

L'ETAT VICTIME D'UN ACTE TERRORISTE PEUT-IL RECOURIR À LA FORCE ARMÉE ?

par

Alain PELLET

Professeur à l'Université Paris X – Nanterre

Vladimir TZANKOV

Il ne saurait faire de doute que, si un acte terroriste constitue une menace contre la paix et la sécurité internationales, une réponse affirmative à la question posée par le titre de cet article s'impose à l'évidence, tant il est vrai que la menace contre la paix et la sécurité internationales constitue clairement l'un des très rares cas dans lesquels l'usage de la force armée *peut* être conforme à la Charte des Nations Unies, nonobstant l'interdiction générale du recours à la force armée posée à l'article 2, paragraphe 4.

Il n'en faut pas moins se demander si le terrorisme constitue, et constitue nécessairement, une menace contre la paix.

Jusqu'au 28 septembre 2001, date de l'adoption de la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité, la réponse aurait sans doute dû être : « cela dépend des circonstances ; le terrorisme peut constituer une menace contre la paix, mais ce n'est pas toujours le cas ». D'abord, parce qu'il y a un terrorisme purement interne qui, sauf à atteindre des proportions dramatiques, comme dans le cas du génocide rwandais, ne peut être qualifié de menace contre la paix. Ensuite parce que, même lorsqu'il s'agit de terrorisme international, on pouvait fortement douter qu'il constituât toujours une telle menace. Aujourd'hui, à la lumière de la résolution 1373, la réponse à cette question peut être beaucoup moins hésitante.

Tout dépend aussi, évidemment, de ce que l'on appelle « terrorisme » puisqu'il n'en existe pas de définition généralement acceptée, au point que l'on peut se demander si ce terme ne désigne pas, tout simplement, tout usage de la violence que l'on réprovoque; mais ce n'est évidemment pas une approche très opérationnelle juridiquement parlant...

A défaut d'une définition de référence, l'on peut s'en tenir à celle proposée par le Juge Guillaume dans son cours de La Haye de 1989 : « le terrorisme implique l'usage de la violence dans des conditions de nature à porter atteinte à la vie des personnes ou à leur intégrité physique dans le cadre d'une entreprise ayant pour

but de provoquer la terreur en vue de parvenir à certaines fins »¹. Cette définition – une parmi un très grand nombre² – rejoint celle, implicite, résultant de la résolution 55/158 de l'Assemblée générale du 12 décembre 2000, selon laquelle

« les actes criminels qui, à des fins politiques, sont conçus ou calculés pour provoquer la terreur dans la population, dans un groupe de personnes ou chez des individus sont injustifiables en toutes circonstances et quels que soient les motifs de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou autre invoqués pour les justifier »³.

Dans le passé - et un passé pas si lointain -, de tels actes n'ont pas toujours été considérés comme constituant des menaces contre la paix. Des prétentions de ce type ont été écartées à maintes reprises par le Conseil de sécurité, formellement ou non. Tel a été le cas, par exemples, des raids israéliens à Beyrouth en 1968⁴ ou à Tunis en 1985⁵, de l'affaire d'Entebbe⁶, de la prise d'otages à Téhéran de 1979⁷ ou des raids de représailles américains en Libye suite à l'attentat contre la discothèque « La Belle » à Berlin en 1986⁸.

Il est vrai que, dans toutes ces hypothèses, et dans pas mal d'autres, l'incapacité dans laquelle le Conseil s'est trouvé de qualifier ces actions terroristes de menaces contre la paix tenait davantage au contexte de guerre froide qu'à des considérations de nature juridique.

Le terrorisme n'a fait son entrée officielle dans les situations qualifiées de menaces contre la paix qu'après la chute du mur de Berlin, avec l'adoption de la résolution 731 (1992) du 21 janvier 1992, relative aux attentats de Lockerbie et du vol 772 d'UTA. Aux termes de celle-ci, le Conseil de sécurité, « (g)ravement préoccupé par tous les agissements illicites dirigés contre l'aviation civile internationale, et affirmant le droit de tous les États, conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, de protéger leurs nationaux des *actes de terrorisme international qui constituent une menace*

¹ G. GUILLAUME, « Terrorisme et droit international », *R.C.A.D.I.*, 1989-III, vol. 215, p. 306.

² Voir notamment Alex P. SCHMID, qui en avait déjà relevé 109 en 1983 (*in Political Terrorism—A Research Guide to Concepts, Theories, Data Bases and Literature*, Amsterdam, North Holland Publishing Co., 1984, 585 p.).

³ Paragraphe 2 de la résolution. Il est à noter que la résolution 55/158 reprend en termes quasi-identiques, la définition retenue au paragraphe 3 de la « Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international », annexée à la résolution 49/60 du 9 décembre 1994.

⁴ Résolution 263 (1968) du 31 décembre 1968.

⁵ Résolution 573 (1985) du 4 octobre 1985.

