ Cette proposition va à l'encontre d'un principe du droit des conflits armés en ce qu'elle permet une différence de traitement des parties. Il s'agit du principe fondamental en DIH de l'égalité des belligérants¹⁸⁹. Certes, ce principe n'est valide que pour le DIH, mais « l'idée qu'un même acte pourrait être « terroriste » lorsque commis par des rebelles et non lorsque commis par des soldats du gouvernement pourrait sérieusement nuire à la volonté des rebelles à se soumettre au DIH. »¹⁹⁰

Il est vrai que le mot « forces armées » suggéré dans la proposition des États occidentaux pour l'ébauche de la convention générale peut inclure les groupes rebelles.¹⁹¹ Si tel n'était pas le cas, soit les rebelles ne seraient jamais protégés ou soit, contrairement à leurs adversaires gouvernementaux, ils se trouveraient protégés en tout temps, sauf lorsqu'ils prennent part directement aux hostilités¹⁹². Toutes ces

¹⁸⁷ *Ibid*

¹⁸⁸ Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, 15 décembre 1997, 2149 R.T.N.U. 284, art. 2.

¹⁸⁹ Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) préambule para. 5; Les États-Unis c. Wilhelm List, (19 février 1948, Tribunal militaire des États-Unis à Nuremberg), *Law Reports of Trials of War Criminals*, vol. 8, Londres, The United Nations War Crimes Commission, 1949 aux pp. 34-76 (Pour ce cas et d'autres références, voir Marco Sassòli et Antoine Bouvier, *Un droit dans la guerre?*, vol. 2, Comité international de la Croix- Rouge, Genève, 2003 aux pp. 107-113, 866, 868, 882); Henri Meyrowitz, *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Paris, Pedone, 1970; François Bugnion, « Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire » (septembre 2002) 847 R.I.C.R. 523.

¹⁹⁰ » SASSOLI M et ROUILLARD Lindy « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P45.

¹⁹¹ « Le DIH ne contient pas une définition singulière et claire du terme « force armée ». Pour les conflits armés internationaux, c'est l'article 43 du Protocole I qui mentionne les forces armées d'une partie au conflit, une telle partie ne pouvant être qu'un État ou un mouvement de libération nationale⁷¹. Le terme « forces armées » est utilisé, au paragraphe 1 de l'article 4(A) de la Convention III, par opposition à l'expression « membres des autres milices et [...] des mouvements de résistance »⁷² à laquelle fait référence le paragraphe 2 du même article. Par contre, l'article 43 du Protocole I prévoit que les mouvements de résistance appartenant à un État et combattant une puissance occupante sont couverts par le terme « forces armées ». Pour les conflits armés non internationaux, la définition du terme est tout aussi ambiguë. L'article 3, commun aux quatre Conventions, protège « [l]es personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes ». Quoiqu'une telle position ne soit pas exempte de controverses, il nous apparaît que le terme « forces armées » fait ici référence aux forces gouvernementales et à celles des rebelles. » *ibid.*

¹⁹² *Ibi.*

complexifications retardent une définition unanime au terrorisme. Ce qui peut conduire à des amalgames.

SECTION II : Des amalgames conceptuels

Ces dernières années ont connu la naissance de certains concepts, entraînant du coup, une confusion entre les notions (PARAGRAPH I). Ce qui n'est pas sans conséquences sur le droit international et l'action humanitaire (PARAGRAPH II).

PARAGRAPH I : La confusion des notions

Sans doute, l'apparition de la notion de la guerre contre le terrorisme dans le vocabulaire américain a conduit à l'effacement de la distinction entre guerre et terrorisme (A). Cependant c'est au développement récent du terrorisme qu'on doit la confusion entre Groupe armé et groupe terroriste (B)

A: Une distinction effacée entre guerre et terrorisme

Autrefois, la distinction entre la guerre et le terrorisme était nette de sorte que le droit international humanitaire régissait uniquement certaines catégories de situations clairement définies par les conventions en vigueur et la jurisprudence. C'est ce qu'explique Mme le Professeur Hélène Tigroudja lorsqu'elle écrivait que : *« Si la guerre était bien distinguée du terrorisme international, c'est que les deux concepts renvoient à une définition et à un régime juridique différents : au sens classique, la guerre s'entend de tout conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs Etats, l'état de guerre étant déclaré entre les belligérants. Le déclenchement de la guerre fait naître un nouveau régime de droit, le droit de la guerre (ou droit des conflits armés) qui se substitue au « droit de la paix » et qui se caractérise par des relations juridiques nouvelles entre les belligérants et les non-belligérants. En revanche, le terrorisme international, défini comme un fait illicite (...) commis par un individu ou un groupe d'individus (...) contre des personnes ou des biens, dans la poursuite d'un objectif idéologique s'inscrit dans le cadre du droit de la paix, quand bien même il se caractériserait par une violence grave et serait susceptible de mettre en danger la*

paix et la sécurité internationales ». ¹⁹³ Cette distinction était respectée par les Etats et confirmée par la Cour Internationale de Justice (CIJ). L'affaire du Personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran est bien illustrative. En effet, le fait d'avoir placé les questions liées au terrorisme d'État dans le cadre du règlement pacifique des différends et en particulier dans le cadre juridictionnel, en saisissant la CIJ comme dans l'affaire du Personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran, souligne davantage encore le fait que ces actes de terrorisme ne sont pas entendus, même par les États victimes, comme engendrant un état de belligérance ¹⁹⁴. Lorsqu'il connaît de ces actes, « *le juge international ne se place pas non plus sur le terrain du droit des conflits. Il en est ainsi du fait que la CIJ statue dans le cadre d'un régime juridique bien défini qui est le droit de la paix.* » ¹⁹⁵

Cependant cette relation entre les attaques terroristes et l'établissement d'un état de belligérance qui a été modifiée par les attentats du 11 septembre 2001 par la naissance du concept de guerre contre le terrorisme. En effet, après les attaques, Le Président des États-Unis les a immédiatement désignés comme des actes de « guerre » ¹⁹⁶. Pour Sassoli, « *La réaction américaine, souvent qualifiée de guerre contre le terrorisme, n'a pas seulement pris la forme de poursuites pénales nationales et internationales, mais également, depuis le 6 octobre 2001, celle d'une « guerre » en Afghanistan. Dans son discours sur l'état de l'Union du 29 janvier 2002, le Président a utilisé le mot « guerre » à douze reprises, et a laissé entrevoir qu'après la victoire en Afghanistan, la « guerre » allait continuer contre des États comme l'Iran, l'Iraq et la Corée du Nord.* » ¹⁹⁷ Cette guerre contre le terrorisme s'étendrait aux « mesures telles

¹⁹³ TIGROUDJA H, *op cit*, P85.

¹⁹⁴ « Dans son arrêt rendu en 1980 dans l'affaire du Personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran, la CIJ souligne certes l'extrême gravité des attaques privées perpétrées contre les locaux et le personnel de l'ambassade américaine, avec la « caution presque immédiatement apportée » de l'État iranien, mais elle conclut en exprimant son « souci » face à l'intervention américaine sur le sol iranien pour tenter de libérer les otages. » Cf Y. DAUDET « International action against State terrorism », in HIGGINS R et FLORY M (éditions), *Terrorism and International Law*, London/New- York: LSE/Routledge, 1997, pp. 201.

¹⁹⁵ TIGROUDJA H, *op cit*, P85.

¹⁹⁶ Communiqué de presse du Président Bush du 29 janvier 2002 : « *what we have found in Afghanistan confirms that, far from ending here, our war against terror is only beginning (. . .). Thanks to the work of our law enforcement officials and coalition partners, hundreds terrorists have been arrested (...) These enemies view the entire world as a battlefield and we must pursue them wherever they are (...)* » ;

¹⁹⁷ Sassòl M, « La « guerre contre le terrorisme », le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre », *The Canadian Yearbook of international law*", vol. 39, 2001, P1.

que la collecte de renseignements, la coopération policière et judiciaire, l'extradition, les sanctions pénales, les enquêtes financières, le gel des avoirs ou les pressions diplomatiques et économiques exercées sur les États accusés de soutenir des terroristes présumés »¹⁹⁸. Or, « l'usage récurrent de la métaphore « guerre contre le terrorisme » pour qualifier la lutte contre le terrorisme est ambiguë. »¹⁹⁹. C'est pourquoi elle fut et reste l'objet de vives controverses. Alors qu'aujourd'hui ce terme fait partie du langage courant dans certains pays, il faut distinguer, à la lumière du DIH, s'il n'est qu'un artifice rhétorique ou s'il désigne un conflit armé mondial au sens juridique.²⁰⁰ Il faut à présent analyser les autres confusions possibles.

B: la confusion entre Groupe armé et groupe terroriste

De nos jours, on constate une augmentation du nombre de groupes armés non étatiques se livrant à des actes de terrorisme. La communauté internationale en général et les États en particulier ont réagi à cette évolution en renforçant les mesures ou les lois antiterroristes existantes et en adoptant de nouvelles. Ce faisant les États ont pris des mesures pour assurer la sécurité de l'État. Il semble y avoir une tendance croissante parmi les États à considérer tout acte de violence commis par un groupe armé non étatique dans un conflit armé comme « terroriste » par définition, même lorsque de tels actes sont en fait licites au regard du DIH. Cette tendance va de pair avec le fait que, depuis longtemps, certains États s'inquiètent que la reconnaissance de l'existence d'un conflit armé sur leur territoire. Il en résulte un refus que de tels groupes qualifiés de « terroristes » puissent être parties à un conflit armé non international au sens du DIH.

¹⁹⁸ Droit International Humanitaire : questions et réponses, Comité international de la Croix-Rouge, p. 3, disponible sur le site web du CICR : <http://www.icrc.org/fr/resources/documents/faq/terrorism-faq-050504.htm>.

¹⁹⁹ JACQUOT C, *Le statut des détenus de Guantanamo capturés en Afghanistan au regard du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme : quelle protection dans le cadre de la « guerre contre le terrorisme » ?*, Sous la direction du Professeur Yves Sandoz, Genève, 2011, page 11 ;

²⁰⁰ Comité international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2007, p 11.

Le CICR dans ses rapports 2011²⁰¹ et 2015²⁰² sur le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains considère que, dans le contexte d'un conflit armé, l'expression « acte terroriste » ne devrait être utilisée que pour qualifier les quelques actes spécifiquement désignés en tant que tels dans les traités de DIH et par conséquent, l'on devrait préférer l'expression de groupe armé à celle de groupe terroriste. Il justifie sa position par deux principaux arguments, celui de la double incrimination et celui du non-respect potentiel du DIH par les groupes armés dits terroristes.

Pour la double incrimination, le CICR argumente que : « le DIH interdit tant les actes spécifiques de terrorisme commis dans les conflits armés que, en tant que crimes de guerre, divers autres actes de violence lorsqu'ils sont commis contre des civils ou des biens de caractère civil. Si les États choisissent en plus de considérer de tels actes comme « terroristes » dans leur législation nationale ou en vertu du droit international, alors en effet ces actes seront doublement criminalisés. »²⁰³ Sur le deuxième argument, le CICR justifie que, « *Ajouter une strate supplémentaire d'incrimination, c'est-à-dire qualifier de terroristes des actes qui ne sont pas interdits par le DIH, peut aussi dissuader les groupes armés non étatiques parties à un conflit armé non international de respecter cette branche du droit. Si, quels que soient les efforts dont ils peuvent faire preuve pour respecter le DIH, toutes leurs actions sont jugées illicites, cela porterait atteinte à toute volonté qu'ils pourraient avoir de se battre conformément aux règles du DIH. En outre, qualifier de terroristes des actes qui sont licites en vertu du DIH compliquerait vraisemblablement la mise en œuvre de l'article 6, paragraphe 5, du Protocole additionnel II – dont l'objectif est d'accorder la plus large amnistie possible aux personnes qui ont participé aux hostilités sans avoir commis de graves violations du DIH. Pour des raisons évidentes, la perspective d'une amnistie serait amoindrie si même des actes de guerre licites étaient qualifiés d'actes de terrorisme,*

²⁰¹ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2011, p 56.

²⁰² Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, 72 pages.

²⁰³ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2011, p 56.

ce qui au bout du compte pourrait faire obstacle aux négociations de paix et aux efforts de réconciliation. »²⁰⁴

Cette conception qui relève de la doctrine du CICR n'est pas exempte de toute critique. Pour ce qui concerne l'argument de la double incrimination, il faut remarquer au prime abord, que le droit international humanitaire n'a jamais eu seule vocation à s'appliquer pendant les conflits armés. De ce fait plusieurs autres régimes juridiques restent applicables que ce soit pour compléter la protection du DIH comme le droit international des droits humains, ou pour compléter voir doubler les incriminations comme le droit national. De ce fait, En DIH, n'existant pas de statut de « combattant » ou de « prisonnier de guerre » dans un conflit armé non international, la législation nationale des États interdit et criminalise la violence perpétrée par des personnes privées ou des groupes, y compris tous les actes de violence qui seraient commis au cours d'un conflit armé. Une partie non étatique n'a donc aucunement le droit, selon la législation nationale, de prendre les armes et de s'engager dans des hostilités contre les forces armées d'un adversaire gouvernemental. Si des actes qualifiés déjà, de crime de droit ordinaire prennent le qualificatif de crime de terrorisme en vertu du même droit ou du droit international, c'est de nature à décourager les actes terroristes. L'argument selon lequel la qualification de groupe partie à un conflit armé non international de terroriste peut aussi dissuader ces derniers de respecter cette branche du droit n'est pas tout à fait vrai car le fait qu'un Etat qualifie un groupe qui lors d'un conflit armé, emploie des méthodes terroristes de groupes terroristes, n'empêche cet Etat de négocier avec ce groupe ou d'accorder d'amnistie aux membres du groupe à la fin du conflit. Or c'est précisément cette amnistie qui encourage les groupes armés à respecter le DIH. En effet les groupes même terroristes discutent avec les gouvernements²⁰⁵ et d'autre part, les groupes rebelles sont conscients qu'ils risquent de

²⁰⁴ *Ibid.*

²⁰⁵ GAYRAULD J-F et SENAT D explique que « À l'exception des gestes de déséquilibrés et des sectes millénaristes, le terrorisme est par excellence le crime négocié. Non pas que le terrorisme fasse l'objet d'une entente préalable, mais sa nature politique pousse souvent au dialogue, parfois au compromis et au marchandage/chantage, avant, pendant ou après sa commission. « On ne négocie pas avec les terroristes » est une affirmation très imprudente. Tout se négocie : argent, reconnaissance, amnistie, grâce, tolérance sur le territoire, libération, paix, etc. Il peut s'agir d'ailleurs d'une politique quasi officielle, comme en France en 1981-1982. » GAYRAULD J-F et SENAT D, « Annexes I : quelques idées fausses sur le terrorisme » in GAYRAULD J-F et SENAT D, *Le terrorisme*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, Page 113.

lourdes peines d'emprisonnement pour la simple participation à la guerre que leurs actes soient qualifiés ou non de terroristes.

Cependant, là où il faut s'entendre avec le CICR est que ces actes qui ne sont pas interdits par le DIH comme les attaques contre des objectifs militaires ou des personnes qui ne bénéficient pas d'une protection contre les attaques directes, ne devraient pas être qualifiés de « terroristes » au niveau international ou national (bien qu'ils puissent toujours être criminalisés par la législation nationale ordinaire applicable aux conflits armés non internationaux). Les attaques contre des cibles légitimes sont l'essence même d'un conflit armé et ne devraient pas être qualifiées de « terroristes » en vertu d'un autre régime juridique. Si de tels actes sont criminalisés en vertu du droit national, cela créerait pour les États des obligations contradictoires au niveau international. Une telle situation ne correspondrait pas à la réalité des conflits armés et serait contraire à la raison d'être du DIH, qui n'interdit pas les attaques contre des cibles légitimes. En conclusion, il convient de retenir selon notre analyse, que l'appellation de groupe armé terroriste doit être conservée, mais uniquement pour désigner les groupes armés qui mènent les attaques contre des personnes ou des biens, qui bénéficient d'une protection contre les attaques directes en vertu du droit international humanitaire. Ainsi, les groupes qui mènent les attaques contre des objectifs militaires ou des personnes qui ne bénéficient pas d'une protection contre les attaques directes – ne devraient pas être qualifiés de « terroristes » au niveau international ou national. Autrement, les conséquences seront nombreuses.

PARAGRAPHE II : Les conséquences désastreuses des amalgames

Comme il fallait s'y attendre les différentes confusions ont de lourdes conséquences. Ces conséquences sont sur le droit international (A) mais aussi sur l'action humanitaire (B)

A: les conséquences sur le droit international

Considérer que les actes terroristes sont des actes de guerre de façon à faire naître une guerre contre le terrorisme produit plusieurs conséquences sur le droit

international et crée une grande incertitude dans les relations juridiques internationales. Ainsi l'apparition de la notion de guerre contre le terrorisme crée trois conséquences juridiques sur le droit international. La première conséquence, concerne non pas le *jus in bello* mais le *jus ad bellum* : l'interdiction du recours à la force par la Charte n'aura plus aucun sens, en ce que, en situation de guerre, un État s'estimera légalement habilité à employer la force pour se défendre. Or la menace terroriste étant d'actualité et pesant sur presque tous les États, la légitime défense sera utilisée par chaque État pour employer la force armée. D'inhabituelle, l'utilisation de l'article 51²⁰⁶ de la Charte deviendra la règle.

