

# La lutte contre le terrorisme en mer: moyens et limites du droit international

Rüdiger Wolfrum

## I. Introduction

Pour évaluer les règles du droit international en vigueur qui portent sur la répression du terrorisme en mer et examiner comment il serait possible de les compléter, il faut établir une nette distinction entre les différents scénarios, à savoir :

- les actes de piraterie visés aux articles 101 et suivants de la Convention sur le droit de la mer et visés par le droit international coutumier;
- les actes de violence commis contre un navire, ses passagers ou son équipage qui sont analogues aux actes de piraterie mais qui ne relèvent pas de la définition restrictive convenue de la piraterie;
- le fait de se servir d'un navire comme d'une arme à l'encontre de la sécurité de la navigation;
- l'utilisation de la mer comme moyen de soutien logistique à des activités terroristes;
- l'utilisation de la mer comme une base pour lancer une attaque contre un Etat ou se servir d'un navire comme une arme.

Le droit international conventionnel et le droit international coutumier ont mis au point des mécanismes tendant à réprimer les actes de violence commis en mer, tels les actes de piraterie ou autres actes dirigés à l'encontre de navires, d'aéronefs ou de plates-formes fixes. Mais le droit international n'a pas expressément défini de mesures à prendre pour réagir quand des navires sont utilisés comme des armes; il n'en est plus ainsi depuis l'adoption en 2005 d'un protocole relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime. Pour concevoir des mesures du type voulu, il faut concilier liberté de navigation et sécurité. Je vais ci-après exposer les règles pertinentes du droit de la mer et donner un aperçu des règles pertinentes du droit international général.

## **II. Les mécanismes traditionnels de lutte contre les actes de violence commis en mer**

### 1. Observations générales

Cela fait très longtemps que l'on cherche à protéger les transports maritimes contre toute intervention venant de l'extérieur et l'action menée a notamment permis de mettre au point des règles visant à la suppression de la piraterie qui font incontestablement partie intégrante du droit international coutumier. Ces règles, aux termes desquelles la piraterie doit être considérée comme un crime international, confèrent à tous les Etats le droit de prendre des mesures d'exécution visant à réprimer la piraterie: lesdites règles limitent par conséquent le principe de l'Etat du pavillon. Mais il ne faut pas voir simplement dans ces règles internationales relatives à la piraterie des vestiges d'un passé aujourd'hui révolu car la piraterie constitue toujours une menace pour la sécurité de la navigation et les actes de piraterie sont en augmentation. Comme nous le verrons, en matière de répression de la piraterie, les règles applicables laissent à désirer. On a toutefois cherché à en étendre l'application pour couvrir d'autres types de violence en mer ou pour réprimer le transport maritime d'armes destinées à des terroristes. Mais là encore, les diverses tentatives se sont finalement soldées par un échec.

C'est là la raison pour laquelle il existe des accords internationaux particuliers qui ont trait à la répression d'autres formes de violence en mer que la piraterie et l'accord de ce type le plus important est la Convention de Rome. Il existe aussi par exemple un traité international relatif aux attaques terroristes dirigées contre le transport maritime de matières nucléaires et radioactives. Ces instruments procèdent d'une approche différente de celle dont s'inspirent les règles relatives à la piraterie. Pour combler les lacunes qui existent en matière de sécurité, la Russie a mis au point une convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire. A la suite des événements du 11 septembre 2001, il a été adopté plusieurs instruments internationaux nouveaux pour faire face aux nouveaux problèmes à résoudre. Le plus important de ces instruments est précisément le protocole de 2005 relatif à la Convention de Rome.

### 2. La piraterie

L'une des principales faiblesses des règles internationales relatives à la répression de la piraterie qui avaient déjà été codifiées par la Convention de Genève sur la haute mer (1958) et qui ont été intégrées à la Convention sur le droit de la mer de 1982 (ci-après la Convention) est que ces règles donnent de la piraterie une définition restrictive. Seuls sont considérés comme des actes de piraterie les actes illicites commis en haute mer « à des fins privées » par l'équipage ou les passagers d'un navire ou d'un aéronef privé et dirigés contre un autre navire ou aéronef ou contre des personnes ou des biens se trouvant à leur bord.