⁶ S'il n'y a pas eu de condamnation formelle de la part du Conseil de sécurité, les débats au sein de celui-ci témoignent d'une large réprobation à l'égard de l'intervention des forces spéciales israéliennes cf. S/PV 1941 et S/PV 1942.

⁷ Voir notamment la position de l'URSS, qui opposa son veto au projet de résolution S/13735 qui qualifiait la prise d'otages de « menace continue à la paix et à la sécurité internationales » (S/PV 2191, pars. 44-56).

⁸ Un projet de résolution condamnant les États-Unis fut présenté par le Congo, le Ghana, Madagascar, Trinidad et Tobago, et par les Émirats Arabes Unis. Soutenu par la Bulgarie, la Chine, la Thaïlande et l'URSS (S/PV. 2682, p. 43), il se vit opposer les veto américain, britannique et français, ainsi que les votes défavorables de l'Australie et du Danemark. L'action américaine fut cependant largement condamnée, notamment par l'Assemblée générale (voir la résolution 41/38 du 20 novembre 1986).

contre la paix et la sécurité internationales »⁹, demandait au gouvernement libyen - dont des agents étaient impliqués dans la perpétration des attentats - de coopérer. Essuyant un refus, il allait en tirer des conséquences concrètes par sa résolution 748 (1992) du 31 mars 1992, soit plus de trois ans après les faits!

En l'espèce, ces conséquences n'incluaient d'ailleurs pas l'usage (ou la possibilité de l'usage) de la force armée; mais le pas était franchi: dès lors que l'on était en présence d'une menace contre la paix et la sécurité internationales, l'usage de la force devenait envisageable dans le cadre de l'article 42 de la Charte – mais dans ce cadre seulement, c'est-à-dire après une constatation en ce sens, au cas par cas, par le Conseil de sécurité, conformément à l'article 39 et une décision de celui-ci de recourir (ou d'autoriser le recours) aux mesures de l'article 42.

Dans un tel cas de figure, l'État victime, d'autres éventuellement, peuvent se voir reconnaître le droit, peut-être même le devoir, de recourir à la force armée en réponse à un acte terroriste.

Cette « jurisprudence Lockerbie » – pas celle de la C.I.J., qui se fera attendre à jamais à la suite du désistement de la Libye en septembre 2003... , celle du Conseil de sécurité – a, depuis lors, été appliquée à deux reprises par le Conseil de sécurité : il y recourut d'abord à la suite de la tentative d'assassinat du Président Moubarak à Addis-Abéba en 1995 (qui donnera lieu à la résolution 1054 (1996)) ; puis, après les attentats de 1998 contre les ambassades américaines au Kenya et en Tanzanie, le Conseil considéra à nouveau, par sa résolution 1267 (1999), que le refus des Taliban de livrer Ben Laden faisait « peser une menace contre la paix et la sécurité internationales »¹⁰.

Dans ces trois hypothèses:

- les actes terroristes qualifiés de menaces contre la paix ont été clairement identifiés ;
- ils étaient liés à un État déterminé (respectivement la Libye, le Soudan et l'Afghanistan) ; et
- le recours à la force armée n'a pas été décidé.

Il aurait pu l'être, mais par le Conseil de sécurité et lui seul, et afin de riposter aux actes précis ainsi qualifiés.

À la réflexion, il n'est pas certain que la résolution 1373 (2001) du 28 septembre 2001 change radicalement la donne par rapport à la pratique antérieure du Conseil. Certes, elle constitue une nouveauté en ce qu'elle proclame, de façon générale, quasi-« législative », que « tout acte de terrorisme international [constitue] une menace contre la paix et la sécurité internationales »¹¹, ce que ne faisait aucune résolution antérieure. Sans doute aussi affirme-t-elle qu'il est nécessaire de « lutter par tous les moyens, conformément à la Charte des Nations

⁹ Résolution 731 (1992), 2^{ème} considérant - italiques ajoutées.

¹⁰ Résolution 1267 (1999), 8^{ème} considérant.

¹¹ Résolution 1373 (2001), 2^{ème} considérant.

Unies, contre les menaces à la paix et à la sécurité internationales »¹², formule qui, dans le jargon des Nations Unies, signifie que le recours à la force armée n'est pas exclu. Il serait cependant aventureux d'y voir une autorisation *ex ante* d'utiliser la force armée contre tout acte terroriste.

On doit sans doute plutôt y voir une sorte de directive que le Conseil de sécurité se donne à lui-même pour l'avenir. Mais cela ne le dispense sûrement pas, face à une situation donnée, d'effectuer les constatations de l'article 39, ni de décider, le cas échéant, les mesures coercitives qui lui paraissent s'imposer en vertu de l'article 42.