La deuxième conséquence liée à la protection dont bénéficieraient les réseaux terroriste non identifiables tels que Boko haram, Alkmi, Al-Qaïda. S'il est vrai que le droit des conflits armés n'a jamais accordé la même protection aux forces armées régulières qu'aux groupes armés identifiables, il est encore moins évident que le DIH prévoit les mêmes protections aux groupes armés non identifiables. A cet effet remarque le CICR, « Le DIH ne prévoit pas de conflit armé international entre des États et des groupes armés non étatiques pour la simple raison que les États n'ont jamais eu la volonté d'accorder aux groupes armés les privilèges dont bénéficient les membres des armées régulières. » Or, conclure à l'existence d'une guerre mondiale est menée contre le terrorisme impliquerait que, selon le droit des conflits armés, les groupes armés terroristes capables de semer de troubles dans n'importe quelle partie du monde sont parties à une guerre, de sorte que les membres de ces groupes devraient avoir les mêmes droits et obligations que les membres des forces armées régulières.

D'une part, Il était déjà clair en 1949 qu'aucune nation n'envisagerait d'accorder les protections garanties par le droit des conflits armés aux membres de réseaux

²⁰⁶ Article 51 de la Charte des Nations-Unies : « 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 internationale. Les mesures prises par les 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 en tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale. ».

terroristes, non identifiables et non localisables sur le fondement du statut de combattant et de prisonnier de guerre. Les rédacteurs des Conventions de Genève, traités qui accordent le statut de prisonnier de guerre dans des conditions strictement définies, n'entendaient pas accorder les mêmes protections aux forces armées gouvernementales et aux dits réseaux aux motifs de l'existence d'un conflit armé international entre de tels groupes et l'ensemble ou la majorité des Etats du monde. La troisième conséquence provient de la dénaturation de la notion de conflit armé notamment sur le territoire. La notion de guerre contre le terrorisme « entraîne une dénaturation de la notion de guerre, qui elle-même remet en cause certains des principes cardinaux du droit international et bouleverse aussi le droit des conflits armés pour faire naître un faux droit de la guerre »²⁰⁷ En effet, la guerre au terrorisme entretient des liens ambigus avec le territoire parce que même si la lutte n'est pas localisée, c'est bien sur le territoire d'un État que les opérations de recherche et d'arrestation de terroristes sont en pratique menées. Or si l'on considère que plusieurs Etats sont en même temps concernés, l'un sera confronté, dans le cadre de cette « guerre », à la souveraineté territoriale d'un autre État, d'où la nécessité, de rechercher la responsabilité de l'État pour le soutien qu'il apporte aux terroristes ou le défaut de prévention d'actes terroristes. Autrement dit, « l'idée de contournement de l'État ou de disparition des frontières qui est souvent utilisée pour décrire le terrorisme ou d'autres formes de violences transnationales ne correspond pas, en réalité, à une transformation organique des relations internationales et du droit international, mais simplement à leur transformation matérielle. »²⁰⁸. Cependant ce qui est encore plus grave est la conséquence que ces confusions peuvent avoir sur l'action humanitaire.

B : les conséquences sur l'action humanitaire

Contrairement aux conséquences sur le droit international qui résultent de la guerre au terrorisme, les conséquences des amalgames sur l'action humanitaire résultent de la confusion entre groupes armés et groupe terroriste. Il est de coutume que des groupes armés non étatiques partie à un conflit armé non international soient

²⁰⁷TIGROUDJA H. *op cit*, pp. 8.

²⁰⁸TIGROUDJA H. *op cit*. pp. 90 ;

qualifiés de terroriste. Cela signifie que ces groupes seront probablement inscrits sur les listes d'organisations terroristes qui sont tenues par les Nations Unies, les organisations régionales et les États. Cette situation peut avoir des conséquences graves sur l'action humanitaire des organisations neutres, notamment, qui mènent des activités d'assistance, de protection et autres dans des zones de guerre. Cette situation peut avoir pour conséquence de criminaliser l'action de ces organismes humanitaires ou de constituer un frein à leur financement. Ces conséquences peuvent se manifester sur le plan juridique à travers l'ensemble de lois et de politiques, adoptées aussi bien au niveau international que national, concernant la suppression du financement du terrorisme. Par exemple, La résolution 1373 du Conseil de Sécurité du 28 septembre 2001, illustre les risques que présente pour l'action humanitaire la criminalisation intégrale de toutes les formes d'« appui » ou de « services » portés à des groupes dits terroristes. La résolution exige des États notamment ce qui suit : « *Interdire à leurs nationaux ou à toute personne ou entité se trouvant sur leur territoire de mettre des fonds, avoirs financiers ou ressources économiques ou services financiers ou autres services connexes à la disposition, directement ou indirectement, de personnes [...] [impliquées dans] des actes de terrorisme [ou] d'entités [...] contrôlées [...] par elles [...] [et également de s'abstenir] d'apporter quelque forme d'appui que ce soit, actif ou passif, aux entités ou personnes impliquées dans des actes de terrorisme [...]* ». ²⁰⁹

Dans la mise en œuvre au niveau national de ces dispositions internationales, certains Etat peuvent ériger en crime le fait de fournir un « appui », des « services » et/ou une « assistance » aux groupes armés organisés ou personnes de ces entités impliquées dans des actes de terrorisme, et de « s'associer délibérément avec » de telles entités ou personnes. La nature et la portée exactes des crimes varient selon les États. Selon le rapport 2011 CICR sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains, « *Si certains les délimitent strictement de façon à ce que l'action humanitaire en soit exclue, d'autres ne le font pas. L'interdiction, dans la législation pénale, d'actes non précisés d'appui matériel , de services et d'« assistance » à des organisations terroristes ou d'association avec de telles*

²⁰⁹ résolution 1373 du Conseil de Sécurité, datée du 28 septembre 2001.

organisations pourrait ainsi, dans la pratique, aboutir à la criminalisation des activités essentielles des organisations humanitaires et de leur personnel, activités qui visent à répondre aux besoins des victimes de conflits armés et de situations de violence inférieures au seuil du conflit armé. »²¹⁰ Au nombre de ces activités peuvent figurer : les visites et l'assistance matérielle à des détenus soupçonnés d'appartenir à une organisation terroriste ou condamnés pour ce chef d'accusation ; le fait de faciliter les visites familiales à ces détenus ; la formation aux premiers secours ; les séminaires de chirurgie de guerre ; la diffusion du DIH auprès des membres de groupes d'opposition armés figurant sur des listes de terroristes ; l'assistance nécessaire pour pourvoir aux besoins essentiels de la population civile dans des régions contrôlées par des groupes armés associés au terrorisme ; et les vastes programmes d'assistance en faveur des déplacés internes, où il peut se trouver des personnes associées au terrorisme parmi les bénéficiaires.

Il s'avère donc fondamental que le juste milieu entre nécessité de l'action humanitaire et de la lutte contre le terrorisme soit trouvé, afin que les objectifs visés dans l'un comme dans l'autre soient atteints. Il y a donc nécessité, ainsi qu'il est suggéré le même rapport, que : « *Que les mesures internationales et nationales adoptées par les gouvernements en vue d'une répression pénale des actes de terrorisme soient conçues de telle façon qu'elles ne fassent pas obstacle à l'action humanitaire. En particulier, la législation créant les crimes d'appui matériel, de services et d'assistance à des personnes ou entités impliquées dans le terrorisme ou d'association avec de telles personnes ou entités devrait exclure de leur portée les activités qui sont exclusivement de caractère humanitaire et impartial et sont menées sans aucune discrimination.* »²¹¹

De tout ce qui précède, il convient de retenir que le fait que le DIH se soit intéressé tardivement à la question du terrorisme laisse persister aujourd'hui plusieurs ambiguïtés sur les relations qu'ils entretiennent. Effet, malgré les clarifications faites

²¹⁰ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2011, p 58.

²¹¹ *Ibid.*

par les tribunaux pénaux internationaux sur le crime de guerre de terrorisme, des controverses sur la définition du terrorisme et sur la notion de guerre contre le terrorisme. La question de la définition du terrorisme, définition qui apparaît, semble-t-il, sinon impossible, fort difficile à trouver, et ce, faute de consensus international a été contournée par des définitions sectorielles contenues dans des conventions sectorielles. En outre la naissance de la guerre contre le terrorisme a fait naître un traumatisme dans les relations internationales. Ce traumatisme a, en outre, mis à mal les cadres de référence juridiques traditionnels et notamment le droit de la guerre. Alors que l'on parle de « Guerre contre le terrorisme », il convient de se demander si le droit de la Guerre est applicable à cette lutte contre le terrorisme. Il faut, donc, procéder à des clarifications sur l'applicabilité du DIH au terrorisme.

DEUXIEME PARTIE : L'applicabilité à géométrie variable du DIH au terrorisme.

Les limites entre le droit international humanitaire et le terrorisme restent encore floues. Certains auteurs vont jusqu'à préconiser l'applicabilité du droit international humanitaire à la lutte contre le terrorisme sous toutes ses formes. C'est ce que semble dire le professeur PHILIPPE CH.-A. GUILLOT en ces termes : « *non seulement le droit international humanitaire est adapté à la lutte contre le terrorisme, mais encore la lutte contre le terrorisme doit s'adapter au droit international humanitaire lorsqu'elle prend la forme d'un conflit armé* »²¹² Cependant, le DIH ne peut être applicable à la lutte contre le terrorisme qu'exceptionnellement, c'est-à-dire dans le cas où cette lutte prend la forme d'un conflit armé. Il s'agit là, d'une relative inadaptation relative du droit international humanitaire (chapitre I). L'autre clarification importante, est l'application directe du droit international humanitaire lorsque les actes terroristes ont lieu pendant un conflit armé compte tenu de l'interdiction absolue du terrorisme en DIH (chapitre II).

²¹² GUILLOT, *op cit*, P6. Dans le même ordre d'idées le professeur affirme : « *Le droit international humanitaire est adapté à la lutte contre le terrorisme dans la mesure où les actes terroristes et leurs auteurs ne lui sont pas étrangers* .

CHAPITRE I : L'inadaptation relative du DIH

L'inadaptation relative du droit international humanitaire s'explique par le fait que, de règle, le droit international humanitaire n'est pas applicable à la lutte contre le terrorisme (Section I) mais qu'il peut devenir applicable dans le cas où la lutte contre le terrorisme se transforme en un conflit armé (Section II)

SECTION I : Inapplicabilité en cas de la lutte contre le terrorisme

Les flous qui ont entouré et continuent d'entourer les notions de guerre ont fait dire que le droit international pouvait être applicable à la lutte contre le terrorisme. Pour lever l'équivoque, il faut procéder à quelques clarifications conceptuelles (PARAGRAPHE I) puis déterminer le droit applicable à la lutte contre le terrorisme en temps de paix (PARAGRAPHE II)

PARAGRAPHE I : les clarifications conceptuelles

La clarification de l'expression guerre contre le terrorisme conduit à conclure à l'inexistence au moins sur le plan juridique d'une guerre contre le terrorisme (A). Ce qui conduit inévitablement à recadrer la notion de guerre (B) du point de vue juridique.

A: L'inexistence d'une guerre contre le terrorisme

Suite à l'apparition de groupes armés comme Al-Qaida ou le groupe État Islamique, qui sont perçus comme ayant une portée mondiale ou de leurs alliés Al-Qaida au Maghreb Islamique (AQMI) ou Boko haram qui ont des rayonnements régionaux, l'on a considéré qu'il peut exister une guerre contre le terrorisme ou une guerre mondiale contre le terrorisme²¹³. Dans son rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains de 2015, le CICR estimait que « *d'un point de vue juridique, il n'existe pas de guerre contre le terrorisme* »²¹⁴ pour deux raisons principales. La première est que « *Le terrorisme ne peut, en tant que tel, être*

²¹³ Tel que démontré dans le chapitre II de la première partie.

²¹⁴ COMITE INTERNATIONAL DE LA CROIX-ROUGE, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, P 24.

une partie à un conflit»²¹⁵ la deuxième raison est que « *La guerre contre le terrorisme est territorialement indéfinie* »²¹⁶.

En ce qui concerne la première raison, l'existence d'une guerre nécessite l'existence d'une partie²¹⁷ formant une « unité » opposée à un ou plusieurs États. Or, « *Sur la base des faits disponibles, les éléments ne sont pas suffisants pour considérer le « noyau » d'Al-Qaida et ses groupes associés dans d'autres régions du monde comme une partie unique au sens du DIH. La même argumentation s'applique pour l'heure au groupe État Islamique et aux groupes affiliés.* »²¹⁸ En effet, bien des actes de violence perpétrés actuellement dans d'autres régions du monde et communément qualifiés de « terroristes » sont le fait de groupes (réseaux) peu organisés ou d'individus qui, au mieux, ont une idéologie commune. Au vu des preuves factuelles aujourd'hui disponibles, il est permis de douter que ces groupes et ces réseaux puissent être définis comme des « parties » à un conflit armé de quelque nature que ce soit, y compris un conflit armé à caractère transnational²¹⁹.

Dans le même ordre d'idées, la guerre au terrorisme semble déterritorialisée; elle est globale et vise potentiellement tous les États sur le territoire desquels pourraient être réfugiés des terroristes²²⁰. L'applicabilité du DIH ne s'étend au-delà du territoire des parties au conflit de manière à autoriser la prise pour cible d'individus associés à des groupes armés dans le monde. Les conflits armés non internationaux

²¹⁵ PAULUS A & VASHAKMADZE M, "Asymmetrical War and the Notion of Armed Conflict — A Tentative Conceptualization", *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n° 873, mars 2009, p. 116 (traduction de l'auteur); us poursuivent: a However, many states, while launching military operations against such groups and organizations, are not ready to accept the existence of armed conflict within their boundaries. If they admit that there is an armed conflict, they tend to argue that the so-called war on terrorism constitutes a new type of armed conflict to which international humanitarian law does not apply a." en français: "Cependant, de nombreux États, tout en lançant des opérations militaires contre de tels groupes et organisations, ne sont pas prêts à accepter l'existence d'un conflit armé à l'intérieur de leurs frontières. S'ils admettent qu'il ya un conflit armé, ils tendent à soutenir que la soi-disant guerre contre le terrorisme constitue un nouveau type de conflit armé auquel le droit international humanitaire ne s'applique pas » ;

²¹⁶TIGROUDJA H, *op cit.* pp. 89.

²¹⁷ Un élément fondamental de la notion de conflit armé est l'existence de « parties » belligérantes. Dans un conflit armé international, les parties au conflit sont deux ou plusieurs États (ou des États et des mouvements de libération nationale), tandis que, dans un conflit armé non international, les parties peuvent être soit un État et des groupes armés (par exemple, des forces rebelles), soit uniquement des groupes armés.

²¹⁸ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, P 24.

²¹⁹ Droit International Humanitaire : questions et réponses, Comité international de la Croix-Rouge, p. 3, disponible sur le site web du CICR : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/faq/terrorism-faq-050504.htm>

²²⁰TIGROUDJA H. *op cit.* pp. 89.

sont confinés au territoire de chaque partie. Si des conflits armés non internationaux peuvent se propager à des pays voisins en raison de la continuité des hostilités, ils ne peuvent pas s'étendre à des pays tiers.²²¹ Or, il n'est pas possible de concevoir un tel divorce entre la souveraineté et la territorialité : interne ou international, le conflit armé implique toujours la notion de contrôle d'un territoire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce comme le souligne J. Fitzpatrick en s'appuyant sur les Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels²²² Enfin, le « terrorisme » est un phénomène. Et tant dans la pratique que du point de vue juridique, on ne peut pas livrer une guerre contre un phénomène. On peut seulement combattre une partie identifiable à un conflit. Pour toutes ces raisons, il serait plus judicieux de parler de « lutte contre le terrorisme » plutôt que de « guerre contre le terrorisme », la première revêtant de multiples facettes et la deuxième née de la dénaturación de la notion de guerre qu'il faudra recadrer.

B : Le recadrage de la notion de guerre.

La guerre autrefois s'entendait de la confrontation armée entre deux Etats, l'état de guerre ayant été proclamé. Cependant, *« L'évolution contemporaine du droit international a substitué la notion de conflit armé international à celle de guerre dans la mesure où aujourd'hui les affrontements répondent à un formalisme moins grand, mais il n'empêche que l'élément commun à ces deux définitions réside dans la présence de deux États et d'un « théâtre » pour leur confrontation. »* Avec le développement des conflits armés surgissant à l'intérieur des Etats, la notion de guerre s'est élargie et remplacée par celle de conflit armé. La notion de conflit armé même est définie par le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, et repris par le professeur Eric David comme le recours à la force armée entre Etats ou un conflit armé prolongé entre autorités gouvernementales et des groupes armés ou entre de tels groupes au sein d'un Etat. Ainsi, quand la force armée est utilisée, *« seuls les faits sur le terrain comptent pour déterminer la classification juridique d'une situation de violence. Certaines*

²²¹ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, p24.

²²²TIGROUDJA H. *op cit.* pp. 89.

*situations peuvent être qualifiées de conflit armé international, d'autres de conflit armé non international... »*²²³

D'après le DIH, un conflit armé international est un conflit qui oppose des États (ou un État à un mouvement national de libération, sous réserve de remplir les conditions requises). Comme le dit Jean Pictet dans ses commentaires aux quatre Conventions : « *Tout différend surgissant entre deux États et provoquant l'intervention des membres des forces armées, est un conflit armé au sens de l'article 2, même si l'une des Parties conteste l'état de belligérance. La durée du conflit ni le caractère plus ou moins meurtrier de ses effets ne jouent aucun rôle.* »²²⁴ Ainsi, ni la durée ni l'intensité n'ont en général été considérés comme des éléments constitutifs de l'existence d'un conflit armé international. Cependant, « *ce qui distingue un conflit armé international d'un conflit armé non international, c'est la qualité des parties : dans un conflit armé international, on présuppose qu'il y a emploi de la force entre deux États ou plus, alors que dans le cas d'un conflit armé non international, c'est un État et un groupe armé organisé non étatique (la partie non étatique), ou bien plusieurs de ces groupes entre eux, qui s'affrontent.* »²²⁵ De plus, « *les parties concernées doivent faire preuve d'un certain niveau d'organisation, et la violence doit atteindre un certain niveau d'intensité.* » C'est seulement dans les deux cas de conflits armés que le DIH s'applique. La guerre contre le terrorisme ne répondant pas à ses critères, c'est un autre droit qui lui est applicable.