La restriction consistant à ne considérer comme des actes de piraterie que les actes de violence commis à des fins privées limite considérablement le champ d'application des règles en question, dans la mesure où on en exclut les actes de violence commis pour déstabiliser un gouvernement, pour créer des troubles et semer la terreur en vue de soumettre un gouvernement au chantage - ou encore les actes commis pour une motivation d'ordre religieux ou ethnique – toutes manifestations classiques du terrorisme moderne. Il en va de même pour les mouvements de libération, les mouvements insurrectionnels, etc. qui s'emparent d'un navire pour des raisons politiques. Le sens du terme « illicite » figurant dans la définition de la piraterie énoncée à l'article 101 de la Convention n'est pas clair, et les travaux préparatoires n'apportent pas d'éclaircissements. Il incombe aux tribunaux de l'Etat appelé à réprimer le délit de décider si l'acte de violence en question était illicite en vertu du droit international ou en vertu du droit interne de l'Etat qui intente l'action pénale. Une autre limite tient au fait que seuls des actes commis en haute mer et dans la zone économique exclusive peuvent être qualifiés d'actes de piraterie, ce qui exclut les actes commis dans les eaux côtières d'un Etat. L'explication en est que c'est à l'Etat côtier intéressé qu'il incombe de lutter contre la piraterie. Mais qu'en est-il si l'Etat côtier intéressé est pour une raison quelconque dans l'impossibilité d'exercer son contrôle sur ses eaux côtières?

Il est possible d'agir contre des pirates conformément aux dispositions de l'article 105 de la Convention. Aux termes de l'article 107 de la Convention, un navire pirate ne peut être saisi que par un navire de guerre ou un aéronef militaire ou un autre navire affecté à un service public. Les tribunaux de l'Etat opérant la saisie se prononcent sur les peines à infliger et sur la confiscation éventuelle du navire pirate

et de sa cargaison. Ce qu'il faut retenir, c'est que le droit de prendre des mesures d'exécution à l'encontre de pirates est conféré à tous les Etats et non pas seulement à ceux qui sont victimes de l'acte de violence dont il s'agit.

A suivre littéralement le libellé des dispositions de la Convention sur le droit de la mer, il semble que les possibilités de lutter efficacement contre la piraterie soient dans la pratique limitées. C'est là en tout cas l'opinion la plus répandue. On est toutefois fondé à adopter une autre position car la Convention sur le droit de la mer offre plusieurs moyens de lutter contre le terrorisme en mer.

Il faut tout d'abord constater que la disposition centrale, c'est-à-dire l'article 107 de la Convention, est conçue comme un moyen mis à la disposition des Etats plutôt que comme une obligation qui leur incombe. Or, les Etats ont par ailleurs l'obligation de coopérer à la répression de la piraterie en vertu de l'article 100 de la Convention. A considérer ensemble les articles 100 et 107 de la Convention, on peut donc avancer que les Etats ne peuvent pas refuser à la légère d'intervenir pour s'opposer à des actes de piraterie, et cette conclusion est tout particulièrement importante pour les Etats côtiers. Pour bénéficier d'une base logistique et pouvoir écouler leurs marchandises, les pirates ont besoin de la coopération des Etats côtiers ou tout au moins des autorités locales compétentes, or une telle coopération entre un Etat côtier et des pirates est une infraction à l'article 100 de la Convention. De même, un navire habilité à intervenir en cas de piraterie ne saurait rester indifférent devant un acte de piraterie et doit avoir sinon une justification valable.

Comme il a déjà été indiqué, les règles relatives à la répression des actes de piraterie n'habilitent pas les navires de guerre à intervenir pour s'opposer à des actes de violence commis dans les eaux côtières d'un Etat tiers par un navire à l'encontre d'un autre navire privé ou à l'encontre des personnes ou des biens se trouvant à bord dudit navire. Mais il existe bel et bien d'autres moyens de justifier des contre-mesures appropriées. Un navire de guerre qui est témoin d'une attaque menée par un navire privé à l'encontre d'un navire marchand dans les eaux côtières d'un Etat tiers est habilité à intervenir en vertu de l'obligation qui lui incombe de prêter assistance à des personnes en détresse. La disposition pertinente de la Convention (l'article 98) vise à remédier au péril dû à une catastrophe naturelle ou à

une collision en mer mais elle correspond à une obligation générale de sauvegarder la vie humaine en mer et c'est à cet égard qu'elle est applicable ici. Il s'agit toutefois d'une possibilité limitée qui, généralement parlant, ne vaut pas mandat de réprimer la piraterie dans un secteur particulier.