C'est d'ailleurs ce qu'il a fait par la suite :

- par sa résolution 1390 (2002) du 16 janvier 2002, le Conseil renforce les sanctions décidées en 1999 et 2000¹³ contre les Taliban, mettant ainsi fin au droit de légitime défense des États-Unis suite aux attentats du 11 septembre, plus nettement que ne le faisait la résolution 1386 (2001) du 20 décembre 2001;

- il procède de la même manière par ses résolutions 1438 (2002) du 14 octobre 2002, à propos de l'attentat de Bali, 1440 (2002) du 24 octobre 2002, adoptée à la suite de la prise d'otages de Moscou, 1450 (2002) du 13 décembre 2002, relative aux attentats anti-israéliens perpétrés au Kenya, 1465 (2003) du 13 février 2003, condamnant l'attaque à la bombe commise à Bogota, et 1516 (2003) en date du 20 novembre 2003 (portant sur les attentats anti-britanniques commis à Istanbul), dans lesquelles il se borne à constater (au sens de l'article 39) l'existence d'une menace contre la paix, sans prendre de mesures ;

- enfin, par ses résolutions 1452 (2002) du 20 décembre 2002 et 1455 (2003) du 17 janvier 2003, le Conseil de sécurité, agissant en vertu du chapitre VII, a réaffirmé et précisé la portée de ses résolutions antérieures relatives aux Taliban et à Al-Qaïda.

Dans aucune de ces résolutions cependant, le Conseil ne décide ni n'autorise le recours à la force armée ; mais il aurait pu le faire dès lors qu'il avait qualifié une situation déterminée résultant d'actes terroristes de menace contre la paix.

En d'autres termes, la résolution 1373 (2001) n'entraîne pas, finalement, de novation fondamentale par rapport à la « jurisprudence Lockerbie ». Certes, elle est discutable à d'autres points de vue – notamment en ce qu'elle se présente comme une sorte de « législation internationale » dont la conformité à la Charte paraît douteuse –, mais elle ne constitue pas pour autant une autorisation donnée aux États victimes d'actes terroristes d'utiliser la force armée en l'absence d'une autorisation spécifique ; du reste, la licéité d'une telle autorisation générale eût été plus douteuse encore.

En d'autres termes encore, il est tout à fait possible à un ou à des États d'utiliser la force armée pour lutter contre un acte ou une menace terroriste dans le cadre

¹² *Ibid.*, 3^{ème} considérant.

¹³ Résolutions 1267 (1999) et 1333 (2000).

du mécanisme de sécurité collective du chapitre VII, mais seulement si et dans la mesure où il y est (ou ils y sont) autorisé(s) ou obligé(s) expressément par une décision spécifique du Conseil de sécurité agissant dans le cadre du chapitre VII.

Il est vrai, bien sûr, que le chapitre VII comporte un article 51 et que celui-ci reconnaît à tous les États un « droit naturel de légitime défense ». Mais ce droit, chacun le sait, n'est reconnu que « dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée » – une *armed attack* dans le texte anglais, et la précision peut avoir une certaine importance. Mais une agression armée (ou une *armed attack*) c'est autre chose qu'une menace contre la paix ; le titre même du chapitre VII (« Action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'acte d'agression ») le montre sans équivoque.

Il en résulte *a priori* que, pour pouvoir justifier le recours à la force armée, un acte terroriste doit constituer une agression armée.

Le Conseil de sécurité l'a admis sans hésitation et très clairement, au moins par *a contrario*, par sa résolution 1368 (2001) du 12 septembre 2001 à propos des « épouvantables attaques terroristes » qui avaient eu lieu la veille, puisque, dans le dernier paragraphe du préambule, il lie sa résolution au « droit inhérent [encore une erreur de traduction...] de légitime défense », qu'il se sent tenu de « reconnaître », ce qui signifie que ce droit peut être utilisé en l'espèce et donc, implicitement aussi, mais tout aussi nécessairement, que les attaques en question constituaient une « agression armée » au sens de l'article 51.

Peu après son adoption, la résolution 1368 (2001) avait fait l'objet d'assez vives critiques¹⁴. D'abord parce qu'elle est passablement incohérente : s'il résulte de son préambule que les attentats du 11 septembre constituent une agression armée, le paragraphe premier du dispositif les qualifie expressément de « menace à la paix et à la sécurité internationales ». Ensuite parce que l'expression « agression armée » (et même « *armed attack* », qui a sans doute une connotation un peu plus large) vise à l'évidence les rapports interétatiques et qu'il était pour le moins hardi de l'étendre à une hypothèse dans laquelle aucun État ne pouvait être réputé auteur de cette attaque.

Le recul du temps et un examen plus attentif des précédents conduisent cependant à nuancer ces critiques, même si des réserves demeurent¹⁵.

Déjà, la résolution 3314 (XXIX) du 14 décembre 1974 définissant l'agression avait reconnu qu'une agression armée pouvait être constituée par « l'envoi par un État ou en son nom de bandes ou de groupes armés, de forces irrégulières ou de mercenaires qui se livrent à des actes de force armée contre un État d'une gravité telle qu'ils *équivalent* » à des actes d'agression ; et il en va de même, toujours selon cette résolution du « fait de s'engager d'une manière substantielle dans une telle action ». La C.I.J. n'a pas dit autre chose dans son arrêt de 1986 dans

¹⁴ Cf. Alain PELLET, « Non, ce n'est pas la guerre! », *Le Monde*, 17 septembre 2001.