PARAGRAPHE II : Les droits applicables

Pour l'heure, cette inadaptation du droit à la situation présente engendre une incertitude et une insécurité dans les relations internationales. Car, si l'on admet que la lutte contre le terrorisme doit être qualifiée de vaste opération de police internationale, le régime juridique applicable, encore lacunaire, doit être recherché dans le cadre du

²²³ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, p24.

²²⁴ Commentaire publié sous la direction de Jean Pictet, III Convention de Genève, CICR, 1958, p. 29 ;

²²⁵ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2011, page 8.

droit de la paix. Il s'agit du droit international applicable au terrorisme (A) et du droit international des droits de l'homme (B).

A : Le droit international applicable au terrorisme.

Le cadre juridique applicable au terrorisme n'est pas clairement identifié et délimité jusqu'à présent. Cependant il y a une série de conventions et protocoles internationaux qui traitent directement du terrorisme en temps de paix ²²⁶. Généralement ces conventions « *définissent un type particulier de violence terroriste qui constitue une infraction, aux termes de l'instrument, demandent aux États parties de punir l'activité dans leur droit interne; déterminent certaines bases à partir desquelles les parties responsables sont tenues d'établir leur compétence à l'égard de l'infraction définie, imposent à l'État dans lequel un suspect est découvert l'obligation d'établir sa compétence à l'égard de l'infraction définie dans la convention et d'engager les poursuites si la partie ne procède pas à l'extradition en application*

²²⁶ 1963 Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs (Convention sur les aéronefs) (déposée auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ; 1970 Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (Convention sur la capture illicite) (déposée auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ; 1971 Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (Convention sur l'aviation civile) (déposée auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ; 1973 Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques (Convention concernant les agents diplomatiques) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) ; 1979 Convention internationale contre la prise d'otages (Convention contre la prise d'otages) (déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies) ; 1980 Convention sur la protection physique des matières nucléaires (Convention sur les matières nucléaires) (déposée auprès de l'Agence internationale de l'énergie atomique) ; 2005 Amendements à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires (déposés auprès de l'Agence internationale de l'énergie atomique) ; 1988 Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, additionnel à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (élargit et complète la Convention de Montréal sur la sécurité aérienne) (Protocole sur les aéroports) (déposé auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ; 1988 Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (Convention maritime) (déposée auprès de l'Organisation maritime internationale) ; 2005 Protocole relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (déposé auprès de l'Organisation maritime internationale) ; 1988 Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (Protocole relatif aux plates-formes fixes) (déposé auprès de l'Organisation maritime internationale) ; 2005 Protocole relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (déposé auprès de l'Organisation maritime internationale) ; 1991 Convention sur le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection (Convention sur le marquage des explosifs plastiques) (déposée auprès de l'Organisation maritime internationale) ; 1997 Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (Convention sur les attentats terroristes) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) ; 1999 Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (Convention sur le financement du terrorisme) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) ; 2005 Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire (Convention sur le terrorisme nucléaire) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU).

d'autres dispositions de la convention. »²²⁷ Cependant, pour éviter l'amalgame, nombre des conventions et protocoles internationaux concernant la prévention et la répression du terrorisme contiennent des clauses d'exception applicables aux forces armées et aux situations de guerre, selon lesquelles les activités des militaires pendant un conflit armé régi par le droit international humanitaire ne sont pas assujetties aux dispositions des conventions²²⁸. En plus de ces conventions, le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté plusieurs de résolutions se rapportant au terrorisme. Certaines portent sur des actes terroristes spécifiques²²⁹, d'autres sont de caractère plus général. Parmi ces résolutions, certaines sont adoptées en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies et s'imposent aux États Membres. Les plus importants de ces résolutions sont les résolutions 1267 de 1999²³⁰, 1373²³¹ de 2001, 1456²³² de 2003, 1540²³³ de 2004, 1566²³⁴ de 2004, 1624²³⁵ de 2005 du Conseil de sécurité.

²²⁷ NATIONS UNIES, Office Contre la Drogue et le Crime, *les aspects du droit International touchant la lutte contre le terrorisme*, New York, 2009, page 27.

²²⁸ « *La Convention internationale contre la prise d'otages de 1979 exclut de son champ d'application les prises d'otages commises lors de conflits armés, car ces actes sont déjà couverts par le DIH. Pour leur part, la convention arabe, celle de l'Organisation de la conférence islamique (OIC) et celle de l'Union africaine (UA) excluent de leur champ d'application une catégorie de conflits armés, soit les guerres de libération nationale et de résistance contre l'occupation étrangère. Cette exclusion ne vaut cependant que pour les actes commis par ceux qui sont du « bon » côté dans le conflit. La Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif de 1997 ne s'applique pas aux « 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 »* 51. Une telle disposition apparaît également dans la *Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire de 2005* et dans le *texte consolidé de l'ébauche de la convention générale sur le terrorisme* » SASSOLI M et ROUILLARD Lindy « *la définition du terrorisme et le droit international humanitaire* », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P42.

²²⁹ dont la résolution 1189 (1998) du Conseil de sécurité, qui condamne les attentats terroristes perpétrés au Kenya et en République-Unie de Tanzanie en août 1998.

²³⁰ Cette résolution demande à tous les États de geler les avoirs des personnes ou des entités associées à Al-Qaida, à Usama bin Laden et aux Taliban, tels qu'identifiées par le Comité 1267, d'empêcher ces personnes ou entités d'entrer ou de passer par leurs territoires et de ne pas leur fournir, vendre et transférer directement ou indirectement des armements et du matériel militaire.

²³¹ Cette résolution établit un cadre pour l'amélioration de la coopération internationale antiterroriste, notamment en obligeant les États à ériger en infractions et à poursuivre les actes de terrorisme et à démanteler et à prévenir le financement du terrorisme.

²³² Dans cette résolution, le Conseil de sécurité réaffirme que les mesures adoptées par les États pour lutter contre le terrorisme doivent être conformes au droit international, en particulier aux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et aux réfugiés ainsi qu'au droit humanitaire et souligne l'importance d'un élargissement de la lutte contre le terrorisme visant notamment à renforcer le dialogue et à favoriser une meilleure compréhension entre les civilisations, en particulier pour prévenir le ciblage de religions et de cultures différentes, ainsi que la nécessité de remédier aux conflits régionaux non réglés et de régler tous les problèmes mondiaux, y compris les problèmes de développement.

²³³ Cette résolution établit un cadre permettant aux États d'empêcher les acteurs non étatiques de mettre au point, de se procurer, de fabriquer, de posséder, de transporter ou de transférer des armes nucléaires, chimiques ou biologiques.

Enfin, il faut retenir les conventions²³⁶ de plusieurs organisations régionales et sous régionales se rapportant au terrorisme. Tous ces instruments obligent ou invitent les Etats à prendre des mesures de prévention et répression du terrorisme mais aussi à respecter les droits de l'homme dans leur campagne contre le terrorisme.

B : Le droit international des droits de l'homme.

Le lien conceptuel entre le terrorisme et les droits de l'Homme a toujours occupé une place au sein des débats sur le terrorisme, surtout ces dernières années. Madame Kalliopi K. Koufa dans son rapport intérimaire résumait l'interaction qui peut exister entre droit de l'homme et terrorisme en ces termes : *« Il y a donc manifestement un lien étroit entre le terrorisme et l'exercice des droits et libertés de l'individu. Ce lien est directement perceptible lorsque des groupes ou des individus se livrent à des activités terroristes et, ce faisant, tuent ou blessent des gens, les privent de leur liberté, détruisent leurs biens ou sèment la terreur par la menace et l'intimidation. Il l'est indirectement lorsqu'un État réagit au terrorisme en adoptant une politique et des pratiques qui dépassent les limites de ce qui peut être admis en droit international et se soldent par des violations des droits de l'Homme, comme les exécutions extrajudiciaires, la torture, les procès iniques et autres mesures de répression illicites*

²³⁴ Adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Cette résolution prévoit la mise en place d'un groupe de travail chargé d'examiner la possibilité de créer un fonds international d'indemnisation des victimes d'actes de terrorisme ainsi que la possibilité de "recommander au Conseil des mesures concrètes à prendre contre les particuliers, groupes et entités participantes ou associées à des activités terroristes, autres que ceux qui ont été désignés par le Comité des sanctions contre Al-Qaida et les Taliban.

²³⁵ Adoptée sans référence au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Cette résolution comporte des éléments de droit souple concernant la lutte contre le terrorisme et, en particulier, demande aux États d'"interdire par la loi l'incitation à commettre un ou des actes terroristes" et d'empêcher que de tels actes soient commis

²³⁶ Convention de l'Organisation des États américains pour la prévention et la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales, conclue à Washington, D.C. le 2 février 1971. (Déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des États américains.) www.oas.org

Convention européenne pour la répression du terrorisme, conclue à Strasbourg le 27 janvier 1977. Protocole portant amendement de la Convention, conclu à Strasbourg le 15 mai 2003. (Déposés auprès du Secrétaire général du Conseil de l'Europe.) conventions.coe.int ;

Convention régionale sur la répression du terrorisme de l'Association sud-asiatique de coopération régionale, à Katmandou le 4 novembre 1987. (Déposée auprès du Secrétaire général de l'Association sud-asiatique de coopération régionale.) www.saarc-sec.org .

Convention arabe sur la répression du terrorisme, signée à une réunion tenue au Secrétariat général de la Ligue des États arabes au Caire le 22 avril 1998 (Déposée auprès du Secrétaire général de la Ligue des États arabes.) www.arableagueonline.org .

Traité de coopération entre les États membres de la Communauté d'États indépendants dans la lutte contre le terrorisme, fait à Minsk le 4 juin 1999. (Déposé auprès du Secrétariat de la Communauté d'États indépendants.) www.cis.minsk.by .

qui portent atteinte aux droits de l'Homme non seulement des terroristes mais aussi des civils innocents ». ²³⁷ Ainsi, d'une part, le terrorisme est une négation des droits de l'homme et d'autre part, la réaction des Etats face au terrorisme peut conduire à la violation des droits de l'homme. Cependant, les obligations en matière de droits de l'homme font partie intégrante du cadre juridique international de lutte antiterroriste, tant par l'obligation qu'ont les États de prévenir les attaques terroristes, lesquelles peuvent avoir un impact considérable sur les droits de l'homme et les fragiliser, que par l'obligation qu'ils ont de veiller à ce que la lutte antiterroriste ne porte pas atteinte aux droits de l'homme. ²³⁸ Le parcours de la jurisprudence des juridictions internationales et régionales des droits de l'homme met en évidence l'obligation des États de protéger les personnes sous leurs juridictions de toute menace, notamment terroriste ²³⁹.

Cependant, la défense du respect des droits de l'homme dans les campagnes anti-terroristes par l'Etat a été perçue comme une opposition à l'efficacité dans la lutte antiterroriste. Le dilemme qui se pose entre la lutte contre le terrorisme et le respect des droits de l'homme n'est pas nouveau et a déjà fait l'objet de nombreux développements au sein du système des droits de l'Homme. Ces développements concluent à la compatibilité entre le respect des droits de l'homme et la lutte anti-terroriste ainsi que le montre la déclaration suivante : « *If there is a question of dilemm as in combating terrorism, these dilemm as can be phrased in terms of the application of various human rights. [...] The international regulations concerning the protection of human rights themselves provide to a great extent, the guidelines for resolving the questions concerning the acceptable and unacceptable measures in the fight against*

²³⁷ KOUFA KALLIOPI K., *Terrorisme et droits de l'Homme*, Rapport préliminaire, 7 juin 1999, p. 8.

²³⁸ NATIONS UNIES, Office Contre la Drogue et le Crime, *les aspects du droit International touchant la lutte contre le terrorisme*, New York, 2009, page 83 .

²³⁹ Le système onusien à travers le Comité des droits de l'Homme (Delgado Paez v. Colombia, Case No. 195/1985, Views adopted on 12 July 1990) et le Comité sur l'élimination de la discrimination contre les femmes (A/54/38, para. 78 (1995)) ont tous deux rappelé aux États leurs obligations de prendre toutes les mesures raisonnables pour protéger la vie des personnes. Dans l'arrêt Kiliç contre Turquie, la Cour européenne des droits de l'Homme a également rappelé cette obligation en vertu de l'article 2 § 1 de la Convention européenne pour la protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (28 March 2000, para. 62). On retrouve ces obligations dans le système interaméricain des droits de l'Homme, qui insiste sur la nécessité de toujours réagir conformément aux exigences de l'État de droit (Asencios Lindo et al Case 11.182, Report No. 49/00, *Annual Report of the IACHR* 1999, para. 58).

terrorism. »²⁴⁰ Les instruments de protection des droits de l'Homme prennent en effet en compte la nécessité de l'adaptabilité des droits de l'Homme en admettant des dérogations²⁴¹.

En revanche, les Etats ne doivent pas enfreindre les exigences les plus fondamentales des droits de l'Homme au-delà de ce qui est légalement permis pour en assurer le respect puisque les principes fondamentaux des droits de l'homme ont la vocation d'être universellement et intemporellement applicables. Pire encore, faire fi des droits de l'Homme dans la lutte contre le terrorisme, au lieu de rétablir la sécurité, ne ferait qu'augmenter l'insécurité. C'est pourquoi Mary Robinson, alors Haut-commissaire des Nations unies aux droits de l'Homme affirmait : « *Pour être efficace, une stratégie internationale de lutte contre le terrorisme devrait utiliser les droits de l'Homme comme cadre fédérateur. Il est faux de dire que des violations des droits de l'Homme peuvent être admises dans certaines circonstances. L'idée qui est au cœur même des droits de l'Homme est que rien ne doit porter atteinte à la vie et à la dignité humaines et que certains actes, qu'ils soient le fait de l'État ou d'acteurs non étatiques, ne sont jamais justifiés quel qu'en soit le but. Le droit international des droits de l'Homme et le droit international humanitaire définissent les limites d'une action politique et militaire acceptable. Faire peu de cas de la vie et de la liberté humaines réduit l'efficacité des mesures de lutte contre le terrorisme.* »²⁴²

SECTION II : Applicabilité en cas de transformation de la lutte en conflit armé

Lorsque la lutte contre le terrorisme prend la forme d'un conflit armé, le droit international humanitaire s'applique. Pour mieux analyser ce cas, il est intéressant de

²⁴⁰ Declaration of the Netherlands Helsinki Committee on the Fight Against Terrorism and the Protection of Human Rights - A Resolvable Conflict, International Helsinki Federation for Human Rights, 17 septembre 2003, The Hague, p. 2. En français: «S'il y a une question de dilemme comme dans la lutte contre le terrorisme, ces dilemmes peuvent être formulés en termes d'application de divers droits de l'homme. [...] La réglementation internationale relative à la protection des droits de l'homme elle-même fournit en grande partie les lignes directrices pour résoudre les questions concernant les mesures acceptables et inacceptables dans la lutte contre le terrorisme. ».

²⁴¹ Pour plus de détail sur les conditions de dérogation, confère Fédération internationale des ligues de droits de l'homme, *Rapport d'analyse, L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la compatibilité*, Paris, 2005, pages 15 à 19.

²⁴² Droits de l'Homme : Un cadre fédérateur, Rapport du Haut-Commissaire des Nations unies aux droits de l'Homme, 27 février 2002, par. 5, voir document des Nations unies E/CN.4/2002/18.

prendre l'exemple du Conflit américano-afghan en ce qu'il nous offre l'occasion d'une lutte contre le terrorisme qui se transforme en conflit armé. Il s'est posé le problème de savoir si les attentats du 11 septembre 2001 peuvent être considérés comme s'inscrivant dans le contexte d'un conflit armé international entre Al-Qaïda et les États-Unis ou si le conflit armé a démarré après lesdits attentats. En réalité il n'est possible de conclure juridiquement à l'existence d'un conflit armé entraînant l'applicabilité du DIH *a priori* des attentats (PARAGRAPHE I) mais le DIH doit s'appliquer aux situations qui ont eu lieu *a posteriori* des attaques (PARAGRAPHE II)

PARAGRAPHE I : L'impossible applicabilité *a priori*

A la suite des attentats du 11 Septembre 2001 aux Etats-Unis, la question a été posée de savoir si les attentats du 11 septembre 2001, eu égard à leur gravité, sont constitutifs d'actes de guerre entraînant le commencement d'un conflit armé. Autrement dit, les attaques du 11 Septembre 2001 constituent-ils des actes de guerre entraînant soit un conflit armé non international (A) ou un conflit armé international (B). Chacune des deux hypothèses sera prise pour démontrer l'inexistence d'un conflit armé et donc l'inapplication du DIH aux attentats du 11 septembre.