En vertu du droit international général, un navire de guerre peut entreprendre une action de sauvetage pour prêter assistance à un navire subissant une attaque dans les eaux côtières d'un Etat tiers. Le navire de guerre agit ainsi en vertu du principe de l'intervention humanitaire. S'il est vrai que cette manière de procéder est controversée, il faut admettre néanmoins que ce type d'atteinte à la souveraineté de l'Etat intéressé est moins fréquent qu'il ne l'est au travers des interventions opérées sur le territoire de l'Etat en question. En outre, il faut aussi tenir compte du fait qu'il incombe à l'Etat côtier intéressé de protéger les navires contre toute attaque lancée par des pirates. Si le navire de guerre d'un Etat tiers intervient pour défendre un navire battant le même pavillon que lui, on peut au moins présumer que l'Etat côtier acceptera qu'il intervienne. Il n'empêche que la faculté d'intervenir en pareil cas et en particulier la compétence voulue pour intenter une action judiciaire contre les délinquants appartiennent avant tout à l'Etat côtier intéressé. C'est dire que le droit d'intervention est un droit de nature limitée.

Il en va de même pour le droit de poursuivre un navire pirate si l'acte de piraterie a été commis en haute mer et que le pirate a cherché refuge dans des eaux côtières étrangères. En règle générale, l'Etat côtier intéressé doit donner son consentement à cet exercice du droit de poursuite. Ce consentement peut être présumé acquis puisque l'obligation incombe à l'Etat côtier intéressé de coopérer à la répression de la piraterie.

Toutefois, ces divers moyens n'autorisent l'Etat étranger à intervenir que sur le lieu de l'incident tandis que la répression de la piraterie continue de relever en règle générale de l'autorité de l'Etat côtier intéressé. Aucun Etat tiers ne peut agir pour le compte de l'Etat côtier sans que ce dernier donne son consentement exprès. Il est évident que l'efficacité des mesures prises pour réprimer la piraterie repose sur une bonne coopération avec les Etats qui subissent sur leurs côtes l'action de pirates. Les Etats peuvent toutefois invoquer les moyens que leur offre le droit international

général pour inciter les autres Etats à remplir pleinement et efficacement leurs obligations à cet égard. Fermer les yeux sur les activités de pirates est en soi un acte de piraterie et organiser la vente d'un navire et de sa cargaison ou procéder à ladite vente ne répond pas à l'obligation de coopérer pour réprimer la piraterie. Les Etats qui autorisent les transactions de ce genre n'assument pas leurs obligations internationales et s'exposent à des contre-mesures. Théoriquement, le Conseil de sécurité peut déclarer que ces situations constituent une menace pour la paix mondiale et peut autoriser les Etats à prendre les mesures qui s'imposent à l'encontre de l'Etat dont il s'agit. Il ne s'agit certes pas là de la situation prévue initialement à l'article 39 de la Charte des Nations Unies, mais le Conseil de sécurité a prouvé dans l'affaire Lockerbie qu'il était disposé à intervenir pour assurer la protection du transport international. De même, l'Etat côtier qui n'entreprend pas assez nettement de réprimer la piraterie ou dont les autorités sont même complices de crimes de cette nature peut être tenu pour internationalement responsable de dommages subis par des navires. On est en droit de se demander pourquoi les Etats dans les eaux territoriales desquels des pirates mènent leur activité n'ont jamais fait l'objet d'actions en justice motivées par leur manque de coopération en matière de répression de la piraterie et pourquoi aucun armateur n'a encore demandé à son gouvernement d'assurer sa protection diplomatique à l'égard de ces Etats.

Les règles internationales existantes relatives à la répression de la piraterie ne portent que sur quelques formes de violence en haute mer. Les actions en justice qui visent la piraterie reposent bien sur le principe de l'universalité mais, jusqu'à présent, les Etats n'ont guère été incités à adopter des mesures énergiques à l'encontre des pirates. En particulier, l'obligation incombant aux Etats côtiers de réprimer l'activité des pirates ne revêt qu'un caractère général et n'a guère été assumée concrètement jusqu'à présent par les Etats dont les navires ont été victimes d'attaques perpétrées par des pirates.

### 3. La répression d'autres formes de violence en mer

La définition restrictive de la piraterie qui figure dans la Convention sur le droit de la mer et dans sa devancière, la Convention de Genève sur la haute mer, laisse subsister, en ce qui concerne la répression de la violence en mer, des lacunes que plusieurs accords internationaux visent à combler. La Convention de Rome pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (1988) (ci-après la Convention de Rome), à laquelle est joint le protocole conclu à la même date pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental interdit toute une gamme d'actes de violence dirigés contre les navires ou la navigation maritime. La Convention de Rome fait suite à une initiative diplomatique prise par les gouvernements autrichien, égyptien et italien en réaction à l'affaire de l'*Achille Lauro* qui avait clairement montré que les règles du droit international en vigueur à l'époque ne permettaient pas de faire face de manière appropriée au terrorisme maritime.