¹⁵ V. déjà, pour un point de vue plus nuancé, Alain PELLET, « Malaise dans la guerre : à quoi sert l'ONU », *Le Monde*, 15 novembre 2001.

l'affaire du *Nicaragua*¹⁶ ; elle n'a pas non plus exclu que, même dans un cas de moindre gravité, l'État victime pouvait posséder « un droit de riposter à l'intervention par l'intervention qui irait jusqu'à justifier l'usage de la force en réaction à des mesures qui, sans constituer une agression armée, pourraient néanmoins impliquer l'emploi de la force »¹⁷. Elle ne l'a pas exclu; elle ne l'a pas admis non plus; elle a simplement laissé la question pendante¹⁸.

Qu'en déduire ? Certainement que des actes terroristes imputables à un État peuvent constituer une agression armée « par équivalence », étant entendu que cette notion d'imputation (ou d'attribution) est susceptible d'appréciations subjectives divergentes. Faut-il que le contrôle soit total, comme l'exige l'arrêt *Nicaragua* ?¹⁹ Suffit-il d'un « engagement substantiel » de l'État comme l'admet la résolution 3314 (XXIX) ? Ce qui est sûr, en tout cas, c'est qu'un État doit être « derrière » les terroristes. Était-ce le cas de l'Afghanistan des Taliban dans le cas des attentats du 11 septembre ? On peut en douter, même si l'on peut sans doute l'accuser de complicité. Par contre, il ne fait aucun doute que le second critère de l'équivalence, celui de la gravité des actes en cause, est présent ici : il n'est pas abusif de comparer l'attaque des Twin Towers à Pearl Harbor²⁰.

Si l'on passe sur la difficulté tenant à l'engagement de l'État ; si l'on admet que, dans le drame du 11 septembre, celui de l'Afghanistan était suffisant pour que l'on puisse parler d'agression armée ; si l'on va jusqu'à admettre qu'une attaque terroriste peut équivaloir à une agression armée même en l'absence de toute implication étatique d'importance, toutes les difficultés ne disparaissent pas pour autant. Certes, le droit naturel de légitime défense joue. Mais comment ? Et d'abord où va-t-il s'exercer ?

Inévitablement, à moins que les actes terroristes ne soient le fait d'un Goldfinger immergé quelque part vingt mille lieues sous les mers²¹, ce sera sur le territoire

¹⁶ C.I.J., arrêt du 26 juin 1985, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua/États-Unis), *Rec. 1986*, pp. 101-108, pars. 191, 195 et 205.

¹⁷ *Ibid.*, p. 110, par. 210. La Cour a cependant précisé que, dans un cas de ce genre, « les États n'ont aucun droit de riposte armée 'collective' à des actes ne constituant pas une 'agression armée' » (*ibid.*, par. 211).

¹⁸ Cf. G. GUILLAUME, *op. cit.* note 1, p. 406. Dans l'opinion individuelle qu'il a jointe à l'arrêt de la Cour du 6 novembre 2003 dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, le Juge Bruno Simma répond sans équivoque par l'affirmative (par. 12), contredisant ainsi curieusement la position très ferme prise dans un passage antérieur de la même opinion (pars. 6 à 8), dans lequel il stigmatise la Cour pour n'avoir pas rappelé que seule la légitime défense autorisée par l'article 51, constitue une exception à l'interdiction de l'usage de la force armée dans les relations internationales. Pour sa part, l'arrêt lui-même demeure muet et difficile à interpréter à cet égard.

¹⁹ Arrêt préc., note 16, pp. 64-65, par. 115. La divergence de jurisprudence entre la C.I.J. et le T.P.I.Y. (affaire *Tadic*, T.P.I.Y., CA, Aff. IT-1-A, 15 juillet 1999, pars. 585-587), maintes fois soulignée est sans pertinence ici, et sans doute artificiellement exagérée : la responsabilité internationale de l'État d'une part, la responsabilité pénale de l'individu (fût-elle internationale) posent des problèmes différents et ne sont pas forcément régies par les mêmes règles.

²⁰ Voir par exemple Sean D. MURPHY, « Terrorism and the Concept of "Armed Attack" in Article 51 of the UN Charter », *Harvard International Law Journal*, 2002/1, p. 47.

²¹ Sur la nature juridique des réponses armées à des actes terroristes dirigées contre des cibles localisées en haute mer ou dans l'espace aérien international, voir K. SCHMALENBACH, « The

d'un État – mais, par hypothèse, celui-ci n'est pas impliqué ; ne viole-t-on pas alors son intégrité territoriale et le devoir de non-intervention ? De telles considérations avaient par le passé conduit le Conseil de sécurité à condamner par exemple les raids israéliens sur Beyrouth en 1968 par la résolution 263 (1968) ou sur Tunis en 1985 (résolution 573 (1985)).