A : L'hypothèse de conflit armé non international

Il est vrai qu'Al-Qaïda avait commis plusieurs attentats contre les Etats-Unis et ceux-ci avaient riposté²⁴³. Néanmoins, ces attaques ne suffisent pas à constater un conflit armé qui aurait duré jusqu'au 11 septembre 2001 comme l'explique bien Kirchner « *In times of war everyone is more alert as to possible threats to the own nation which could result in harm for oneself or others but although there had been earlier confrontations between U.S. and Al Qaida there had been no fighting on 10 September 2001, 9 September, etc., since the last Cruise Missile attacks against a pharmaceutical plant in Sudan and Al Qaida Training Camp in Afghanistan in the wake of the East African Embassy Bombings. Consequently the victims of the 9/11*

²⁴³ Le réseau terroriste avait précédemment commis des attaques contre les intérêts américains --- notamment contre le World Trade Center et l'U.S.S. Cole en 1993 ou contre les ambassades américaines et les tours Khobar respectivement au Kenya, en Tanzanie et en Arabie Saoudite --- et les États-Unis avaient opéré des contre-attaques des États-Unis au Soudan et en Afghanistan. Néanmoins, ces attaques ne suffisent pas à constater un Conflit armé qui aurait duré jusqu'au 11 septembre 2001.

attacks could assume that the confrontation had ended, especially because on 9/11 the relations between the U.S. and Al Qaïda were not governed by international humanitarian law. »²⁴⁴

De plus, le CICR milite pour un champ d'application très large de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève mais pose comme conditions « *des hostilités mettant aux prises des 'forces armées* »²⁴⁵. Bien que Al-Qaïda « *pouvait être considéré comme une force armée, il est permis d'être réticent à considérer les 19 membres suicidaires impliqués dans ces attaques comme agissant en tant que "force armée* »²⁴⁶. On peut parler de la transformation de la lutte contre le terrorisme en conflit armé non international lorsque la « *"la guerre contre le terrorisme"* revient à faire usage de la force armée à l'intérieur d'un État, entre cet État et un groupe rebelle, ou entre des groupes rebelles qui s'opposent à l'intérieur de l'État, la situation peut être considérée comme un conflit armé non international dans les cas suivants :

a) lorsque les hostilités atteignent un certain niveau d'intensité et/ou se prolongent de telle sorte que l'on ne peut plus parler de troubles intérieurs ou d'émeutes sporadiques;

b) lorsque les parties peuvent être définies et identifiées ;

c) lorsque les limites territoriales du conflit peuvent être identifiées et définies ; d) enfin, lorsque le début et la fin du conflit peuvent être définis et identifiés. »

²⁴⁴ KIRCHNER S., The Case of the "detainees" in *Camp X-Ray at the U.S. Naval Base in Guantánamo Bay* (Cuba) before the Inter-American Commission on Human Rights, Justus Liebig University, Human Rights Network International, Germany, July 2003, p. 15. En français «*En temps de guerre, tout le monde est en alerte quant aux menaces éventuelles à la nation qui pourraient causer du tort à soi-même ou à d'autres, mais bien qu'il y ait eu des confrontations antérieures entre les Etats-Unis et Al Qaïda, il n'y avait pas eu de combats le 10 septembre 2001, , Etc. depuis les dernières attaques de missiles de croisière contre une usine pharmaceutique au Soudan et le camp d'entraînement d'Al Qaïda en Afghanistan à la suite des attentats à l'ambassade de l'Afrique de l'Est. En conséquence, les victimes des attentats du 11 septembre pourraient supposer que la confrontation avait pris fin, d'autant plus que le 9/11 les relations entre les Etats-Unis et Al Qaïda n'étaient pas régies par le droit international humanitaire. ».*

²⁴⁵ Pictet J, *Les Conventions de Genève du 12 août 1949, Commentaire*, vol. 3, CICR, Genève, 1958, p. 43.

²⁴⁶ Fédération internationale des ligues de droits de l'homme, *Rapport d'analyse, L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la compatibilité*, Paris, 2005, page 8.

Ces conditions sont déterminantes pour l'existence de conflits armés et en leur absence, le droit humanitaire n'est pas applicable²⁴⁷. Il est clair, que dans le cas d'espèce, les conditions ne sont pas remplies pour pouvoir parler de conflit armé entre le réseau d'Al-Qaïda et les États-Unis d'Amérique²⁴⁸. Il est vrai, comme l'explique Marco Sassòli, qu'elles sont sans aucun doute marquées d'un degré de violence suffisant pour les qualifier d'hostilités²⁴⁹.

On peut toutefois se demander si un seul acte concerté de très grande violence constitue à lui seul un conflit armé non international. La réponse est négative, car ici, on ne peut affirmer valablement que le réseau terroriste est une partie identifiée et définie ; et que les limites territoriales du potentiel conflit peuvent être identifiées et définies ; et enfin, que le début et la fin du conflit peuvent être définis et identifiés. S'il ne s'agit pas de conflit armé non international, pourrait-il constituer un conflit armé international ?

B : L'hypothèse de conflit armé international

Pour que les attaques du 11 septembre 2001 soient constitutives d'un conflit armé international il faut que ce conflit se déroule entre des « *Hautes Parties contractantes* »²⁵⁰. Etant donné que les États-Unis et l'Afghanistan sont des États Parties aux Conventions de Genève cela revient à déterminer si les attaques du 11 septembre 2001 peuvent être considérées comme ayant été perpétrées par l'Afghanistan et si la réaction armée des États-Unis est dirigée contre cet État. Pour ce qui concerne la première question il convient de noter au préalable que les attaques ont été exécutées par des membres du réseau Al-Qaïda qui se trouvaient aux États-Unis, mais dont le chef, Oussama Ben Laden, se trouvait en Afghanistan et les Talibans avaient connaissance de ce que Mr Oussama Ben Laden était sur le sol afghan et du type d'activités de son groupe, mais pas nécessairement du plan des attaques du 11

²⁴⁷RONA G, « Quand une “guerre” n'est-elle pas une “guerre” ? Le droit des conflits armés et la “guerre internationale contre le terrorisme », *Comité international de la Croix-Rouge*, 16 mars 2004, pp. 1-2.

²⁴⁸Fédération internationale des ligues de droits de l'homme, Rapport d'analyse, L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la compatibilité, Paris, 2005, page 8.

²⁴⁹SASSOLI M et ROUILLARD Lindy « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P39.

²⁵⁰ Art. 2 communs des quatre Conventions.

septembre. Déterminer si les attaques du 11 septembre 2001 pourraient être attribuables à l'Etat afghan revient à déterminer si le comportement d'Al-Qaïda peut être attribué aux Talibans. Les règles relatives à l'attribution d'un acte illicite à un État « *sont régies par les règles concernant la responsabilité internationale de l'État, qui définissent les modalités et les conséquences d'une violation du droit international. Après quarante ans de délibération, la Commission du droit international (CDI) a adopté, le 26 juillet 2001, un Projet d'articles codifiant ce domaine des règles dites secondaires.* »²⁵¹ Selon la jurisprudence, ce sont également ces règles d'attribution d'un acte illicite qui déterminent si c'est le droit international humanitaire des conflits armés internationaux ou celui des conflits armés non internationaux qui s'applique aux actes commis lors d'un conflit donné²⁵².

La première hypothèse est qu'Al-Qaïda est un organe de l'Etat Afghan car traditionnellement, un État ne répond que du comportement de ses organes²⁵³. Il n'est responsable du comportement d'acteurs non étatiques que si ces derniers sont habilités, par le droit de cet État, « *à exercer des prérogatives de la puissance publique* »²⁵⁴. Ce qui n'est pas le cas d'Al-Qaïda mais de plutôt du seul gouvernement taliban²⁵⁵. L'Afghanistan pourrait toutefois répondre du comportement d'Al-Qaïda si, en fait, ce dernier agissait suivant les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État, donc, en l'occurrence, des Talibans²⁵⁶. Ici encore ce n'est pas le cas²⁵⁷. De plus un État peut se voir attribuer ultérieurement un comportement d'une entité non étatique, dont il n'était pas responsable au moment de la commission, s'il le reconnaît et

²⁵¹ SASSOLI M et ROUILLARD L « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P 35.

²⁵² *Ibid*

²⁵³ *Projet d'articles, op cit*, art. 4 (1).

²⁵⁴ *Projet d'articles, op cit*, art. 5.

²⁵⁵ Voir SASSOLI M, *op cit*, Page 35 « *En principe et sous réserve des exceptions discutées ci-après, l'Afghanistan n'est donc pas responsable des actions d'Al-Qaïda.* ».

²⁵⁶ *Projet d'articles, op cit*, art. .

²⁵⁷ Voir SASSOLI M, *op cit*, Page 35 « *Pour que cette exigence soit remplie, la Cour internationale de Justice requiert, dans l'affaire Nicaragua c. États-Unis, un contrôle in concreto du comportement contraire au droit international (...) Il est peu probable que les attaques du 11 septembre 2001 aient été exécutées sous le contrôle effectif des Talibans. Selon l'arrêt Tadic du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), il suffirait toutefois qu'un État dispose d'un contrôle global sur une entité non étatique pour lui attribuer les comportements de cette dernière. Dans ce cas, il est peu probable qu'ils aient coordonné ou prêté concours à l'ensemble des activités de Al-Qaïda.* ».

l'adopte comme étant le sien par la suite.²⁵⁸ Ce qui est loin d'être le cas²⁵⁹. Si nous partons des hypothèses factuelles qui précèdent, les attaques du 11 septembre 2001 ne peuvent pas être attribuées à l'Afghanistan et elles ne seraient, en conséquences pas régies par le droit des conflits armés internationaux. Pour éviter tout malentendu sur la responsabilité des Talibans nous nous empressons d'ajouter quelques précisions sur la responsabilité de ceux-ci par rapport à ces attentats. Les comportements des Talibans, dont l'Afghanistan répond, comprennent les actions et les omissions de ceux-ci. L'État est responsable de veiller à ce que ses organes exercent la diligence voulue (la «due diligence») par rapport à des comportements non étatiques violant des droits ou des biens protégés par le droit international²⁶⁰ Hors, « *L'Afghanistan, en n'empêchant pas Oussama Ben Laden de planifier, sur son territoire, des attaques contre les États-Unis ne s'est pas engagé dans des hostilités, mais a violé son devoir de diligence.* ».²⁶¹

Eu égard à tout ce qui précède, les attaques du 11 septembre 2001 ne sont pas constitutif de conflit armé international. Ce dernier sera constitué lors de la réaction des Etats-Unis à ces attaques.

PARAGRAPHE II : La possible applicabilité *a posteriori*

Les réactions des armées des Etats-Unis suite aux attentats du 11 septembre constituent bel et bien un conflit armé, déclenchant l'applicabilité du droit international humanitaire (A). De plus malgré les motifs et fondements qui ont conduit à cette guerre, le DIH est applicable, en vertu de l'indépendance du *jus in bello* à l'égard de toute considération de *jus ad bellum* (B).

²⁵⁸ *Projet d'articles, op cit*, art. 11.

²⁵⁹ « *En tout état de cause, un simple appui, entérinement ou une approbation d'un comportement ne sont pas suffisants pour engager une telle responsabilité. Il faut que l'État «identifie et fasse sien le comportement en question* ». Or, les Talibans se sont tout au plus réjouis des attaques du 11 septembre 2001 » Sassoli, op cit, Page 36.

²⁶⁰ Ce devoir a été précisé pour la première fois dans l'affaire de l'Alabama en 1871. Le Royaume-Uni a été tenu responsable d'avoir permis, sur son territoire, à des acteurs privés d'équiper des navires de guerre sudistes pendant la guerre de Sécession américaine. Ces navires ont ensuite coulé ceux des États-Unis.

Corollaire de sa souveraineté territoriale, interdisant à d'autres États d'y agir pour défendre leurs droits, chaque État a l'obligation de veiller avec la diligence voulue à ce que son territoire ne soit pas utilisé aux fins d'actes contraires aux droits d'autres États. En découle l'obligation de prendre des mesures raisonnables pour prévenir de tels actes et de punir ou d'extrader ceux qui les commettent.

²⁶¹ *Ibid.*

A : le conflit armé international en Afghanistan

Une situation initiale de lutte contre le terrorisme qu'elle soit appelée ainsi ou qu'elle soit appelée Guerre contre le terrorisme bien qu'étrangère au droit des conflits armés peut se transformer en conflit armé. Ainsi, La « guerre contre le terrorisme » peut aussi prendre la forme d'un conflit armé non international. Ainsi que l'affirme le Professeur Eric David, « *Les forces armées américaines ont commencé un conflit armé sur le sol afghan, dirigé non seulement contre des cibles d'Al-Qaïda, mais également contre les Talibans*²⁶² ». En effet selon l'article 2 commun aux quatre conventions de Genève, le droit international humanitaire s'applique « *en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elle* »²⁶³. : De ce fait, les Conventions de Genève de 1949 et les règles du droit international coutumier étaient en tous points applicables à ce conflit armé international opposant, d'une part, la coalition menée par les États-Unis et de l'autre, l'Afghanistan dont le gouvernement de fait était le gouvernement taliban²⁶⁴. Le fait que les États-Unis n'aient pas reconnu les Talibans comme gouvernement de l'Afghanistan n'a pas d'importance, aussi

²⁶² DAVID E, *Principes de droit des conflits armés*, 2e éd., Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 120 et 124-125, estime à juste titre que même « *des hostilités contre un groupe non étatique comme Al-Qaïda déclenchent l'applicabilité du droit des conflits armés internationaux si l'État territorial ne donne pas son accord.* » Voir dans ce sens également l'arrêt Al Nawar c. Minister of Defence de la Cour suprême d'Israël (dans SASSOLI M et BOUVIER A, *How Does Law Protect in War?*, Genève, CICR, 1999, pp. 819-823).

²⁶³ l'article 2 (1) commun aux Conventions de Genève du 12 Août 1949.

²⁶⁴ JACQUOT C explique la cacophonie qui régnait en Afghanistan en ces termes : « *Si en 1992 Burhanuddin Rabbani a été élu à la présidence de la République de l'État islamique d'Afghanistan, son élection a fait l'objet de controverses. En particulier, le leader des talibans, Mohammed Omar dit Mollah Omar, s'est opposé à lui. En 1995 les talibans contrôlaient un tiers du pays. En 1997, il semble que leur zone d'influence s'étendait aux deux-tiers de l'Afghanistan. Lorsque le conflit a éclaté le 7 octobre 2001, les talibans contrôlaient plus de 90% du territoire et bien que le gouvernement de Burhanuddin Rabbani soit celui reconnu sur la scène internationale (il siège à l'Assemblée générale des Nations Unies), il est en exil depuis 1999. A cette époque, ce sont d'ailleurs les forces menées par l'ancien ministre de la Défense Ahmed Chah Massoud qui tentent de défendre la portion du territoire qui n'est pas encore aux mains des talibans.* » JACQUOT Camille, *Le statut des détenus de Guantanamo capturés en Afghanistan au regard du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme : quelle protection dans le cadre de la « guerre contre le terrorisme » ?*, Sous la direction du Professeur Yves Sandoz, Genève, 2011, page 16.

Selon SASSOLI M, *op cit*, p 35 « *La plupart des autres États reconnaissent encore comme gouvernement légitime celui du président Rabbani, chassé de Kaboul en 1996, et l'Alliance du Nord à laquelle il appartient. Ce gouvernement représentait également l'Afghanistan à l'ONU. Les forces qui lui étaient loyales ne contrôlaient toutefois plus que 10% du territoire afghan, alors que les Talibans en contrôlaient 90%. Ces derniers formaient donc le gouvernement de facto de l'Afghanistan. En droit international, un État est responsable pour le comportement d'un tel gouvernement de facto* ».

longtemps, du moins, que les Talibans luttent pour un État, l'Afghanistan, dont ils étaient le gouvernement *de facto*²⁶⁵.

En outre, le conflit répond aux critères *ratione temporis*, qui précisent, dans l'article 3(b) du Protocole I de 1977 que : « *l'application des conventions et du présent protocole cesse [...] à la fin générale des opérations militaires et dans le cas des territoires occupés, à la fin de l'occupation* ». Or, le conflit entre les Etats-Unis et l'Afghanistan est identifiable dans le temps – du 7 octobre 2001 au 22 décembre 2001, date de la mise en place d'un nouveau gouvernement Afghan. Quant aux conditions *ratione loci*, les Conventions de Genève mentionnent le « territoire des parties » (article 2 de la Troisième Convention par exemple). Le commentaire du CICR, à travers la notion d'« opérations militaires » À la lumière de ces éléments, il n'est pas contesté que l'opération militaire menée sous commandement américain en Afghanistan entre octobre et décembre 2001 a été un conflit armé international au sens le plus classique du terme ; la lutte interne pour le pouvoir entre l'Alliance du Nord et le gouvernement de fait des Talibans a été internationalisée²⁶⁶ par l'intervention de puissances étrangères. Le fondement juridique de cette opération a certes été contestée, mais une fois l'opération déclenchée, c'est bien le *jus in Bello* qui s'applique.²⁶⁷ D'ailleurs les fondements et motifs ne comptent pas dans la qualification d'un conflit au nom de l'indépendance du *jus in Bello*

B- l'indépendance du *jus in Bello*

Le *jus in Bello* peut se définir comme « *l'ensemble des règles de droit international applicables aux rapports réciproques des parties à un conflit armé de caractère international, et, pour parler plus brièvement, les lois et coutumes de la*

²⁶⁵ SASSOLI M *op cit*, p 11.

²⁶⁶ Les Conventions de Genève ne mentionnent pas expressément cette catégorie de conflits, mais la jurisprudence est venue consacrer cette possibilité, à l'instar de l'affaire Tadic : « *It is indisputable that an armed conflict is international if it takes place between two or more States. In addition, in case of an internal armed conflict breaking out on the territory of a State, it may become international (or, depending upon the circumstances, be international in character alongside an internal armed conflict) if (i) another State intervenes in that conflict through its troops, or alternatively if (ii) some of the participants in the internal armed conflict act on behalf of that other State.* » Arrêt Tadic, *op cit.*, paragraphe 84.