La Convention de Rome protège la navigation en tant que telle ainsi que les navires, objet principal de la Convention. Il est notamment interdit de s'emparer d'un navire ou d'en exercer le contrôle par violence ou menace de violence; d'accomplir 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; de détruire un navire ou de causer à un navire ou à sa cargaison des dommages qui sont de nature à compromettre la sécurité de la navigation du navire; de placer sur un navire un dispositif propre à détruire le navire ou à causer au navire des dommages qui compromettent la sécurité de la navigation du navire; et il est aussi interdit de blesser ou tuer toute personne lorsque ces faits présentent un lien de connexité avec l'une des infractions susmentionnées. La Convention de Rome couvre ainsi non seulement les actes de terrorisme dirigés contre les navires mais tous les actes de violence en mer que l'on peut imaginer. L'utilisation d'un navire comme une arme n'y est toutefois guère abordée. Aux termes du paragraphe 1, lettre c), de l'article 3 de ladite Convention, c'est une infraction pénale que de procéder illicitement et intentionnellement à la destruction d'un navire ou de sa cargaison ou bien de causer à un navire des dommages qui sont de nature à compromettre la sécurité de la navigation du navire. Se servir d'un navire comme d'une arme à l'encontre d'installations portuaires, comme on s'est servi le 11 septembre 2001 d'aéronefs

contre les tours jumelles de New York, et procéder ainsi à la destruction du navire peut par conséquent être considéré comme une infraction pénale au titre de cette disposition de la Convention de Rome. Mais l'infraction ne couvrirait pas suffisamment la gravité du crime car elle ne rend compte ni des dommages causés par l'utilisation du navire ni de la menace que cette utilisation représenterait pour la navigation en général ou pour des navires tiers ou des tierces personnes. Dans ces conditions, il serait plus opportun d'envisager d'invoquer le paragraphe 1, lettre e), de l'article 3 de la Convention de Rome en vertu duquel c'est une infraction pénale que de détruire ou d'endommager gravement des installations ou services de navigation maritime ou d'en perturber gravement le fonctionnement si l'un de ces actes est de nature à compromettre la sécurité de la navigation d'un navire.

Le protocole de 2005 à la Convention de Rome qui a été mis au point pour faire directement suite aux événements du 11 septembre 2001 et qui n'est pas encore entré en vigueur vise à donner une définition plus étendue des infractions pénales relevant de la Convention de Rome. Ce protocole de 2005 ajoute notamment à ladite Convention un article 3 bis aux termes duquel commet une infraction au sens de la Convention de Rome toute personne qui illicitement et délibérément commet l'un des actes énumérés lorsque cet acte a pour objet d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque. Il a fallu expliciter la motivation de l'infraction de façon aussi détaillée parce qu'il n'a pas été possible de convenir autrement d'une définition du terrorisme.

Les actes visés sont les actes suivants qui consistent à :

- utiliser contre ou à bord d'un navire, ou déverser à partir d'un navire des explosifs, des matières radioactives ou des armes biologiques, chimiques ou nucléaires (BCN) d'une manière qui provoque ou risque de provoquer la mort ou des dommages corporels ou matériels graves;
- déverser à partir d'un navire des hydrocarbures, du gaz naturel liquéfié, ou d'autres substances nocives ou potentiellement dangereuses en quantités ou concentrations qui provoquent ou risquent de provoquer des dommages corporels ou matériels graves;



- utiliser un navire d'une manière qui provoque la mort ou des dommages corporels ou matériels graves;
- transporter à bord d'un navire des explosifs ou des matières radioactives en sachant que ceux-ci sont destinés à provoquer ou à menacer de provoquer la mort, des dommages corporels ou matériels graves, afin d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque;
- transporter à bord d'un navire toute arme biologique, chimique ou nucléaire en sachant qu'il s'agit d'une arme BCN;
- transporter à bord d'un navire des matières brutes ou produits fissiles spéciaux, équipements ou matières spécialement conçus ou préparés pour le traitement, l'utilisation ou la production de produits fissiles spéciaux, en sachant que ces matières, produits ou équipements sont destinés à une activité explosive nucléaire ou à toute autre activité nucléaire non soumise à des garanties en vertu d'un accord de garanties généralisées de l'AIEA;
- transporter à bord d'un navire des équipements, matières ou logiciels ou des technologies connexes qui contribuent de manière significative à la conception, la fabrication ou au lancement d'une arme biologique, chimique ou nucléaire en ayant l'intention de les utiliser à cette fin.