Et peut-on admettre que les cibles puissent être diversifiées et modulées à l'infini au prétexte d'un réseau tentaculaire et d'un « axe du mal » arbitrairement défini ? La tentative récente des États-Unis d'étendre à l'Irak la légitime défense dont ils se prévalaient et dont le Conseil de sécurité avait reconnu le bien-fondé en 2001 à l'encontre de l'Afghanistan des Taliban, a fait long feu ; l'abandon de cette base juridique par les Américains constitue sans doute un précédent établissant une limite à l'exercice du « droit naturel » évoqué à l'article 51, en tout cas en l'absence de preuve de collusion entre un État et une organisation terroriste.

Il existe, bien entendu, d'autres limites, de droit commun, à cet exercice : le principe de proportionnalité²² d'abord ; l'obligation de porter les mesures prises en application de ce droit à l'attention du Conseil de sécurité en vertu de l'article 51 de la Charte ensuite – ce qu'ont fait les États-Unis et le Royaume-Uni dans le cas de l'affaire du 11 septembre, même s'ils se sont bornés au « service minimum » à cet égard²³. En outre, le droit naturel de légitime défense n'est sans doute pas illimité dans le temps, même si l'on peut admettre qu'il demeure aussi longtemps que deux conditions sont remplies :

- soit que la menace terroriste perdure ;
- soit que le Conseil de sécurité n'ait pas pris les mesures nécessaires.

Mais il s'agit là de conditions *alternatives* et, s'agissant de la seconde, il ne faut pas oublier qu'aux termes de l'article 51 de la Charte, d'une part le droit naturel de légitime défense n'est reconnu que « jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales » et que, d'autre part, le Conseil a « le pouvoir et le devoir » d'agir en ce sens.

Dans l'affaire du 11 septembre, le Conseil de sécurité s'y est déclaré prêt dès sa résolution 1368 (2001) ; mais il s'est soigneusement abstenu de prendre les mesures nécessaires pendant quatre mois ; la responsabilité de cette abstention, clairement contraire à la Charte, incombe aux États-Unis bien sûr, mais également à l'ensemble des Membres du Conseil et même des Nations Unies, et au Secrétaire général. Mais cette abstention coupable n'a tout de même pas duré indéfiniment et, le 16 janvier 2002, le Conseil de sécurité s'est enfin décidé à adopter la résolution 1390 (2002) dans laquelle il prend des mesures coercitives

Right of Self-Defence and the 'War on Terrorism' One Year after September 11 », disponible sur http://www.germanlawjournal.com/past_issues.php?id=189,§7

²² C.I.J., *Recueil 1986*, p. 94, par. 176 ; voir également l'avis consultatif du 8 juillet 1996 relatif à la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *Rec.* 1996, p. 245, par. 41 et l'arrêt préc. du 6 novembre 2003, pars. 76 et 77.

²³ Documents S/2001/946 et S/2001/947, disponible sur <http://www.un.org/News/Press/docs/2001/afg152.doc.htm>

en vertu du chapitre VII et, en fait, transpose au cas d'espèce le mécanisme de la résolution 1373 (2001). Dès lors que le Conseil agit, il paraît inconcevable que l'État victime puisse continuer à se prévaloir d'un droit de légitime défense.

Le doute était permis au sujet de la résolution 1386 (2001) du 20 décembre 2001, qui se situait déjà dans le cadre du chapitre VII, mais on pouvait hésiter à qualifier la Force internationale d'assistance à la sécurité qu'elle créait, de « mesure » au sens des articles 41 ou 42. Il ne l'est plus avec la résolution 1390 (2002) : en effet, le Conseil de sécurité y réaffirme ses résolutions antérieures relatives aux attentats de Dar-es-Salaam et de Nairobi ainsi que celles concernant les « épouvantables attaques terroristes » du 11 septembre, et il prend, en conséquence, des mesures coercitives en vertu du chapitre VII. De ce fait, le système de sécurité collective de la Charte prend le relais du droit de légitime défense.

Sans doute, les États-Unis se sont-ils comportés comme si le droit de légitime défense persistait nonobstant la résolution 1390 (2002) : leur armée est restée en Afghanistan bien après cette résolution, en dehors de toute autorisation du Conseil de sécurité, et les actions américaines impliquant l'usage de la force à l'encontre des Taliban ont continué. Certes, les États-Unis ont beau jeu de faire valoir que les mesures décidées par (ou qu'aurait pu décider) le Conseil de sécurité ne sont et ne pouvaient être efficaces ; mais c'est oublier que l'essence même du système de sécurité collective est qu'un État (ou un groupe d'États) ne peut substituer son jugement à celui, collectif, des Nations Unies qui se sont enfin décidées à assumer leur « responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales ».

Que déduire de tout cela ? Rien de très original (sauf peut-être aux yeux de M. George W. Bush).