²⁶⁷ TIGROUDJA H. *op cit.* 88.

guerre »²⁶⁸. L'indépendance du jus in Bello signifie que la légalité et les justifications apportées par une partie pour entrer en guerre constituent aujourd'hui un régime juridique distinct. Il s'agit du *jus ad bellum* lequel est séparé des questions de jus in Bello. Le *jus ad bellum* est régi depuis 1945 par la Charte des Nations Unies. En aucun cas le *jus ad bellum* ne saurait avoir une influence sur le corps de règles qui régit le *jus in Bello*. Par conséquent, « chaque partie à un conflit armé est soumise aux mêmes droits et obligations que l'autre, qu'elle soit ou non à l'origine des hostilités et même si cette entrée en guerre n'est pas conforme au droit international. »²⁶⁹ Les Conventions de Genève du 12 Août 1949 viennent consacrer – et codifier cette distinction. Ainsi, l'article 1er stipule que la convention est applicable « en toutes circonstances »²⁷⁰. Cela signifie qu'il est interdit aux Etats d'invoquer des considérations liées à la licéité du recours à la force (*jus ad bellum*) pour se dégager de leurs obligations conventionnelles, issues des Conventions de Genève (*jus in bello*). Selon le CICR l'expression "en toutes circonstances" « signifie enfin que l'application de la Convention ne dépend pas du caractère du conflit »²⁷¹. De là apparaît une réelle indépendance du *jus in bello* à l'égard du *jus ad bellum*. le PA I consacre à nouveau cette indépendance : « Réaffirmant, en outre, que les dispositions des Conventions de Genève du 12 août 1949 et du présent Protocole doivent être pleinement appliquées en toutes circonstances à toutes les personnes protégées par ces instruments, sans aucune distinction défavorable fondée sur la nature ou l'origine du conflit armé ou sur les causes soutenues par les Parties au conflit, ou attribuées à celles-ci... »²⁷².

De plus, la clause *si omnes* ne s'applique pas aux Conventions de Genève et c'est là, l'une des caractéristiques de cette branche comme l'a parfaitement exprimé Jean Pictet. « *It is generally admitted that the non-execution of a treaty by one party may ultimately release the other party from its obligations, or justify the annulment of the treaty, like a contract under municipal laws. This, however, would not apply to the Geneva Conventions: whatever the circumstances, they remain valid and are not*

²⁶⁸ ROUSSEAU C, « *Le droit des conflits armés* », Paris, Ed A Pedone, 1983, p. 25.

²⁶⁹ JACQUOT C, *op cit*, 2011, Page 10.

²⁷⁰ Article 1^{er} commun aux 4 Conventions de Genève du 12 Août 1949.

²⁷¹ JACQUOT C, *op cit* Page 10.

²⁷² Alinéa 5 du Préambule du Protocole additionnel I de 1977.

subject to reciprocity. Indeed, the mind absolutely rejects the idea that a belligerent should, for instance, deliberately ill-treat or kill prisoners because the adversary has been guilty of such crime »²⁷³.

²⁷³ PICTET J, *Humanitarian Law and The Protection of War Victims* 32 (1975) cité par JACQUOT Camille, *op cit* Page 10. En français : « Il est généralement admis que la non-exécution d'un traité par une partie peut, en définitive, libérer l'autre partie de ses obligations ou justifier l'annulation du traité, comme un contrat en vertu des lois municipales. Cela ne s'appliquerait toutefois pas aux Conventions de Genève: quelles que soient les circonstances, elles demeurent valides et ne sont pas sujettes à réciprocité. En effet, l'esprit rejette absolument l'idée qu'un belligérant devrait, par exemple, maltraiter délibérément ou tuer des prisonniers parce que l'adversaire a été coupable d'un tel crime ».

CHAPITRE II : L'interdiction absolue du terrorisme en DIH

En période de conflits armés, le droit international humanitaire proscrit les actes terroristes aux forces armées gouvernementales ou non. « *Par conséquent, l'interdiction de recourir à des méthodes terroristes est absolue.* »²⁷⁴ Les fondements d'une telle interdiction sont deux ordres (Section I). Mais la violation de cette interdiction peut avoir plusieurs qualifications (Section II)

SECTION I : une interdiction aux fondements doubles

Le droit des conflits armés interdit le terrorisme. Cette interdiction est explicitement consacrée dans les différents textes conventionnels (Paragraphe I). On peut aussi la déduire des principes et valeurs de droit international régissant les conflits armés. Il s'agit là d'une interdiction implicite (Paragraphe II)

PARAGRAPHE I : Une interdiction explicite

Les conventions de droit international humanitaire font une interdiction globale (A) soit du terrorisme soit du recours à la terreur. De plus, elles interdisent certains actes spécifiques (B) qu'on peut qualifier d'actes terroristes.

A : L'interdiction globale

Les forces armées gouvernementales et Les membres d'une organisation non étatique dont la cause fait d'eux des combattants²⁷⁵ ou pas, au sens du droit international humanitaire, ont des moyens de lutte limités, y compris contre les membres des forces armées²⁷⁶, et ne peuvent donc recourir à n'importe quelle

²⁷⁴ GUILLOT P, op cit, P 11.

²⁷⁵ Les combattants des mouvements de libération nationale ont rang de combattant. Cf. notamment: ABI-SAAB G, « Wars of National Liberation » *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1979, IV, La Haye, Martinus Nijhoff, pp. 333-445; BRETTON P, « *L'incidence des guerres contemporaines sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés internationaux et non internationaux* », *Journal du Droit International*, 1978, pp. 208-271; CASSESE A, « Le droit international et la question de l'assistance aux mouvements de libération nationale », *Revue Beige de Droit International*, 1986, n° 2, pp. 307-326.

²⁷⁶ « *Clearly, soldiers directly participate in armed warfare and therefore are legitimate targets of attack. Nevertheless, it is equally apparent that the rules limiting the choice in the means and methods of warfare apply to attacks carried out on military personnel. Therefore, any attack which causes superfluous injury or unnecessary suffering would be unlawful, as would be a perfidious attack on the members of the armed forces.*

méthode de combat²⁷⁷. Entre autres moyens interdits se trouve le terrorisme. L'interdiction générale du recours au terrorisme est libellée de trois différentes façons : l'interdiction du terrorisme, l'interdiction des actes terroristes et l'interdiction du recours à la terreur. Le « terrorisme » est expressément interdit par l'article 33 de la IV^e Convention de Genève. Ainsi, La quatrième Convention de Genève (article 33) dispose que « les peines collectives, de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme, sont interdites » selon M. Gasser, le terme terrorisme utilisé dans cet article a un sens plus restreint que dans le langage contemporain.²⁷⁸ En effet, les mesures de terrorisme sont, selon le Commentaire du Comité International de la Croix-Rouge, essentiellement des mesures d'intimidation destinées à terroriser les populations.

Pour ce qui concerne les actes spécifiques c'est le PA II (article 4) qui interdit les « actes de terrorisme » contre des personnes qui ne participent pas ou ne participent plus aux hostilités. L'objectif essentiel est de souligner que ni les individus ni la population civile ne peuvent faire l'objet de punitions collectives qui, entre autres choses, répandent manifestement la terreur. En effet, le droit international humanitaire des conflits armés internationaux et des conflits armés non internationaux interdit « menaces dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile »²⁷⁹ Les deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève interdisent également les actes visant à répandre la terreur parmi la population civile en disposant que « Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne devront 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 »²⁸⁰.

Ces dispositions sont un élément essentiel des règles du droit international humanitaire régissant la conduite des hostilités, c'est-à-dire la manière dont les

These prohibitions indicate that certain terrorist acts would certainly still be prohibited if committed against military personnel. » Luigi CONDORELLI & Yasmin NAQVI, « The War Against Terrorism and Jus in Beilos » in: ANDREA B (dir.), op. cit., p. 29; dans le même sens, cf. GASSER H-P, op. cit., p. 557.

²⁷⁷ GUILLOT P, « Terroriste et droit international humanitaire », Bruxelles, Bruylant, P 11.

²⁷⁸ GASSER H-P, Acts of Terror, 'Terrorism' and International Humanitarian Laws, *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n° 847, septembre 2002, p. 558.

²⁷⁹ SASSOLI M « La « guerre contre le terrorisme », le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre », *The Canadian Yearbook of international law*, vol. 39, 2001, p4.

²⁸⁰ (Protocole additionnel I, article 51-2 et Protocole additionnel II, article 13-2).

opérations militaires sont menées. Elles interdisent les actes de violence au cours du conflit armé qui ne fournissent pas un avantage militaire concret. Il est important de garder à l'esprit que même une attaque licite à l'encontre de cibles militaires peut répandre la peur parmi les civils. Toutefois, les dispositions en question interdisent les attaques qui visent spécifiquement à terroriser des civils, par exemple les tirs d'obus ou les tirs embusqués à l'encontre de civils dans les agglomérations.

B : Les interdictions spécifiques

En plus d'interdire d'une manière globale les actes de terrorisme, le droit international humanitaire prohibe certains actes spécifiques et les méthodes terroristes :

- Les attaques contre les civils et les biens de caractère civil²⁸¹. C'est à ce effet que M SASSOLI affirme que même dans une lutte pour la cause la plus légitime, le droit international humanitaire des conflits armés internationaux et des conflits armés non internationaux interdit des attaques contre des civils²⁸².
- Les attaques sans discrimination²⁸³ ; L'expression « attaques sans discrimination » s'entend : des attaques qui ne sont pas dirigées contre un objectif militaire déterminé ; des attaques dans lesquelles on utilise des méthodes ou moyens de combat qui ne peuvent pas être dirigés contre un objectif militaire déterminé ; ou des attaques dans lesquelles on utilise des méthodes ou moyens de combat dont les effets ne peuvent pas être limités comme le prescrit le présent Protocole.
- Les attaques contre les lieux de culte. En effet, Sans préjudice des dispositions de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens

²⁸¹ Art 52 Protocol additionnel I : « Les biens de caractère civil ne doivent être l'objet ni d'attaques ni de représailles. Sont biens de caractère civil tous les biens qui ne sont pas des objectifs militaires. Les attaques doivent être strictement limitées aux objectifs militaires. En ce qui concerne les biens, les objectifs militaires sont limités aux biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis. » Et l'art. 13, Protocole II stipule : « La population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires. »

²⁸² SASSOLI M « La «guerre contre le terrorisme», le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre», *The Canadian Yearbook of international law*, vol. 39, 2001, p4.

²⁸³ art. 51, par. 4, Protocole I.

culturels en cas de conflit armé et d'autres instruments internationaux pertinents, il est interdit : de commettre tout acte d'hostilité dirigé contre les monuments historiques, les œuvres d'art ou les lieux de culte qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples ; d'utiliser ces biens à l'appui de l'effort militaire ; de faire de ces biens l'objet de représailles.²⁸⁴ (et art. 16, Protocole II);

- Les attaques contre les ouvrages et installations contenant des forces dangereuses. De ce fait, « *Les ouvrages d'art ou installations contenant des forces dangereuses, à savoir les barrages, les digues et les centrales nucléaires de production d'énergie électrique ne seront pas l'objet d'attaques, même s'ils constituent des objectifs militaires, lorsque de telles attaques peuvent provoquer la libération de ces forces et, en conséquence, causer des pertes sévères dans la population civile. Les autres objectifs militaires situés sur ces ouvrages ou installations ou à proximité ne doivent pas être l'objet d'attaques lorsque de telles attaques peuvent provoquer la libération de forces dangereuses et, en conséquence, causer des pertes sévères dans la population civile.* »²⁸⁵ (et art. 15, Protocole II);
- La prise d'otages²⁸⁶
- Le meurtre de personnes ne participant pas ou ne participant plus aux hostilités.²⁸⁷ L'article 3 commun aux quatre conventions protège les personnes ne participant pas directement aux hostilités en interdisant à leur égard les atteintes à la vie ou à l'intégrité physique. Ces dispositions sont complétées par l'art. 4, par. 2 à, Protocole II.

Les actes susmentionnés peuvent être considérés comme des actes terroristes lorsqu'ils sont commis en période de conflit armé ou non. Cependant, sans mention

²⁸⁴art. 53, Protocole I.

²⁸⁵art. 56, Protocole I.

²⁸⁶art. 75, Protocole I; art. 3 commun aux quatre Conventions et art. 4, par. 2 b, Protocole II

²⁸⁷ Par exemple, l'art. 75, Protocole I dispose que « *Sont et demeureront prohibés en tout temps et en tout lieu les actes suivants, qu'ils soient commis par des agents civils ou militaires :*

a) les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes, notamment : le meurtre ; la torture sous toutes ses formes, qu'elle soit physique ou mentale ; les peines corporelles ; et les mutilations »

explicite, ces actes auraient pu être constitutifs d'actes de terrorisme en se fondant sur les considérations implicites.

PARAGRAPHE II : Une interdiction implicite

Ici, il s'agit de répondre à la question de savoir, si en l'absence d'une interdiction explicite du terrorisme dans les différentes conventions de droit international humanitaire, il faudra néanmoins considérer que les actes terroristes sont interdits par ce droit. La réponse affirmative à cette question est évidente si on considère que les actes terroristes sont contraires aux principes humanitaires (A) et à la morale internationale (B)

A : Des actes contraires aux principes humanitaires

Le droit international humanitaire est fondé sur des principes qui de par leur nature interdisent absolument tout recours au terrorisme pendant les conflits armés par les forces armées gouvernementales ou les groupes armés partis au conflit. Le principe fondamental du droit international humanitaire est le principe d'humanité qui est à l'origine du principe de distinction, du principe de proportionnalité et de l'interdiction des maux superflus ou des souffrances inutiles²⁸⁸.

Le principe de distinction exige que les parties au conflit fassent en tout temps la distinction entre la population civile et les combattants et les attaques doivent viser uniquement des objectifs militaires²⁸⁹. Les objectifs militaires sont définis comme des objectifs qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation, apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offrent en l'occurrence un avantage militaire

²⁸⁸ Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Questions les plus fréquemment posées sur les aspects du droit international touchant la lutte contre le terrorisme*, Vienne, 2009, Page 70.

²⁸⁹ Comité international de la Croix-Rouge, *Droit international humanitaire coutumier*, HENCKAERTS J-M ET DOSWALD-BECK L (sous la direction de), Cambridge University Press, 2005 (ci-après dénommée "L'étude du CICR"). Cette étude a été établie sur recommandation de la vingt-sixième Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (décembre 1995) et se fonde sur une analyse approfondie sur la pratique des États (par exemple les manuels militaires) et des documents reflétant l'opinion opiniojuris; Règle 1, 5 à 7.

précis²⁹⁰. La seule situation dans laquelle les civils peuvent être visés est celle où ils participent directement aux hostilités²⁹¹. De fait, toutes les attaques contre des objectifs civils²⁹² sont illicites sauf si au moment de l'attaque elles étaient utilisées à des fins militaires et que la destruction de ces objectifs offrait un avantage militaire concret. C'est en corollaire à ce principe que le droit international humanitaire proscrit les attaques sans discrimination²⁹³. De ce principe, découlent deux obligations : On ne peut attaquer n'importe qui et on ne peut attaquer n'importe quoi. Du fait que tout acte terroriste consiste amène nécessairement à violer l'une ou l'autre de ses deux obligations, amène à la conclusion que les actes terroristes sont interdits en droit international humanitaire.

Au titre du principe de proportionnalité, il est interdit de lancer des attaques contre des objectifs militaires légitimes dont on peut attendre qu'elles causent 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 ou dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu²⁹⁴. Le respect du présent principe conduit nécessairement à éviter tout acte terroriste puisque seul l'avantage militaire concret et direct attendu serait tiré de l'attaque proportionnelle. Par ricochet, tout acte de terrorisme constitue une violation du présent principe et donc une violation du droit international humanitaire.

Cependant, les combattants ou les membres des forces armées peuvent prétendre que les personnes civiles et les biens civils ont été touchés par incident. C'est pourquoi le principe de précaution vient compléter le précédent en exigeant que l'attaquant prenne toutes les précautions possibles en vue d'éviter et, en tout état de cause, de

²⁹⁰ Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Questions les plus fréquemment posées sur les aspects du droit international touchant la lutte contre le terrorisme*, Vienne, 2009, Page 70.

²⁹¹ Règle 6 de l'étude du CICR.

²⁹² Personnes civiles ou bien civil.

²⁹³ « L'interdiction d'attaques sans discrimination doit non seulement déterminer la stratégie à adopter pour une opération militaire donnée, mais également limiter l'utilisation de certaines armes dans les cas où la population civile serait touchée. » Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Questions les plus fréquemment posées sur les aspects du droit international touchant la lutte contre le terrorisme*, Vienne, 2009, Page 70.

²⁹⁴ Règle 14 de l'étude du CICR.

réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile, les blessures aux personnes civiles et les dommages aux biens de caractère civil qui pourraient être causés incidemment.²⁹⁵ Un certain nombre de mesures de précaution sont prescrites par le droit humanitaire en ce qui concerne la planification et la conduite des attaques²⁹⁶. En outre, les attaquants doivent donner un avertissement en temps utile et par des moyens efficaces, à moins que les circonstances ne le permettent pas.²⁹⁷

B : Des actes heurtant la morale internationale

La doctrine a défendu l'idée qu'il existe des règles naturelles de droit international auxquelles sont soumises les parties à un conflit armé indépendamment de l'existence de règle codifiée. L'idée est qu'il existe des crimes dont la gravité choque la conscience de l'humanité toute entière. Il s'agit d'une doctrine ancienne défendue par les auteurs anciens et progressivement consacrée par la jurisprudence internationale. Pour Hugo GROTIUS « *les rois, et en général tous les souverains ont droit de punir non seulement les injures faites à eux et à leurs sujets, mais encore celles qui ne les regardent point en particulier, lorsqu'elles renferment une violation énorme du droit de la nature ou de celui des gens, envers qui que ce soit ... et non pas seulement envers leurs sujets.* »²⁹⁸ Ainsi, les idées défendues par GROTIUS posent l'existence de règle de Morale internationale et que les parties à un conflit sont tenues de respecter. Bien qu'il existait des auteurs de son époque qui défendaient le contraire, plusieurs autres auteurs sont venus confirmer la vision de Grotius tel qu'Antonio CASSESE, qui en référence aux mêmes principes de morale affirme que « *celui qui offense mérite d'avoir l'humanité toute entière pour ennemie et faire l'objet d'exécration universelle* ». ²⁹⁹

²⁹⁵ Règle 15 de l'étude du CICR.