Le fait de transporter des matières nucléaires, sous réserve de certaines conditions particulières, ne constitue pas une infraction si ces matières sont transportées à destination ou en provenance du territoire d'un Etat partie au Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires ou sous son contrôle.

En vertu du nouvel instrument considéré, commet une infraction au sens de la Convention de Rome toute personne qui illicitement et délibérément transporte à bord d'un navire une autre personne en sachant que cette personne a commis un acte qui constitue une infraction visée par la Convention de Rome ou une infraction visée par l'un des traités énumérés dans l'annexe. Ladite annexe énumère neuf traités de ce type.

En vertu du nouvel instrument, commet également une infraction toute personne qui illicitement et délibérément blesse ou tue une personne lorsque ces faits présentent un lien de connexité avec l'une quelconque des infractions visées par la Convention de Rome; toute personne qui tente de commettre une infraction; toute personne qui se rend complice d'une infraction; toute personne qui organise la commission d'une infraction ou donne l'ordre à d'autres personnes de la commettre; ou toute personne qui contribue à la commission d'une infraction.

Les nouvelles infractions visées par la Convention de Rome signifient que celle-ci va désormais plus loin que la lutte contre le terrorisme; elle peut aussi servir à assurer l'application du Traité de non-prolifération. C'est notamment cet aspect de la négociation qui a le plus prêté à controverse.

Un nouvel article de la Convention de Rome prévoit que chaque Etat partie doit prendre les mesures nécessaires pour que la responsabilité d'une personne morale (une entreprise ou une organisation par exemple) soit engagée et que l'entité soit condamnée quand une personne responsable de la direction ou du contrôle de cette personne morale a en cette qualité commis une infraction visée par la Convention.

Du point de vue territorial, le champ d'application de la Convention de Rome est vaste et a été de surcroît étendu pour couvrir les infractions visées à la suite de l'adoption du protocole de 2005 mais, du point de vue des sanctions, le mécanisme prévu est limité. Voyons d'abord ce que dit la Convention de Rome. En ce qui concerne les obligations incombant aux Etats parties du point de vue de la répression des infractions visées par la Convention de Rome, nous pouvons nous borner à évoquer le vieux principe dont parlait déjà Grotius : *aut dedere aut judicare*, c'est-à-dire qu'un Etat est tenu d'extrader un délinquant présumé à destination d'un Etat tiers habilité à exercer sa juridiction pénale à l'endroit de l'intéressé ou bien, subsidiairement, l'Etat peut poursuivre lui-même le délinquant. Les poursuites pénales sont exercées exclusivement par les Etats dotés de la juridiction pénale conformément à la Convention de Rome en ce qui concerne le délinquant ou bien l'infraction. Conformément aux dispositions respectives de ladite Convention, le délinquant doit avoir la nationalité de l'Etat qui engage les poursuites ou bien l'infraction doit avoir été commise dans les eaux côtières de l'Etat qui revendique le

droit d'engager les poursuites ou à bord d'un navire battant le pavillon dudit Etat. La Convention de Rome donne également aux Etats la possibilité d'exercer aussi leur juridiction pénale dans d'autres cas. Sous cet aspect, l'élément le plus important à retenir est que les Etats peuvent exercer leur juridiction pénale dans les affaires où l'un de leurs ressortissants a été blessé ou tué. En dernier lieu, les Etats sont tenus d'engager des poursuites pour infraction commise au titre de la Convention de Rome lorsqu'ils n'extradent pas le délinquant présumé. Cette règle de caractère général vise à garantir que l'auteur d'une infraction de ce type ne pourra pas se réfugier en lieu sûr. Les règles relatives au droit de poursuivre un délinquant au titre de la Convention de Rome garantissent que des Etats tiers autres que les Etats évoqués n'exerceront pas leur juridiction pénale au titre de la Convention de Rome.

Le protocole de 2005 n'apporte pour sa part dans ce domaine que des aménagements de caractère marginal. L'article 11 de la Convention de Rome porte sur les procédures d'extradition. Un nouvel article, l'article 11 bis, dispose désormais qu'aux fins de l'extradition, aucune des infractions visées ne doit être considérée comme une infraction politique. Le nouvel article 11 ter dispose que l'obligation d'extradition ou d'entraide judiciaire ne s'appliquera pas quand on a des raisons de penser que la demande d'extradition a été présentée aux fins de poursuivre ou de sanctionner une personne pour des raisons tenant à sa race, sa religion, sa nationalité, son origine ethnique, ses opinions politiques ou son sexe ou que faire droit à la demande porterait préjudice à la situation de cette personne pour l'une quelconque de ces raisons. L'article 12 de la Convention de Rome fait obligation aux Etats parties de s'accorder une entraide judiciaire dans toute procédure pénale relative aux infractions prévues. Un nouvel article, l'article 12 bis, dispose dans quelles conditions une personne détenue ou purgeant une peine sur le territoire d'un Etat partie peut être transférée dans un autre Etat partie à des fins d'identification ou de témoignage ou pour qu'elle apporte son concours à l'établissement des faits dans le cadre d'une enquête ou de poursuites relatives aux infractions visées.