Sans doute que l'emploi de la force armée par un État victime d'un acte terroriste n'est pas radicalement exclu. Possible, ce recours aux moyens militaires l'est à l'évidence dans le cadre du système de sécurité collective institué par la Charte, lorsque le Conseil de sécurité a constaté l'existence d'une menace contre la paix (ou d'une rupture de la paix et, à plus forte raison, d'un acte d'agression) et lorsqu'il l'a, en conséquence, autorisé. Et il ne serait pas raisonnable de contester qu'il peut en aller ainsi même si aucun État n'est à l'origine de ces actes ; ce serait contraire aux évolutions relativement récentes – mais maintenant bien établies et incontestables – du droit international, tendant à élargir la notion de menace contre la paix.

Depuis la fin de la guerre froide, le Conseil de sécurité, s'acquittant moins timidement de sa responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales, qualifie plus fréquemment les situations qui lui sont déférées de menaces contre la paix, nonobstant leur nature non militaire²⁴. Parallèlement, il

²⁴ En ce sens, le Président du Conseil déclarait, le 31 janvier 1992, que « La paix et la sécurité internationales ne découlent pas seulement de l'absence de guerre et de conflits armés. D'autres menaces de nature non militaire à la paix et à la sécurité internationales trouvent leur source dans

utilise le pouvoir de constatation qu'il tient de l'article 39 de la Charte – un pouvoir discrétionnaire et quasi-illimité²⁵ – afin d'élargir, non seulement le nombre mais aussi, qualitativement, la nature des responsables potentiels de ces menaces²⁶.

Les suites du 11 septembre montrent sans doute que l'on assiste à la même tendance à l'élargissement s'agissant de la notion d'agression armée et, par ricochet, de celle de légitime défense. Il reste que pour « naturel » que soit le droit d'y recourir, il n'est ni infini, ni illimité ; et les États-Unis ont sûrement eu raison de rebaptiser l'opération « Justice sans limite » en « Liberté immuable ». Il serait désastreux que la lutte contre le terrorisme soit le prétexte d'une extension excessive de la notion de légitime défense : ce serait la négation du principe même de la sécurité collective, tout de même bien malmené depuis l'automne 2001.

On peut évidemment chercher aussi la réponse à la question posée par le titre de cet article dans d'autres directions ; par exemple dans celle de l'intervention d'humanité ou du devoir d'ingérence. Après tout, la lutte contre le terrorisme c'est aussi la protection de vies humaines. Et l'on peut songer à invoquer les mânes de Max Huber et son fameux *dictum* dans l'affaire des *Réclamations britanniques* de 1924 : « Il est incontestable qu'à un certain point l'intérêt d'un État de protéger ses ressortissants et leurs biens doit primer le respect de la souveraineté territoriale, et cela même en l'absence d'obligations conventionnelles. Le droit d'intervention a été revendiqué par tous les États, ses limites seules peuvent être discutées »²⁷.

Mais c'était avant 1945, avant la Charte. Depuis lors, « le prétendu droit d'intervention ne peut être envisagé (...) que comme une manifestation d'une politique de force, politique qui, dans le passé a donné lieu aux abus les plus graves et qui ne saurait, quelles que soient les déficiences présentes de l'organisation internationale, trouver aucune place dans le droit international »²⁸, et ce d'autant moins que, terrorisme ou pas, elle est « réservée par la nature des choses aux États les plus puissants ». Plus de cinquante ans plus tard, cette ferme position de la C.I.J. continue à être pleine de sagesse. Le contester, c'est continuer à entretenir la crise de la sécurité collective que seul un recentrage sur la Charte permettrait d'enrayer.

l'instabilité qui existe dans les domaines économique, social, humanitaire ou écologique » (Conseil de sécurité, 3046^{ème} séance, document S/23500).

²⁵ G. COHEN-JOHNATTAN, Article 39, in J. -P. COT et A. PELLET (dir.), *La Charte des Nations Unies, Commentaire article par article*, Paris/Bruxelles, Economica/Bruylant, 2^{ème} éd., 1991, p. 646.

²⁶ V. Jean-Marc SOREL, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix » in S.F.D.I., colloque de Rennes, *Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Pedone, Paris, 1995, pp. 3-57.

²⁷ Rapport du 23 octobre 1924, dans l'affaire des *Réclamations britanniques dans la zone espagnole au Maroc*, R.S.A. vol. II, p. 641.

²⁸ C.I.J., arrêt du 9 avril 1949, *Détroit de Corfou (fond)*, Rec. 1949, p. 35.

Summary

The question as to whether a State victim of a terrorist attack may use military force in response can be analysed under different perspectives. Under a Chapter VII perspective, the answer depends on whether the attack falls within the categories of “threat to international peace and security” or “armed attack”.

If a terrorist attack is a threat to international peace and security, it clearly falls within one of the situations in which the use of force can be compatible with the United Nations Charter, notwithstanding the general prohibition to have recourse to the use of force established at article 2, par. 4.

Before Security Council resolution 1373 (2001), terrorism did not always fall within the category of threats to the international peace and security, either for qualitative reasons (e.g. purely domestic terrorism) or for quantitative reasons (i.e. when the attacks constituted only a minor impact). In fact, for a long period of time, terrorism wasn't taken to account at all within the collective security system of the Charter, as the Security Council was particularly reluctant to “qualify” - under article 39 - terrorist attacks that were objectively threats to international peace and security.