²⁹⁶ Règle 15 à 20 de l'étude du CICR.

²⁹⁷ Règle 20 de l'étude du CICR.

²⁹⁸ GROTIUS H, *De jure belli ac pacis*, 1625, traduction PRADIER-FODÉRÉ P éditions, par ALLAND et GOYARD-FABRE, Paris, PUF, Léviathan, 1999, tome II, Livre II, p. 1-2.

²⁹⁹ CASSESE A, « Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des Etats et justice pénale internationale ? » in CASSESE A et DELMAS-MARTY M, *Crimes internationaux et juridictions pénales internationales*, op cit, p. 20.

L'existence de certains crimes de droit international est considéré par les juges McDONALD et VOHRAH comme la traduction en droit du concept développé en 1795 par Emmanuel KANT, en vertu duquel « *une violation du droit en un endroit de la terre est ressentie dans tous les autres endroits.* » Dans la conception de ces auteurs, certaines violations de principe de moral international obligent tout Etat à punir les auteurs au nom de l'ensemble de l'humanité. La codification de la clause de Martens³⁰⁰ dans le préambule de la convention de la Haye (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de 1899 et la reconnaissance de sa juridicité par le Tribunal militaire international de Nuremberg,³⁰¹ confirme l'existence d'une morale internationale obligeant les parties à un conflit armé. La gravité qui aux termes du préambule du statut de la Cour pénal internationale (CPI), « *défie l'imagination et heurte profondément la conscience humaine* ». Dès lors, il convient de savoir si les actes terroristes ou le terrorisme tel que défini par le droit international humanitaire puissent être considéré comme interdit du seul fait qu'il viole la Morale internationale. Selon le Professeur Meledje, « *Les crimes internationaux renvoient à la notion de meurtre, assassinats mais également aux viols même s'ils ne sont pas nécessairement suivis de meurtres ou d'actes de tortures. A l'inverse, un assassinat, si atroce soit-il, ne sera pas qualifié de crime international lorsque l'assassin agit en fonction d'une victime identifiée et personnalisée. Un tel assassinat ne pourra acquérir la qualité de crime international que lorsque la victime est visée par sa seule appartenance à un groupe national, ethnique, racial ou religieux.* ».³⁰² Du fait, que les actes de terrorisme tel qu'énumérés ci-hauts renvoient aux mêmes idées de meurtre, de viol, etc., mais aussi de la négation de la personne humaine, on peut considérer qu'ils restent interdits en dehors de toute considération conventionnelle. Ces interdictions peuvent recevoir plusieurs qualifications en cas de violation.

³⁰⁰ « *En attendant qu'un code plus complet des lois et coutumes de la guerre puissent être édicté, les hautes parties contractantes juges 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 résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de conscience public.* ».

³⁰¹ Tribunal militaire international de Nuremberg, Décision du 10 février 1948, Affaire Krupp.

³⁰² MELEDJE F, Le Droit pénal international, Cours de Master II, Université d'Abomey-Calavi, 2015-2016. Inédit.

SECTION II : Une interdiction à qualification variable

Aujourd'hui, le crime de guerre de terrorisme n'existe plus dans la société internationale. Lorsque les méthodes terroristes sont employées en période de conflits armés, elles sont susceptibles d'être directement qualifiées de crime de guerre (PARAGRAPHE I) mais il est aussi possible qu'elles donnent lieu à d'autres crimes internationaux (PARAGRAPHE II).

PARAGRAPHE I : une qualification directe de crime de guerre

Dans un conflit armé, ce ne sont pas toutes les infractions aux lois ou coutumes de la guerre qui peuvent être considérées comme étant des crimes de guerre. Certaines infractions ne sont pas assez graves pour conduire à des conséquences de crime de guerre. Il convient de voir à la lumière de la doctrine de retracer l'évolution de la notion de crime de guerre (A) et de déterminer quand les actes de terrorisme peuvent faire l'objet de poursuite pour crime de guerre en référence aux infractions graves du DIH (B)

A : L'évolution de la notion de crime de guerre

La notion de crime de guerre avec ses origines obscures est historiquement liée à la compétence des tribunaux pénaux internationaux qui se sont succédés dans l'histoire du droit international pénal³⁰³. La notion de "crimes de guerre" s'attachait à la compétence de poursuivre et de punir plutôt qu'à la définition exacte des actes incriminés. Il en était ainsi puisque selon le droit international classique, la violation des règles du jus in bello (le droit dans la guerre) engageait la responsabilité de l'Etat belligérant et non celle de l'individu qui commet l'acte. La première codification de la notion de crimes de guerre remonte toutefois au Code de Lieber³⁰⁴. Il énonce à plusieurs endroits le principe de la responsabilité pénale internationale individuelle. Il a aussi servi de base pour les modifications ultérieures du droit de la guerre au plan

³⁰³ Selon Georges et Rosemary ABI-SAAB, « *Il est difficile de retracer avec certitude les origines de la notion de "crime de guerre"* », ABI-SAAB R et G, Chapitre 10, « Les crimes de guerre », in ASCENSIO H, DECAUX E et PELLET A, *Droit international pénal*. Paris, Editions A. Pedone, 2012, 2ème édition révisée.

³⁰⁴ C'est un code de 1863 promulgué par le Président américain LINCOLN le 24 avril 1863 sous le titre « *Instructions pour le comportement des armées des Etats-Unis en campagne.* ».

international ainsi que de nombreux manuels militaires. C'est dans les Statuts des Tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo qui la définition apparaît clairement pour la première fois. Cette première définition est sous la forme de liste non exhaustive des violations des lois et coutumes de la guerre. Ces violations comprennent : « *L'assassinat, le mauvais traitement ou la déportation pour des travaux forcés ou tout autre but des populations dans des 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 sans motif des villes et villages, la dévastation que ne justifient pas les exigences de la guerre* »³⁰⁵. Dans l'affaire Göring et consorts le Tribunal de Nuremberg³⁰⁶ traite de quatre catégories de crimes de guerre, expressément visés par l'article 6.b du Statut du Tribunal de Nuremberg :

- a. L'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre,
- b. L'assassinat ou les mauvais traitements des civils,
- c. Le pillage des biens publics ou privés,
- d. La déportation pour travaux forcés.

Les Conventions de Genève en 1949 et les autres Conventions réglementant les conflits armés n'ont fait que développer les principes reconnus dans les jugements de Nuremberg en matière de crime de guerre. Par la suite, la notion a été explicitée dans les Statuts des Tribunaux pénaux internationaux. Enfin, le Statut de la Cour pénale internationale, en tenant compte de toutes les règles conventionnelles et des coutumes existantes, contribue au développement de la notion de crimes de guerre et en particulier à la systématisation des actes qui la constituent.³⁰⁷ Puisque, Seules les violations graves du DIH constituent des crimes de guerre aux termes des articles 1er du Statut du TPIY, 1er du Statut du TPIR et 8. 2 b du Statut de la CPI, il convient

³⁰⁵ Article 6.b du Statut du tribunal militaire international de Tokyo.

³⁰⁶ TMIN, Göring et consorts, Jugement, 1er octobre 1946.

³⁰⁷ Voir Y. JUROVICS et L. HUSSON, « Crime de guerre », *Jurisqueur*, Vol. 3 2004, fasc. 412 §. 28.

d'expliciter la notion d'infraction grave au DIH afin de situer dans quelle mesure, les actes de terrorisme peuvent être qualifiés de Crime de guerre.

B : Les infractions graves au DIH

Un comportement criminel ne peut être qualifié de crime de guerre que s'il a été commis à l'occasion d'un conflit armé interne ou international. Il faut néanmoins souligner que tout crime commis dans le cadre d'un conflit ne constitue pas forcément un crime de guerre. Le DIH « *interdit, en tant que crimes de guerre, les actes spécifiques de terrorisme perpétrés dans le cadre d'un conflit armé, et interdit également, en tant que crimes de guerre, divers autres actes qui seraient généralement considérés comme « terroristes » s'ils étaient commis en dehors d'un conflit armé.* »³⁰⁸. Mais pour expliquer dans quelle condition une violation du DIH peut devenir un crime de guerre, la Chambre d'Appel du TPIY dans l'Affaire Tadic spécifia que cette violation devait être grave.³⁰⁹ En pratique la distinction entre les infractions graves et les infractions simples n'est pas aisée³¹⁰. Selon la Chambre d'Appel du TPIY, pour qu'une violation du DIH soit grave, il faut qu'elle « *soit une infraction aux règles protégeant des valeurs importantes et cette infraction doit entraîner de graves conséquences pour la victime* »³¹¹. De là, pour qu'un acte contraire au DIH soit grave, il faut qu'il implique des valeurs importantes ou n'entraîne pas que des conséquences mineures pour la victime. Moins l'intérêt protégé sera important, plus il faudra que l'infraction à l'interdiction du DIH soit importante pour être considérée comme une

³⁰⁸ Comité international de la Croix-Rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2011, p 56.

³⁰⁹ « *C'est-à-dire qu'elle doit constituer une infraction aux règles protégeant des valeurs importantes et cette infraction doit entraîner de graves conséquences pour la victime. Ainsi, par exemple, le fait qu'un combattant s'approprie simplement un pain dans un village occupé ne constituerait pas une "violation grave du DIH" bien que cet acte puisse relever du principe fondamental énoncé à l'article 46 par. 1 des Règles de La Haye (et de la règle correspondante du droit coutumier) selon laquelle "les biens privés doivent être respectés" par toute armée occupant un territoire ennemi* » Le Procureur c. Dusko Tadic, Alias « Dule » -Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence (1995). Affaire n° IT-94-I-A (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie. Chambre d'Appel), paragraphe [Tadic. 1995].

³¹⁰ « *La distinction entre les formes de responsabilité qui sont susceptibles, en droit international, d'engager la responsabilité pénale du supérieur et celles qui ne le sont pas, ne peut être définie dans l'abstrait qu'avec difficulté...* » Le Procureur c. Ignace Bagilishema (2002). Affaire n°TPIR-95-I A-A (Tribunal Pénal international pour le Rwanda. Chambre d'Appel), paragraphe 36.

³¹¹ Le Procureur c. Dusko Tadic, Alias « Dule » -Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence (1995). Affaire n° IT-94-I-A (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie. Chambre d'Appel), paragraphe 90 à 91 [Tadic. 1995].

violation grave. Ceci fut d'ailleurs confirmé dans une décision de la Chambre de première instance II du TPIY dans l'Affaire Kunarac et al³¹² et un jugement de la Chambre de première instance I du TPIY dans l'Affaire Naletilic et Martinovic³¹³. Les critères qui permettent de retenir un lien suffisant entre le comportement criminel et le conflit armé ont été repris par la Cour pénale internationale dans l'affaire Lubanga, en ces termes « *...le conflit doit jouer un rôle substantiel dans la décision de l'auteur du crime, dans la capacité de celui-ci de l'exécuter ou dans la manière dont le comportement a finalement été commis* »³¹⁴

Il est possible que des actions visant à semer la terreur au sein de la population civile soient en infraction avec des règles protégeant des valeurs importantes puisque celles-ci sont des actes de violence qui vont à l'encontre des principes de nécessité militaire, de proportionnalité et de distinction du DIH et qui ont pour but de terroriser la population civile. La deuxième est donc de déterminer si ces infractions occasionnent des conséquences suffisamment importantes pour les victimes pour être considérées comme étant des infractions graves au DIH. Ainsi que l'avait spécifié la Chambre de première instance I du TPIY dans l'Affaire Naletilic et Martinovic³¹⁵, il faudra établir au cas par cas la gravité d'une violation en tenant compte des circonstances spécifiques à chaque affaire. Un examen des circonstances entourant l'infraction à l'interdiction du DIH sera alors de mise en utilisant les facteurs mentionnés précédemment. Cet examen pourra se faire tant pour les actes de violence que les menaces de violence comme l'a observé la Majorité dans le jugement de première instance dans l'Affaire Galic³¹⁶. Cependant, dans le cas d'atteinte à l'intégrité physique de l'individu, un tel examen ne semble pas nécessaire. De plus, ce n'est pas nécessaire que les conséquences graves à la victime soient la mort ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé de l'individu.

³¹² Le Procureur c. Dragoljub Kunarac et al- Décision relative à la requête aux fins d'acquittement (2000), Affaire n°IT-96-23-T (Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie. Chambre de première instance II). Paragraphes 15 et 16.

³¹³ La Chambre de première instance a d'ailleurs noté que : « que la gravité de la violation doit être déterminée au cas par cas, en tenant compte des circonstances spécifiques à chaque affaire.

³¹⁴ CPI, Lubanga, Chambre préliminaire 1, Décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, §. 287

³¹⁵ Affaire Naletilic et Martinovic *Op cit*.

³¹⁶ Galic, 2003, *op cit*, page 179.

PARAGRAPHE II : Des qualifications possibles d'autres crimes internationaux

En dehors des crimes de guerre, il est possible que les actes terroristes commis en période de conflits armés soient qualifiés de crime contre l'humanité (A) ou de crime de Génocide (B)

A : le crime contre l'humanité

Les crimes contre l'humanité sont des actes commis de manière généralisée ou systématique à l'encontre de la population civile soit en temps de guerre, soit en temps de paix. La définition des crimes contre l'humanité diffère selon l'instance compétente et le contexte. Le Statut du Tribunal de Tokyo du 19 janvier 1946 (Art 5c) et la loi n° 10 du Conseil de contrôle pour l'Allemagne ont fourni une définition³¹⁷ qui aujourd'hui à la répression des crimes contre l'humanité par les tribunaux allemands. La définition juridique du crime contre l'humanité, tel qu'on l'entend aujourd'hui, se trouve dans le Statut de Rome³¹⁸.

Certains actes de terrorisme peuvent entrer dans la définition des "crimes contre l'humanité" quand ils sont suffisamment généralisés ou systématiques. Selon la définition du statut de Rome, les crimes contre l'humanité s'entendent d'actes commis à l'encontre d'une population civile. Ces actes doivent être commis dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation ayant commis ces actes, sans que ceux-ci soient nécessairement imputables à un État. La question de savoir si des actes de

³¹⁷ L'article 6 du Statut du Tribunal de Nuremberg affirme en effet : « ... Les actes suivants, ou l'un quelconque d'entre eux, sont des crimes soumis à la juridiction du tribunal et entraînent une responsabilité individuelle :

a) Les crimes contre la paix (...)

b) Les crimes de guerre (...)

c) Les crimes contre l'humanité : c'est-à-dire l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toute populations civiles avant ou après la guerre ; ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du Tribunal international ou s'y rattachant, que ces persécutions aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où elles ont été perpétrées ».

³¹⁸ Selon l'article 7 du Statut de la cour, constitue un crime contre l'humanité l'un des actes ci-après, commis « dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque : l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, les persécutions pour des motifs politiques, raciaux, religieux, nationaux, ethniques, culturels, sexistes ou autres, l'apartheid, l'emprisonnement arbitraire, la torture, le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée ou autres violences sexuelles, disparitions forcées et tout autre acte inhumain causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique et mentale ».

terrorisme peuvent être assimilés à des crimes contre l'humanité dépendra dans une large mesure de leur ampleur. Il est peu probable que les actes sporadiques ou aveugles soient suffisamment généralisés ou systématiques; toutefois, un acte isolé de grande ampleur peut équivaloir à une attaque généralisée constituant un crime contre l'humanité. Le caractère systématique ou non d'une attaque peut être évalué à partir des éléments de preuve qui établissent l'existence à l'arrière-plan d'une série d'attaques ou d'un plan ou d'une politique identifiable³¹⁹. En conséquence, les personnes qui recourent à ce type d'actes, les terroristes, et de manière systématique ou généralisée, peuvent être poursuivies et condamnées par les tribunaux internes sur le fondement de la compétence universelle, ainsi que par la Cour pénale internationale puisque l'article 8 du Statut de Rome permet de qualifier de tels actes de crimes de guerre et que l'article 7 peut les faire considérer comme des crimes contre l'humanité. De là, certains auteurs préconisent que les attentats du 11 septembre 2001 aux Etats-Unis d'Amérique soient reconnus comme des crimes contre l'humanité³²⁰. Cependant, William SHABAS et Clémentine OLIVIER³²¹ et certains auteurs³²² ne sont pour cette position. Pour eux, les attentats du 11 septembre 2001, « *de seul fait que*

³¹⁹ Jurisprudence du Tribunal pénal international pour le Rwanda et du Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie, voir: www.ictj.org et www.icty.org.

³²⁰ Voir spécialement KOLB R in, *Droit international pénal*, op cit, p. 101, JUROVICS Y, « Les controverses sur la question de la qualification du terrorisme », in BANNELIER K et Al. *Le droit international face au terrorisme après le 11 septembre 2001*, CEDIN, Paris 1, Coll. Cahiers internationaux, p. 101). En revanche cette argumentation paraît insuffisante pour d'autres auteurs au nombre desquels William SHABAS et Clémentine OLIVIER (SHABAS W et OLIVIER C « Terrorisme : crime contre l'humanité ? » in *SOS, ATTENTATS, Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*, Calmann-Lévy, op cit p. 379 et s. Voir également SASSOLI M et BOUVIER A, *Un Droit dans la guerre ? Volume 1*, CICR, Genève 2003, pp. 307 et 308, et DEGNI SEGUI R, *Le Tribunal pénal international, Cours de DEA, Droit public, Université de Cocody, 2006-2007.*).