L'insuffisance du protocole de 2005 sous cet aspect particulier devient très nettement évidente quand nous considérons sous cet angle les règles correspondantes relatives à la piraterie. Les poursuites judiciaires intentées pour piraterie reposent sur un principe de juridiction pénale plus général, le principe de la

compétence universelle. C'est là la profonde différence qui sépare les deux régimes. La piraterie est considérée comme un véritable crime international tandis qu'une infraction commise au titre de la Convention de Rome ne l'est pas. La Convention de Rome admet uniquement que plusieurs Etats peuvent juger utile de poursuivre les auteurs d'infractions en vertu de l'accord en question. Il convient aussi de dire à nouveau que l'effet dissuasif que la Convention de Rome est censée avoir disparu complètement pour les auteurs d'attentats-suicide. Dans ces cas-là, les auteurs de l'infraction ne craignent pas les poursuites envisagées par la Convention de Rome ou par d'autres accords internationaux pour la répression des attaques terroristes qui sont conçus dans le même esprit que ladite Convention de Rome. Les auteurs des détournements d'avions opérés le 11 septembre 2001 ont violé les dispositions de plusieurs accords internationaux de ce type; ce fait, tout comme l'éventualité de poursuites pénales, ne les a nullement gênés.

Il existe également une autre différence très importante. Les règles du droit international qui portent sur la répression de la piraterie offrent la possibilité d'agir directement pour réprimer un acte de piraterie tandis que la Convention de Rome porte surtout et exclusivement sur les poursuites à engager contre l'auteur de l'infraction. Cela restreint d'ores et déjà gravement les moyens dont on dispose pour réagir et plus encore les moyens à utiliser au titre de la prévention. Cette dernière lacune constituait la faiblesse la plus patente de la Convention de Rome et elle n'avait pas subsisté par mégarde. Tout au contraire, l'article 9 de la Convention de Rome dispose clairement que ladite Convention n'affecte d'aucune façon les règles du droit international concernant l'exercice de la compétence des Etats en matière d'enquête ou d'exécution à bord des navires qui ne battent pas leur pavillon. Dès lors, il n'est pas possible de se servir de la Convention de Rome pour riposter efficacement aux navires dont des terroristes ont pris le contrôle ni adopter des mesures de prévention.

On n'a pas pu combler cette lacune en invoquant les règles relatives à la répression de la piraterie car ces règles visent la piraterie au sens traditionnel de la notion mais n'offrent pas d'éléments suffisants pour réprimer les actes terroristes en mer ou l'utilisation de la mer pour le transport d'armes ou pour le soutien logistique en faveur de terroristes. Et même quand le contrôle des navires intéressés a été acquis au

moyen d'un acte de violence, il serait difficile d'affirmer que l'activité en question a été menée à des fins privées. Dans tous les autres cas où des terroristes se sont assuré directement ou indirectement le moyen de se faire transporter par un navire, il est impossible d'assimiler cet acte à un acte de piraterie et de se fonder sur cet acte pour prendre des mesures antiterroristes.

Cette lacune est désormais comblée en partie par le protocole de 2005 relatif à la Convention de Rome. A l'article 8, la Convention de Rome définit les tâches et le rôle du capitaine du navire, de l'Etat du pavillon et de l'Etat destinataire en ce qui concerne la remise aux autorités d'un Etat partie de toute personne dont on a lieu de penser qu'elle a commis l'une des infractions prévues par la Convention, y compris en ce qui concerne l'obligation connexe de communiquer les éléments de preuve ayant trait à l'infraction présumée. Dans le protocole de 2005, un nouvel article, l'article 8 bis, porte sur la coopération à établir et sur les procédures à suivre quand un Etat partie veut arraisonner un navire battant le pavillon d'un autre Etat partie en dehors des eaux territoriales d'un Etat quelconque, quand la partie requérante a raisonnablement lieu de soupçonner que le navire dont il s'agit ou une personne à bord dudit navire a été, est ou bien est sur le point d'être impliquée dans la commission d'une infraction visée par la Convention.

L'Etat du pavillon doit donner son autorisation et garantir sa coopération avant qu'il soit procédé à cet arraisonnement (article 8 bis, paragraphe 4, lettre b)).