Officially, terrorism was included in Chapter VII after the cold war, with SC resolution 731 (1992), a resolution condemning the destruction of Pan American flight 103 over Lockerbie (Scotland) and Union des transports aériens flight 772 over the Chadian desert. In this decision, the Council held, for the first time that (some) terrorist acts constituted threats to international peace and security. Even if, practically, the use of force was not decided, such an option in response to terrorist attacks became legally possible.

Used again in 1995 – subsequent to the terrorist attack against the Egyptian president in Ethiopia – and in 1998 – after the attacks against the American embassies in Kenya and Tanzania - the qualification of terrorist attacks as threats to international peace and security, set in the Lockerbie precedent, has become the traditional approach of the Security Council.

In comparison with that well-established approach, SC resolution 1373 (2001) does not seem to be changing the situation radically. Indeed, though it ambitiously states, in a quasi-legislative way, that “any act of international terrorism [constitutes] a threat to international peace and security”, and that it is necessary to “combat by all means, in accordance with the Charter of the United Nations, threats to international peace and security caused by terrorist acts”, the Council has not, in any case, given an *ex ante* authorization to use force against any terrorist act. All the subsequent resolutions related to terrorist acts have confirmed that resolution 1373 (2001) was merely a directive established by the Council for itself, as all of them have - at most - used the classic Lockerbie

approach, deciding non-military measures (though, as stated above, military measures are also legally possible).

Besides threats against international peace and security, force may also be used in response to an “armed attack”, under article 51 of the Charter, which recognizes an “inherent right to [...] self-defence”. Accordingly, in order to justify the use of force, a terrorist act has to fit in the category of “armed attacks”.

It seems possible to consider - though with some reservations - the suggestion that the 9-11 terrorist events fell within article 51, even in the French version of the Charter, which is more demanding as it requires an armed aggression (“aggression armée”), not only an armed attack. Indeed, General Assembly resolution 3314 (XXI), which defines aggression, considers such acts that are equivalent to it, in terms of quantity (i.e. as to the damage) but also in terms of quality (i.e. as to their perpetrator, who has to be, *in fine*, a State). The attacks against the Twin Towers and the Pentagon have undoubtedly satisfied the quantitative criterion; yet, they cannot be imputed to a State...

Even if this obstacle is set aside, self-defence is not unlimited: not only does the military response of the victim State have to respect proportionality criteria, it also has to stop when the Security Council takes measures in response to the initial act, in accordance with its “authority and responsibility [...] to take [...] such action as it deems necessary in order to maintain or restore international peace and security”. In their armed response to the terrorist attacks of September 11th, 2001, the United States have not respected this requirement, as their self-defence - exercised in Afghanistan - did not stop when the Council took, some four months after the destruction of the Twin Towers, coercive measures under Chapter VII (SC resolution 1390 (2002)).

In sum, under the authority of the Security Council, States may, in specific cases, use force in response to terrorist attacks. However, such military actions are legal only when falling within Chapter VII of the United Nations Charter; other legal bases, such as humanitarian intervention, are not, in any case, valid.

Zusammenfassung

Die Frage, ob ein Staat, der Opfer eines terroristischen Anschlags geworden ist, militärische Gewalt als Gegenmaßnahme nutzen darf, kann aus verschiedenen Perspektiven analysiert werden. Aus Sicht der UN-Charta hängt die Antwort davon ab, ob der Anschlag in die Kategorie "Bedrohung des internationalen Friedens und der Sicherheit" oder "bewaffneter Angriff" fällt.

Falls ein terroristischer Anschlag eine Bedrohung für den internationalen Frieden und die Sicherheit ist, ist eindeutig eine Situation gegeben, in der die Anwendung von Gewalt in Übereinstimmung mit den Bestimmungen der Charta sein kann, ungeachtet des generellen Gewaltverbots der Charta (Artikel 2, Absatz 4).

Vor der Resolution 1373 (2001) des Sicherheitsrats wurde Terrorismus nicht immer als Bedrohung für den internationalen Frieden und die Sicherheit eingestuft, entweder aus qualitativen Gründen (z.B. ausschließlich innerstaatlicher Terrorismus) oder aus quantitativen Gründen (z.B. wenn die Anschläge lediglich geringe Auswirkungen hatten). Tatsächlich wurde Terrorismus lange Zeit im System der kollektiven Sicherheit der Charta nicht berücksichtigt, da der Sicherheitsrat sehr zurückhaltend war, terroristische Anschläge, die offensichtlich eine Gefahr für den internationalen Frieden und die Sicherheit darstellten, unter Artikel 39 einzustufen.