³²¹ William SHABAS et Clémentine OLIVIER estiment que « *de seul fait que des actes terroristes constituent des attaques 'généralisées' ou 'systématiques', dont les victimes sont civiles, ne suffit pas à les qualifier de crimes contre l'humanité.* » A. SHABAS W & OLIVIER C, « terrorisme: Crime contre l'humanité ? », in: DOUCET G (dir.), *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*, Paris, S.O.S. Attentats/Calmann Lévy, 2003, p. 381; ces auteurs concluent: « *Les actes du 11 septembre constituent des meurtres à échelle massive, passibles de sanctions pénales, comme un crime de droit commun, par les tribunaux des Etats-Unis. Jamais dans l'histoire de l'humanité un Etat n'a été plus disposé et plus capable d'engager des poursuites que dans le cas des attentats du 11 septembre. Il est inutile de faire appel aux principes du droit international visant à lutter contre l'impunité lorsque l'Etat dans lequel les crimes sont intervenus est incapable ou n'est pas disposé à engager les poursuites* ».

³²² Voir également SASSOLI M et BOUVIER A, *Un Droit dans la guerre ? Volume 1*, CICR, Genève 2003, pp. 307 et 308, et René DEGNI SEGUI, *Le Tribunal pénal international, Cours de DEA, Droit public, Université de Cocody, 2006-2007.*

des actes terroristes constituent des attaques 'généralisées' ou 'systématiques', dont les victimes sont civiles, ne suffit pas à, les qualifier de crimes contre l'humanité. »³²³

B : le crime de Génocide

Le crime de génocide est défini par la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et le Statut de Rome comme : « *l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel:*

a) Meurtre de membres du groupe;

b) Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe;

c) Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle;

d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe;

e) Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe. »³²⁴

A la lumière de cette définition, il est théoriquement possible, que les actes de terrorisme entrent dans le cadre du crime de "génocide". Le crime de génocide nécessite deux éléments : un élément moral et un élément matériel. L'élément moral est « *l'intention de détruire, en totalité ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux en tant que tel* », et un élément matériel recouvre cinq actes énumérés dans les sections a, b, c, d et e ci-dessus.

L'intention génocidaire peut être définie comme « *la conscience chez le coupable d'enfreindre les prohibitions légales* » et « *la volonté de commettre le délit* »³²⁵. C'est

³²³Ces auteurs concluent: « *Les actes du 11 septembre constituent des meurtres à échelle massive, passibles de sanctions pénales, comme un crime de droit commun, par les tribunaux des Etats-Unis. Jamais dans l'histoire de l'humanité un Etat n'a été plus disposé et plus capable d'engager des poursuites que dans le cas des attentats du 11 septembre. Il est inutile de faire appel aux principes du droit international visant à lutter contre l'impunité lorsque l'Etat dans lequel les crimes sont intervenus est incapable ou n'est pas disposé à engager les poursuites*, ibidem, p. 388; contra: Antonio CASSESE, op. cit, pp. 222-223.

³²⁴ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, article 2 et le Statut de Rome, Article 6.

³²⁵ GARCON E, Code pénal annoté, Sirey, Paris, 1952, cité par VAURS CHAUMETTE A-L, Les sujets en Droit international pénal. Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ? p. 337.

un élément indispensable à la constitution du crime de génocide. C'est pourquoi, elle doit être certaine. Le TPIY l'a affirmé dans l'affaire Blagojevic et Jokic en ces termes: *"It is not sufficient that the perpetrator simply knew that the underlying crime would inevitable or likely result in the destruction of the group. The destruction, in whole or in part, must be the aim of the underlying crime"*³²⁶. Autrement dit, et cela confirme l'idée selon laquelle « l'intention générale de commettre les actes constitutifs (du crime de génocide), associée à une conscience diffuse des conséquences probables de cet acte pour la victime ou les victimes immédiates, ne suffit pas pour qu'il y ait crime de génocide »³²⁷. En réalité, c'est le «but que l'auteur se propose d'atteindre ou bien si ce but n'est pas réalisé, le fait de diriger l'acte vers ce but »³²⁸ qui est incriminé. L'intention génocidaire consiste donc en la volonté consciente de détruire tout ou partie d'un groupe. Cependant, la définition du groupe en lui-même est problématique³²⁹.

Un crime doit être formé des deux éléments pour être appelé "génocide". Les actes de terrorisme ne peuvent constituer un crime de "génocide" que lorsque l'auteur des actes agit obligatoirement dans l'intention "de détruire, en totalité ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux en tant que tel" et si les actes commis réunissent

³²⁶ Procureur c/ Blagojevic et Jokic, IT-02-60, Jugement, Chambre de première instance I, TPIY, 17 janvier 2005, § 656.

³²⁷ Rapport de la Commission de Droit International sur les travaux de sa 48ème session (A/51/10) in Ann. C.D.I., 1996, Vol. II, 2ème partie, commentaire de l'article 17 du projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

³²⁸ Francisco S. Meledje, Le Droit pénal international, Cours de Master II, Université d'Abomey-Calavi, 2015-2016, Page 26.

³²⁹ Les juges du TPIR ont, dans un premier temps, admis une définition objective claire : « le crime de génocide aurait été conçu comme ne pouvant viser que des groupes "stables" constitués de façon permanente et auxquels on appartient par naissance, à l'exclusion des groupes plus "mouvants" qu'on rejoint par un engagement volontaire individuel » (TPIR, Akayesu, Chambre de 1ère instance, 2 septembre 1998, §. 511.). Les groupes politiques et culturels sont dès lors exclus. Mais cette jurisprudence ne sera pas suivie par les autres chambres des Tribunaux pénaux internationaux, dans les jugements suivants (Voir notamment, TPIY, Jelusic, Chambre de 1ère instance, jugement, 14 décembre 1999 ; Jelusic, Chambre d'appel, 5 juillet 2001 ; TPIR, Bagilishema, Chambre de 1ère instance, jugement, 7 juin 2001.).

A la lumière de la jurisprudence actuelle des Tribunaux pénaux internationaux, on peut donner, du groupe, une définition à la fois subjective et objective : « Même si la composition du groupe visé doit être une caractéristique objective de la société en question, il existe également une dimension subjective. Il se peut qu'un groupe ne soit pas défini avec précision et qu'il soit difficile de déterminer avec certitude si une victime était membre ou non d'un groupe protégé. Au surplus, les auteurs de génocide peuvent définir le groupe visé d'une façon qui ne correspond pas tout à fait à l'idée que l'on se fait généralement du groupe ou à celle que s'en font d'autres couches de la société. Cela étant, la Chambre est d'avis, que si, au vu des éléments de preuve présentés, la victime est regardée par l'auteur du crime comme appartenant à un groupe protégé, la Chambre devrait la considérer comme membre d'un groupe protégé, aux fins de génocide » (TPIR, Bagilishema, Chambre de 1ère instance, jugement, 7 juin 2001, §. 65.).

les critères énoncés dans la liste des actes interdits dans la seconde partie de la définition du génocide.

En conclusion à cette partie, il faut retenir qu'à la notion de guerre contre le terrorisme il est préférable d'utiliser la lutte contre le terrorisme. Il en est ainsi parce que cette supposée guerre ne répond pas aux critères de conflits armés contenus dans le DIH. Les rapports découlant d'une telle lutte sont plutôt soumis aux conventions internationales de lutte contre le terrorisme et au droit international des droits de l'homme. Cependant, le droit de la guerre est applicable quand le terrorisme prend la forme d'un conflit armé comme c'est le cas pour la guerre en Afghanistan. De plus, le terrorisme est interdit dans les conflits armés. Ainsi, l'utilisation de moyens ou méthodes terroristes peut constituer un crime de guerre, un crime contre l'humanité ou un crime de génocide.

CONCLUSION GENERALE

Chaque nouveau conflit ou chaque nouvelle forme de violence a pour conséquence de remettre en cause l'état du droit existant et notamment le droit des conflits armés³³⁰. C'est la raison pour laquelle cette branche du droit international semble toujours « en retard d'un conflit ». ³³¹ On peut bien dire que c'est le cas avec le terrorisme car, de même que le DIH ne s'est intéressé au terrorisme que tardivement, il a fallu les développements récents du terrorisme international pour que la doctrine se préoccupe de la place du terrorisme dans le DIH. Cette place n'a pas été totalement circonscrite du fait que le DIH n'a pas pris en compte le terrorisme dès le départ mais aussi parce que, certains équivoque persistent encore de nos jours. En effet, il fallut attendre les conventions de Genève de 1949 pour que le DIH mentionne pour la première fois le terrorisme. Cette mention complétée par les protocoles de 1977 n'était même pas destinée à régir le terrorisme de manière générale mais consistait juste à éviter que les personnes au pouvoir de l'ennemi soient soumises à la terreur. Pour corriger ces insuffisances, les tribunaux pénaux ad hoc ont essayé de déterminer les éléments constitutifs du crime de guerre de terrorisme en clarifiant partiellement les éléments matériel et moral du crime de guerre de terrorisme. L'élément matériel est constitué des actes ou des menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile". La prohibition des actes de terrorisme sans autre mention couvre les actes dirigés contre des personnes mais aussi contre des installations et qui provoqueraient incidemment des victimes. En ce qui a trait aux éléments mentaux du crime de guerre de terrorisme, on distingue l'intention générale de l'intention spécifique. L'intention générale est celle de commettre de commettre l'acte prohibé. Cette intention se déterminera en fonction de l'acte sous-jacent commis qui constitue l'élément matériel du crime. Pour ce qui est de l'intention spécifique, c'est la volonté de semer la terreur au sein de la population civile. Elle se détermine le plus souvent selon les circonstances en fonction de la nature des actes ou des menaces, la manière dont ils sont commis, le moment où ils sont lancés et leur durée. Cependant plusieurs

³³⁰ Tigroudja Hélène. Quel(s) droit(s) applicable(s) à la « guerre au terrorisme ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 48, 2002. pp. 83.

³³¹ *ibid*

équivoques persistent de nos jours en dépit des clarifications des tribunaux ad hoc. Il s'agit de la définition du terrorisme et des confusions de notions autrefois distinctes. En effet, les Etats n'ont pas pu trouver une définition universelle à la notion de « terrorisme » qui constitue un défi intellectuel permanent. Le plus important point de complication de la définition du terrorisme est la question de l'exclusion des mouvements de libération nationale. La difficulté à ce niveau est due à l'appréciation subjective de la notion. Cette difficulté cumulée à l'usage récurrent de la métaphore « guerre contre le terrorisme » pour qualifier la lutte contre le terrorisme ont conduit à déterminer le réel champ d'application du DIH au terrorisme. C'est ainsi qu'à la lumière des instruments pertinents du DIH, il convient de retenir d'une part, que le droit international humanitaire ne peut s'appliquer à la lutte contre le terrorisme ou à la guerre contre le terrorisme que si cette dernière prend la forme de conflit armé et d'autre part, que l'interdiction de l'utilisation du terrorisme en conflit armé est absolue. Au fait, si l'on admet que la lutte contre le terrorisme doit être qualifiée de vaste opération de police internationale, le régime juridique applicable, encore lacunaire, doit être recherché dans le cadre du droit de la paix. Il s'agit du droit international applicable au terrorisme et du droit international des droits de l'homme. Lorsque la lutte contre le terrorisme prend la forme d'un conflit armé, le droit international humanitaire s'applique. Pour qu'il en soit ainsi, il faut que « la guerre contre le terrorisme » revienne à faire usage de la force armée à l'intérieur d'un État, entre cet État et un groupe rebelle, ou entre des groupes rebelles qui s'opposent à l'intérieur de l'État dans les conditions bien définies ou que les hostilités se déroulent entre des « Hautes Parties contractantes »

Aussi, est-il interdit expressément le terrorisme en temps de guerre aux articles 33 de la Quatrième Convention de Genève de 1949 pour les conflits armés internationaux et 4(2) d du Protocole additionnel II de 1977 pour les conflits armés non internationaux. Dans la conduite des hostilités, le DIH interdit l'utilisation du terrorisme visant à répandre la terreur parmi la population civile aux articles 51(2) du Protocole additionnel I de 1977 pour les conflits armés internationaux et 13(2) du Protocole additionnel II de 1977 pour les conflits armés non internationaux. Ces interdictions

peuvent aussi être déduites implicitement de principes fondamentaux du DIH et de la morale internationale. Pour ce qui concerne ces principes, il s'agit notamment du principe de la distinction, du principe de la proportionnalité mais aussi du principe de la limitation des moyens de la guerre. Mais, malgré le fait que le crime de guerre de terrorisme n'ait pas été inclus dans le Statut de Rome, des poursuites à l'égard des auteurs de terrorisme en période de conflit armé pourraient être intentées devant d'autres tribunaux nationaux ou internationaux sous la forme de crime de guerre, de crime contre l'humanité ou de crime de génocide. En effet, il est possible que les actes de terrorisme commis en conflits armés soient en infraction avec des règles protégeant des valeurs importantes du DIH ou occasionnent des conséquences suffisamment importantes pour les victimes pour être considérées comme étant des infractions graves au DIH. Il est aussi possible que les personnes qui recourent à ce type d'actes, les terroristes, et de manière systématique ou généralisée, peuvent être poursuivies et condamnées pour crime contre l'humanité. Enfin, Les actes de terrorisme peuvent constituer un crime de "génocide" lorsque l'auteur des actes agit obligatoirement dans une intention génocidaire. Cependant, cette pluralité de qualification ne peut-elle pas être source d'autres amalgames de sorte qu'il serait préférable de revenir à la consécration du crime de guerre de terrorisme ?

BIBLIOGRAPHIE

I- OUVRAGES GENERAUX :

ASCENSIO H, DECAUX E, PELLET A, *Droit international Pénal*, Paris, Edition Penone, 2^{ème} édition révisée, 2012, 1280 Pages.

CASSESE A, *International Criminal Law*, 2e éd. Oxford. Oxford University Press. 2008, 508 pages.

CORTEN O, *Méthodologie du droit international public*, éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2009, 291 pages .

DAVID C-P, *La Guerre et la Paix : Approches contemporaines de la sécurité et de la stratégie*, Paris, Presses de sciences Po, 2^{ème} Edition, 2006, 463 pages.

DE VATTEL E, *Le droit des gens, ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains*, livre III, chapitre III, paragraphes 39 et 41, Genève, Editions Slatkine Reprints et Institut Henry Dunant, 1983, tome II.

GROTIUS H, *De jure belli ac pacis*, 1625, traduction P. PRADIER-FODÉREÉ éditions, par ALLAND et GOYARD-FABRE, Paris, PUF, Léviathan, 1999, tome II, Livre II.

GUILHAUDHIS J-F, *Relations internationales contemporaines*, Paris, Editions du Juris-Classeur, 2002, 856 pages.

HAROUEL-BURELOUP V, *Traité de Droit Humanitaire*, PUF, Paris, 2005, p.

HERMANT D et BIGO D, *Approches polémologiques : Conflit et violence politique dans le monde au tournant des années quatre-vingt-dix*, Paris, Edition la documentation française, 1991, 557 pages.

LACHARRIERE G, *La politique juridique extérieure*, Economica, 1983 p.

Kolb R, *Droit international pénal*, Précis, Helbing & Lichtenhahn / Bruylant, Bâle / Bruxelles, 2008. 674 pages.

QUOC DINH N, DAILLIER P, FORTEAU M, PELLET A , *Droit international Public*, Paris, LGDJ, 8^e édition, 2009, 1709 pages.

MARTY M, *Crimes internationaux et juridictions pénales internationales*, Paris, PUF, 2002, 267 pages.

MICHEL A, *Contre tous les ennemis : Au cœur de la guerre américaine contre le terrorisme*, Ed Albin Michel, juin 2004, 363 pages.

SASSOLI M et BOUVIER A, *Un Droit dans la guerre ?* Partie I, volume 1, CICR, Genève 2003, 487 pages.

SASSOLI M et BOUVIER A, *Un droit dans la guerre?*, Partie II, volume. 2, Comité international de la Croix- Rouge, Genève, 2003, 2630 pages.

SASSOLI M et BOUVIER A, *Un droit dans la guerre?*, Partie III, volume. 1, Comité international de la Croix- Rouge, Genève, 2003, 266 pages.

VERHOEVEN J, *Droit international Public*, Bruxelles, Larcier, 2000, 856 pages.

II- OUVRAGES SPECIALISES :

ARRASSEN M, *Conduite des Hostilités : droit des conflits armés et désarmement*, Bruxelles, Edition Bruylant, 1986, 605 pages.

BARBER B, *L'empire de la peur : terrorisme, guerre, démocratie*, Paris, éd HACHETTE, 1^{ere} édition, 2004, 281 pages.

BIANCHI A, dir, *Enforcing International Law Norms Against Terrorism*, coll. *Studies in International Law*, Oxford, Hart, 2004, 549 p.

BUGNION F, « *Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire* » (septembre 2002) 847 R.I.C.R. 523.

CHALIAN G, *Terrorisme et Guérillas*, Bruxelles, Editions complexe, 1988, 198 p.

DAVID E, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 3^{eme} édition, 2002, 860 P.

DOUCET G, *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*, Calmann-Lévy, Paris, 2003, 543 p.

GOZI H, *Le terrorisme*, Ellipses, Paris, 2003, 160 pages

KALSHOVEN F, *Reflections on the Law of War: Collected essays*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers. 2007. 1118 p

KIRSHBAUM S, *Terrorisme et sécurité internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 237 pages.

KLEIN P, *Le droit international à l'épreuve du terrorisme*, Leyde, Martinus Nijhoff, RCADI, Vol 321, 2007, 487 pages.

LEPICK O et DAGUZAN J-F, *Le terrorisme non conventionnel*, PUF, Paris, 2003, 192 p.

MARTIN, J.-C, *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Bruxelles, Bruylant, Travaux du CERIC, 2006, 618 p

MEYROWITZ H, *Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre*, Paris, Pedone, 1970; 418 p

SANDOZ Y, SWINARSKI C, ZIMMERMANN B, dir, *Commentaires des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Genève, Comité international de la Croix-Rouge, Martinus Nijhoff, 1986 , 1649 P.