L'autorisation peut être donnée globalement ou pour un cas particulier. Un Etat partie peut faire savoir au Secrétaire général de l'OMI qu'il va accorder l'autorisation d'arraisonner un navire battant son pavillon et de fouiller ledit navire, sa cargaison et les personnes se trouvant à bord s'il n'y a pas de réaction de sa part dans les quatre heures. Un Etat partie peut également faire savoir qu'il autorise une partie requérante à arraisonner le navire et à le fouiller ainsi que sa cargaison et les personnes se trouvant à bord et à interroger lesdites personnes pour établir s'il a été commis une infraction ou si une infraction est sur le point d'être commise. En dernier lieu, un Etat partie peut accorder l'autorisation d'arraisonner un navire battant son pavillon quand la demande d'arraisonnement lui est présentée.

L'article 8 bis du protocole de 2005 définit plusieurs garanties à assurer quand un Etat partie prend certaines mesures à l'encontre d'un navire, dont l'arraisonnement. Ces garanties consistent à ne pas compromettre la sauvegarde de la vie humaine en mer; à veiller à ce que toutes les personnes à bord soient traitées d'une manière qui préserve la dignité fondamentale de la personne humaine et soit conforme aux dispositions applicables des droits de l'homme; à tenir dûment compte de la sécurité et de la sûreté du navire et de sa cargaison; à veiller à ce que les mesures prises soient écologiquement rationnelles; et à chercher par tous les moyens raisonnables à éviter qu'un navire soit indûment retenu ou retardé. Le recours à la force est à éviter sauf quand il est indispensable pour garantir la sécurité des agents habilités et des personnes se trouvant à bord ou quand les agents habilités sont empêchés de procéder normalement aux tâches autorisées.

Les règles ainsi adoptées sur l'arraisonnement sont considérées comme un progrès important et novateur de la lutte contre le terrorisme en mer. Il est toutefois permis de douter que ce point de vue soit vraiment défendable. Quand on les compare par exemple aux règles relatives à l'arraisonnement et à l'inspection des navires de pêche prévues par l'Accord sur les stocks de poissons chevauchants, les nouvelles règles du protocole de 2005 ont plutôt de quoi décevoir. En effet, cet Accord prévoit d'arraisonner et d'inspecter tout navire de pêche en haute mer s'il existe assez de raisons de penser que ledit navire a gravement violé les règlements de pêche. Il n'est pas prévu d'obtenir à cet effet l'autorisation spéciale de l'Etat du pavillon pour le cas dont il s'agit. Aussi est-il manifeste qu'il importe plus de protéger les ressources biologiques que d'assurer la sécurité des Etats contre les attaques terroristes.

### **III. Les moyens qu'offre le droit international général pour réprimer les activités terroristes en mer**

#### 1. Observations liminaires

On a souvent oublié qu'il est possible de lutter contre le terrorisme maritime au moyen du droit international général qui complète les moyens juridiques évoqués jusqu'à présent.

#### 2. La légitime défense

Les Etats pris pour cibles par des terroristes venant de la mer sont habilités à recourir à la légitime défense. Dans sa résolution 1368 (2001) du 12 septembre 2001, le Conseil de sécurité a condamné les actes de terrorisme commis le 11 septembre 2001 et souligné la nécessité de « ... combattre par tous les moyens les menaces à la paix et à la sécurité internationales... » causées par les actes terroristes. Dans la même résolution, le Conseil de sécurité a confirmé à nouveau en invoquant le libellé de l'article 51 de la Charte des Nations Unies, « ... le droit inhérent à la légitime défense individuelle ou collective... ». Le Conseil de sécurité a adopté la même position dans sa résolution 1373 (2001) du 28 septembre 2001. De son côté, le Conseil de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord a également dit le 12 septembre 2001 que l'attaque terroriste du 11 septembre 2001 avait déclenché l'exercice du droit de légitime défense conformément à l'article 5 du Traité de l'Atlantique Nord.

Cette réaction du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies et du Conseil de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord s'inspire d'une interprétation modifiée du droit de légitime défense qui est celle-ci : les actions de légitime défense sont déclenchées par des attaques équivalant par leur nature même et leur gravité à des attaques militaires, tandis qu'il est sans pertinence de savoir si lesdites attaques ont été lancées par un Etat souverain ou peuvent lui être directement attribuées. Ce dernier point reste pertinent quand il s'agit d'établir contre qui il y a lieu de diriger l'action de légitime défense. Cette interprétation du droit de légitime défense traduit le fait que les Etats n'ont plus le monopole de la guerre. Des actions analogues à des actions guerrières qui sont tout aussi néfastes pour la paix et la sécurité internationales peuvent être menées avec autant de succès par des terroristes, en particulier si ces derniers appartiennent à un réseau international. Les mécanismes conçus pour rétablir la paix et la sécurité internationales, qu'ils aient un caractère multilatéral, régional ou unilatéral, doivent faire écho à cette évolution des relations internationales.