Offiziell wurde Terrorismus nach dem Kalten Krieg mit Resolution 731 (1992) in Kapitel VII aufgenommen, die die Zerstörung des Pan American Flugs 103 über dem schottischen Ort Lockerbie und des Flugs 772 der Union des transports aériens über der Wüste des Tschad verurteilte. In dieser Resolution hielt der Sicherheitsrat zum ersten Mal fest, das (einige) terroristische Anschläge eine Bedrohung für den internationalen und Frieden und die Sicherheit seien. Obwohl praktisch der Einsatz von Gewalt nicht beschlossen wurde, wurde diese Option rechtlich möglich.

Erneut angewandt im Jahr 1995, nach dem Anschlag auf den ägyptischen Präsidenten in Äthiopien, und im Jahr 1998, nach den Anschlägen auf die US-Botschaften in Kenia und Tansania, wurde die Qualifizierung von terroristischen Anschlägen als Bedrohung für den internationalen Frieden und die Sicherheit dem Lockerbie Präzedenzfall folgend zum üblichen Ansatz des Sicherheitsrates.

Im Vergleich mit diesem wohlbekannten Ansatz scheint die Sicherheitsresolution 1373 (2001) die Situation nicht dramatisch zu verändern. Obwohl in dieser Resolution in einer quasi-legislativen Weise formuliert ist, dass "jegliche Art von internationalem Terrorismus eine Bedrohung für den internationalen Frieden und die Sicherheit darstellt" und dass es notwendig ist "mit allen Mitteln und in Übereinstimmung mit der Charta der Vereinten Nationen, Gefahren für den internationalen Frieden und Sicherheit, die durch terroristische Taten entstehen, zu bekämpfen", hat der Sicherheitsrat keinesfalls eine *ex ante* Autorisierung für den Einsatz von Gewalt gegen einen terroristischen Anschlag ausgesprochen. Alle nachfolgenden Resolutionen, die

terroristische Anschläge behandeln, haben bestätigt, dass Resolution 1373 lediglich eine Leitlinie für den Sicherheitsrat selbst darstellt, denn alle weiteren Resolutionen folgen dem Lockerbie-Ansatz und beschließen höchstens nicht-militärische Maßnahmen (obwohl, wie oben gesagt, militärische Maßnahmen rechtlich auch möglich wären).

Neben dem Tatbestand der Bedrohung für den internationalen Frieden und die Sicherheit, kann Gewalt als Antwort auf einen "bewaffneten Angriff" gemäß Artikel 51 der Charta angewendet werden, der ein "naturegegebenes Recht auf Selbstverteidigung" vorsieht. Dementsprechend muss der terroristische Anschlag unter die Kategorie "bewaffneter Angriff" subsumierbar sein.

Es scheint möglich, mit einigen Einschränkungen, dass die Anschläge des 11. September in den Geltungsbereich des Artikels 51 fallen, selbst in der französischen Version der Charta, die höhere Anforderungen stellt, denn sie erfordert eine bewaffnete Aggression ("aggression armée") und nicht nur einen bewaffneten Angriff ("armed attack"). Die Resolution 3314 (XXI) der Generalversammlung, definiert Taten als Aggressionen, im Hinblick auf Quantität (also ihrem Schaden) und Qualität (d.h. im Hinblick auf den Täter, der *in fine* ein Staat sein muss). Die Anschläge auf die Zwillingstürme und das Pentagon haben ohne Frage das quantitative Kriterium erfüllt, allerdings können sie keinem Staat zur Last gelegt werden...

Auch wenn dieses Hindernis bei Seite gelassen würde, ist Selbstverteidigung nicht unbegrenzt möglich: die militärische Antwort des angegriffenen Staates muss nicht nur dem Kriterium der Proportionalität genügen, sie muß dann beendet werden, wenn der Sicherheitsrat Maßnahmen gegen die ursprüngliche Aggression ergreift, in Übereinstimmung mit seiner "Befugnis und Pflicht (...) die Maßnahmen zu treffen, die er zur Wahrung oder Wiederherstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit für erforderlich hält". Bei ihrer militärischen Antwort auf die Anschläge des 11. September haben die USA diese Bestimmung nicht respektiert, denn ihre Selbstverteidigung, ausgeübt in Afghanistan, wurde nicht beendet als der Sicherheitsrat, gute vier Monate nach der Zerstörung der *Twin Towers*, bindende Maßnahmen im Rahmen von Kapitel VII beschloß (Resolution 1390 (2002)).

Insgesamt ist festzuhalten, dass Staaten in besonderen Fällen mit Genehmigung des Sicherheitsrats als Antwort auf terroristische Anschläge Gewalt anwenden dürfen. Solche militärischen Maßnahmen sind allerdings nur im Rahmen des Kapitels VII der Charta der Vereinten Nationen rechtmäßig. Andere Rechtsgrundlagen, wie die humanitäre Intervention, gelten in keinem Fall.

SOCIETE FRANCAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL

JOURNEE FRANCO-ALLEMANDE

**LES NOUVELLES MENACES
CONTRE LA PAIX ET LA SECURITE
INTERNATIONALES**

**NEW THREATS
TO INTERNATIONAL
PEACE AND SECURITY**

Paris

EDITIONS A. PEDONE

13, rue Soufflot

2004