III- THESES ET MEMOIRES :

AÏVO G, *Le statut du combattant dans les conflits armés non internationaux : étude critique du droit international humanitaire*, Thèse pour l'obtention du grade de Docteur, sous la Direction des Professeurs Stéphane DOUMBE-BILLE et Robert KOLB, Université de Lyon III et Genève, 2011, 585 pages.

AHANSOU T. W, *La coopération internationale contre le terrorisme au Sahel*, mémoire de DEA soutenu en Droit international et organisations internationales, CDC/FADESP/UAC, 2012-2013. 140 pages.

IGUE M, *Les droits de l'homme à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme en Afrique subsaharienne*, Mémoire pour l'obtention du DEA en droit de la personne et de la démocratie, CHAIRE UNESCO/UAC, 2004-2005, 86 pages.

HUGUES E, *La notion de terrorisme en droit international : en quête d'une définition juridique, mémoire pour l'obtention de la maîtrise en droit international*, UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL, 2003, 155 pages.

JACQUOT C, *Le statut des détenus de Guantanamo capturés en Afghanistan au regard du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme : quelle protection dans le cadre de la « guerre contre le terrorisme » ?*, Sous la direction du Professeur Yves Sandoz, Genève, 2011, 80 pages.

NGENDARUMANA D, *L'expansion de la compétence de la CPI aux crimes de terrorismes*, Mémoire pour l'obtention du Diplôme d'études approfondies, sous la Direction du Professeur Dorothée SOSSA, Faculté de droit et de sciences politiques de l'Université d'Abomey-Calavi, 2005, 65 pages.

RAMBAUD M, *Le Droit International Humanitaire face au terrorisme: les prisonniers de Guantanamo*, Mémoire de fin d'études soutenu sous la direction de Mr KDHIR, Institut d'Etudes Politiques / UNIVERSITÉ LUMIERE LYON 2, 2007, 82 pages.

SIKELI J-P, *La lutte contre le Terrorisme en droit international*, Mémoire pour l'obtention du Diplôme d'études approfondies, sous la Direction du Professeur Francisco Djedjro MELEDJE, Faculté de droit de l'Université d'Abidjan-Cocody, 2006, 184 pages.

SCHMID A et JONGMAN A, *Political Terrorism A New Guide to Actors, Authors, Concepts, data Bases, Theories and Literature*. Revised, Expanded and Updated Edition, New Brunswick, 1998, Amsterdam, 700 pages.

THERRIEN-DENIS S, *L'autre terrorisme : La criminalisation de la violation de l'interdiction de terrorisme prévue en droit international humanitaire et les éléments constitutifs du crime*, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures de l'Université Laval dans le cadre du programme de maîtrise en droit pour l'obtention du grade de Maître en droit (L.L.M.), FACULTE DE DROIT/UNIVERSITÉ LAVALQUÉBEC, 2011, 137 pages.

WOABENG M. C. C., *la communauté économique des Etats de l'Afrique centrale et la question du terrorisme*, mémoire de master en droit public, Université de Dschang, 2016, 216 Pages.

IV- LEXIQUES ET DICTIONNAIRES

ALLAND D et RIALS S, dir, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2003, 1650 pages.

GUINCHARD S, DEBARD T, *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 22^{ème} édition, 2014, 1057 pages.

SALMON J, *Dictionnaire du droit international Public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, 1198 pages.

V- ARTICLES DE REVUES, DE JOURNAUX, OU CONTRIBUTIONS DANS LES OUVRAGES COLLECTIFS

ABI-SAAB G, « Wars of National Liberation » *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, 1979, IV, La Haye, Martinus Nijhoff, pp. 333-445

ANDREANI G, « La guerre contre le terrorisme. Le piège des mots. », *Annuaire Français des Relations Internationales*, 2003, p. 102-114.

BRETTON P, « L'incidence des guerres contemporaines sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés internationaux et non internationaux », *Journal du Droit International*, 1978, pp. 208-271.

CASSESE A, « Le droit international et la question de l'assistance aux mouvements de libération nationale », *Revue Belge de Droit International*, 1986, n^o 2, pp. 307-326.

Comité International de la Croix-Rouge, « Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », *revue internationale de la Croix-Rouge*, Volume 87 Sélection française 2005, Page 259-289.

FLETCHER G, « The Indefinable Concept of Terrorism », *Journal of International Criminal Justice*, vol. 4, No.5, November 2006, pp. 894-912.

GASSER H-P « Act of terror, terrorism and international humanitarian law », *international review of Red Cross*, vol 84, No 847, 2002, P547-570.

GASSER H-P « Interdiction des actes de terrorisme dans le droit international humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol 66, No 760, 1986, Pages 207 à 221.

GAYRAULD Jean-François et SENAT David, « Annexes I : quelques idées fausses sur le terrorisme » in GAYRAULD J-F et SENAT D, *Le terrorisme*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, 127 pages.

GUIGUE B, « Les raisins de la colère. Terrorisme, Amérique et Moyen-Orient », *Études* 2001/12 (Tome 395), pp. 587-597.

JUROVICS Y, « Les controverses sur la question de la qualification du terrorisme », in Karine BANNELIER et All. *Le droit international face au terrorisme après le 11 septembre 2001*, CEDIN, Paris 1, Coll. Cahiers internationaux, p. 356 pages.

HENNEBEL L, LEWKOWICZ G, « Le problème de la définition du terrorisme » in Hennebel, L., Vandermeersch, D., (ed.), *Juger le terrorisme dans l'Etat de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp.17-59.

HENRI L, « Droit international et lutte contre le terrorisme. » In: *Annuaire français de droit international* », volume 32, 1986. pp. 105-138.

O'DON NELL D, «International Treaties against Terrorism and the Use of Terrorism during Armed Conflict and by Armed Forces», *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n° 864, 2006, pp. 853-880.

PAULUS A et VASHAKMADZE M, «Asymmetrical War and the Notion of Armed Conflict — A Tentative Conceptualization», *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n° 873, mars 2009, p. 116.

GUILLOT P, « Terroriste et droit international humanitaire », Bruxelles, Bruylant, Pages 269-282.

NAHLIK S-E., « Précis abrégé de droit international humanitaire », in *RICR*, n° 748, juillet 1984, pp. 195-236.

RANDRETTA T, « Assassinats par drones : un cadre juridique ambigu », In *Géopolitiques des terroristes*, novembre 2012, Pages 138 à 143.

SASSOLI M et ROUILLARD L « la définition du terrorisme et le droit international humanitaire », *Revue québécoise de droit international* (Hors-série), 2007, P29 -48.

Sassòli M, « La «guerre contre le terrorisme», le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre », *The Canadian Yearbook of international law*", vol. 39, 2001.

SOREL J M, « Existe-t-il une définition universelle du terrorisme ? », in BANNELIER K ; CHRISTAKIS T ; CORTEN O ; DELCOURT B (dir.pub.), *Le droit international face au terrorisme, Après le 11 septembre 2001*, Pedone, Paris, 2002.

TIGROUDJA H, « Quel(s) droit(s) applicable(s) à la « guerre au terrorisme ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 48, 2002. pp. 81-102;

WEIGEND T. «The Universal Terrorist: The International Community Grappling with a Definition» (2006) *Int Criminal Justice*, p. 912-932.

VI- RAPPORTS

Comite international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, septembre 2003, 74 pages.

Comite international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, novembre 2007, 73 pages.

Comite international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, Décembre 2011.

Comite international de la croix-rouge, *Rapport sur Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Genève, octobre 2015, 72 pages.

Fédération internationale des ligues de droits de l'homme, *Rapport d'analyse, L'anti-terrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la compatibilité*, Paris, 2005, 48 pages.

Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Fiche d'information No 32, Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste*, New York, Novembre 2009, 82 pages.

KOUFA K, K., *Terrorisme et droits de l'Homme*, *Rapport préliminaire*, 7 juin 1999, 40 pages.

NATIONS UNIES, Office Contre la Drogue et le Crime, *les aspects du droit*

International touchant la lutte contre le terrorisme, New York, 2009, 139 pages.

VII- JURISPRUDENCE

A- Jurisprudence de la CIJ

Arrêt CIJ, *Affaire du personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, 24 mai 1980.

Arrêt CIJ *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, 27 juin 1986.

B- Jurisprudence du TPIY

Le Procureur c. Stanislav Galic (2003), *Affaire n°IT-98-29-T* (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance I).

Prosecutor v. Stanislav Galic (2006), *Affaire n°IT-98-29-A* (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'Appel).

Prosecutor v. Dragomir Milosevic (2007), *Affaire n°IT-98-29/I-T* (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre de première instance III).

Prosecutor v. Dragomir Milosevic (2009), *Affaire n°IT-98-29/I-A* (Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie. Chambre d'Appel).

C- Jurisprudence du TSSL

Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bassy Kamara, Santigie Borbor Kanu (AFRC case) (2007). *Affaire n° SCSL-04-16-T* (Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Chambre de première instance II),

Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bassy Kamara, Santigie Borbor Kami (AFRC case) (2008), *Affaire n° SCSL-2004-16-A* (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'Appel).

Prosecutor v. Moinina Fofana, Allieu Kondewa (CDF case) (2007), *Affaire n°SCSL-04-14-T* (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre de première instance I).

Prosecutor v. Moinina Fofana, AllieuKondewa (CDFcase) (2008). *Affaire n°SCSL-04-14-A* (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'Appel),

Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao (RUF case) (2009). *Affaire n°SCSL-04-15-T* (Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre de première instance I).

Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao (RUFcase) (2009). *Affaire n°SCSL-04-15-A* (Tribunal spécial pour la Sierra Leone. Chambre d'Appel) .

D- Autres jurisprudences

Prosecutor v. Rajko Radulovic and Others. [1997] K-15/95. (Croatie, tribunal de district de Split).

VIII- CONVENTIONS ET TEXTES OFFICIELS

Charte des Nations-Unies.

Statut pour le Tribunal pénal international pour le Rwanda, Rés. CS 955, Doc. Off CS NU, 49^e sess. Doc. NU S/RES/955 (1994).

Statut pour le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Rés. CS 827, Doc. Off CS NU, 48^e sess., Doc. NU S/RES/827 (1993).

Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998, 2187 R.T.N.U. 90. (entrée en vigueur le 1 juillet 2002).

Comité international de la Croix-Rouge, International Humanitarian Law, Convention IV de La Haye de 1907, Deuxième Conférence internationale de la Paix, La Haye 15 juin - 18 octobre 1907, en ligne : Comité international de la Croix-Rouge <<http://www.icrc.org/DIH.nsf/rNTRO/19570penDocument>> .

Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 31.

Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 85.

Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 287.

Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, 75 R.T.N.U.135.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, 1125 R.T.N.U. 3.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, 1125 R.T.N.U. 609.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel, 8 décembre 2005, 45 I.L.M. 558.

Convention de 1963 relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs (Convention sur les aéronefs) (déposée auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ;

Convention de 1970 pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (Convention sur la capture illicite) (déposée auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ;

Convention de 1971 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (Convention sur l'aviation civile) (déposée auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ;

Convention de 1973 sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques (Convention concernant les agents diplomatiques) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) ;

Convention internationale contre la prise d'otages de 1979 (Convention contre la prise d'otages) (déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies) ;

Convention sur la protection physique des matières nucléaires de 1980 (Convention sur les matières nucléaires) (déposée auprès de l'Agence internationale de l'énergie atomique) ;

Amendements à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires (déposés auprès de l'Agence internationale de l'énergie atomique) ;

Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, additionnel à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (élargit et complète la Convention de Montréal sur la sécurité aérienne) (Protocole sur les aéroports) (déposé auprès de l'Organisation de l'aviation civile internationale) ;

Convention de 1988 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (Convention maritime) (déposée auprès de l'Organisation maritime internationale) ;

Protocole de 2005 relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (déposé auprès de l'Organisation maritime internationale) ;

Protocole de 1988 pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (Protocole relatif aux plates-formes fixes) (déposé auprès de l'Organisation maritime internationale) ;

Protocole de 2005 relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (déposé auprès de l'Organisation maritime internationale) ;

Convention de 1991 sur le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection (Convention sur le marquage des explosifs plastiques) (déposée auprès de l'Organisation maritime internationale) ;

Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif de 1997 (Convention sur les attentats terroristes) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) ;

Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme de 1999 (Convention sur le financement du terrorisme) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU) ;

Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire de 2005 (Convention sur le terrorisme nucléaire) (déposée auprès du Secrétaire général de l'ONU).

Convention de l'Organisation des États américains pour la prévention et la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales, conclue à Washington, D.C. le 2 février 1971. (Déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des États américains.) www.oas.org

Convention européenne pour la répression du terrorisme, conclue à Strasbourg le 27 janvier 1977. Protocole portant amendement de la Convention, conclu à Strasbourg le 15 mai 2003. (Déposés auprès du Secrétaire général du Conseil de l'Europe.) conventions.coe.int

Convention régionale sur la répression du terrorisme de l'Association sud-asiatique de coopération régionale, à Katmandou le 4 novembre 1987. (Déposée auprès du Secrétaire général de l'Association sud-asiatique de coopération régionale.) www.saarc-sec.org

Convention arabe sur la répression du terrorisme, signée à une réunion tenue au Secrétariat général de la Ligue des États arabes au Caire le 22 avril 1998 (Déposée auprès du Secrétaire général de la Ligue des États arabes.) www.arableagueonline.org

Traité de coopération entre les États membres de la Communauté d'États indépendants dans la lutte contre le terrorisme, fait à Minsk le 4 juin 1999. (Déposé auprès du Secrétariat de la Communauté d'États indépendants.)

www.cis.minsk.by

Convention de l'Organisation de l'unité africaine sur la prévention et la suppression du terrorisme, 14 juillet 1999

www.untreaty.un.org

TABLE DES MATIERES

DÉDICACE.....	i
REMERCIEMENTS	ii
LISTE DES PRINCIPAUX SIGLES & ABRÉVIATIONS	iii
LISTE DES ACCRONYMES, SIGLES ET ABBREVIATIONS.....	iv
SOMMAIRE	vi
INTRODUCTION GENERALE.....	1
PREMIERE PARTIE : L'applicabilité équivoque du DIH au terrorisme.....	11
CHAPITRE I : les incongruités du passé.....	12
SECTION I: L'indifférence constatée avant 1949.....	12
PARAGRAPH I: Les causes similaires entre les conflits armés et le terrorisme....	12
A: les causes des conflits armés.....	12
B : les causes du terrorisme.....	14
PARAGRAPH II : La prise en compte tardive.....	17
A : le traitement initial hors DIH.....	17
B : la prise en compte lacunaire dès 1949.....	19
SECTION II: Le dépassement des lacunes par les Tribunaux pénaux.....	21
PARAGRAPH I: La détermination de l'élément matériel du crime.....	22
A: Actes de violence.....	22
B: Menaces de violence.....	24
PARAGRAPH 2: La détermination de l'élément moral du crime.....	25

A: L'intention générale	26
B- l'intention spécifique.....	27
CHAPITRE II : les ambiguïtés du présent.....	30
SECTION I: Une définition problématique du terrorisme.....	30
PARAGRAPH I: Le constat d'échec d'une définition unanime.....	30
A: L'absence d'une définition universelle	31
B : le développement des définitions séquentielles.....	33
PARAGRAPH II : Les obstacles de l'échec d'une définition unanime	35
A : l'exclusion controversée des actes des mouvements de libération nationale	35
B : La question lancinante du terrorisme d'Etat.....	37
SECTION II: Des amalgames conceptuels.....	39
PARAGRAPH I: La confusion des notions.....	39
A: Une distinction effacée entre guerre et terrorisme.....	39
B: la confusion entre Groupe armé et groupe terroriste.....	41
PARAGRAPH II Les conséquences désastreuses des amalgames	44
A: les conséquences sur le droit international.....	44
B:les conséquences sur l'action humanitaire	46
DEUXIEME PARTIE : L'applicabilité à géométrie variable du DIH au terrorisme.....	50
CHAPITRE I : L'inadaptation relative du DIH	51
SECTION I : Inapplicabilité en cas de la lutte contre le terrorisme.....	51
PARAGRAPH I: les clarifications conceptuelles.....	51

A: L'inexistence d'une guerre contre le terrorisme.....	51
B : Le recadrage de la notion de guerre.....	53
PARAGRAPH II : Les droits applicables.....	54
A : Le droit international applicable au terrorisme.....	55
B : Le droit international des droits de l'homme.....	57
SECTION II : Applicabilité en cas de transformation de la lutte en conflit armé.....	59
PARAGRAPH I : L'impossible applicabilité <i>a priori</i>	60
A : L'hypothèse de conflit armé non international.....	61
B : L'hypothèse de conflit armé international.....	62
PARAGRAPH II : La possible applicabilité <i>a posteriori</i>	64
A : le conflit armé international en Afghanistan.....	65
B : l'indépendance du <i>jus in Bello</i>	66
CHAPITRE II : L'interdiction absolue du terrorisme en DIH.....	69
SECTION I : L'interdiction aux fondements doubles.....	69
PARAGRAPH I : Une interdiction explicite.....	69
A : <i>L'interdiction globale</i>	69
B : <i>Les interdictions spécifiques</i>	71
PARAGRAPH II : Une interdiction implicite.....	73
A : Des actes contraires aux principes humanitaires.....	73
B : Des actes heurtant la morale internationale.....	75
SECTION II : Une interdiction à qualification variable.....	77

PARAGRAPHE I : une qualification directe de crime de guerre.....	77
A : L'évolution de crime de guerre.....	77
B : Les infractions graves au DIH.....	79
PARAGRAPHE II : Des qualifications possibles d'autres crimes internationaux.....	80
A : le crime contre l'humanité.....	80
B : le crime de Génocide.....	83
CONCLUSION GENERALE.....	86
BIBLIOGRAPHIE.....	89
TABLE DES MATIERES.....	102