Les actions de légitime défense menées contre des navires dont des terroristes ont pris le contrôle et qui sont utilisés comme des armes doivent répondre au critère de proportionnalité. Toutefois, la gamme des mesures efficaces qu'il est possible

d'adopter à l'encontre de ces navires n'est pas très large; le seul recours efficace risque d'être de les intercepter et de les détruire.

### 3. Les mesures prises par l'Etat du pavillon ou pour son compte à l'encontre des navires dont le contrôle est aux mains de terroristes

En haute mer, les navires relèvent de la juridiction exclusive de l'Etat dont ils battent le pavillon et celui-ci a l'obligation d'assurer l'application du droit international en ce qui concerne les navires battant son pavillon. Le principe de l'Etat du pavillon n'a rien d'anachronique; c'est l'un des principaux éléments qui garantissent la liberté de navigation. C'est ce mécanisme qui garantit l'application aux navires se trouvant en haute mer du droit international et du droit interne d'un certain Etat. Faute d'un tel mécanisme, les navires se trouvant en haute mer seraient dans un vide juridique. De même, le principe de l'Etat du pavillon confère à une autorité unique tous les pouvoirs d'exécution qu'il est possible de mobiliser à l'encontre d'un navire – et cette autorité est celle de l'Etat du pavillon. En l'absence de cette règle, un navire pourrait faire l'objet d'actions diverses, voire contradictoires. Mais il existe aussi une contrepartie: ce n'est que si l'Etat du pavillon exerce sa juridiction avec efficacité et garantit donc que les navires ne commettent pas d'infraction au droit international et interne applicable que les Etats tiers s'abstiendront de toute action à l'encontre de ces navires.

Quand des terroristes ont pris le contrôle d'un navire et veulent l'utiliser comme une arme, l'Etat du pavillon est tenu sur le plan international d'intervenir en raison de la condamnation absolue, à l'échelle mondiale, prononcée contre le terrorisme par le Conseil de sécurité agissant au titre du chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Il s'agit toutefois de savoir si l'Etat en question sera en mesure d'intervenir ou bien d'intervenir avant que la menace émanant de ce navire se concrétise. Si l'intervention est impossible, l'Etat du pavillon intéressé non seulement peut demander l'assistance d'Etats tiers mais est en fait tenu de recourir à ce moyen.

On peut également plaider autrement la cause de l'intervention. Le navire dont des terroristes ont pris le contrôle constitue un danger mortel pour la population de l'Etat pris pour cible et l'obligation d'intervenir peut alors se fonder sur le principe général de la sauvegarde de la vie humaine. On n'agira pas seulement alors au nom d'un



principe régissant le droit de la mer, on peut également se fonder en l'occurrence sur l'obligation de protéger la vie humaine qui relève du régime international de la protection des droits de l'homme.

Cette argumentation est valable également quand l'Etat du pavillon n'est pas en mesure de réagir tandis que les navires d'Etats tiers le sont. L'atteinte à la souveraineté de l'Etat dont le navire en question bat le pavillon peut se justifier tout au moins par le fait que ledit Etat du pavillon est tenu sur le plan international d'intervenir aux fins de réprimer le terrorisme.

L'Etat du pavillon peut donner son consentement à ladite intervention, laquelle, par voie de conséquence, sera manifestement conforme au droit international. Quand l'intervention militaire à l'encontre d'un navire battant pavillon étranger est le seul moyen de protection qu'il est possible d'utiliser contre des terroristes, l'Etat du pavillon a l'obligation de consentir à ladite intervention. Il est peut-être même possible de faire un pas de plus sur cette voie et de prévoir que, quand une menace terroriste parfaitement identifiée pèse sur un navire et qu'il faut intervenir pour garantir que la menace terroriste ne se concrétise pas, le consentement à l'intervention peut être simplement présumé avoir été donné.

Il est encore possible en dernier lieu d'envisager une autre approche. Seuls les navires battant le pavillon d'un Etat sont en haute mer placés sous la juridiction exclusive de l'Etat du pavillon. En va-t-il de même pour les navires dont des terroristes ont pris le contrôle et qui veulent en faire des armes ? Il y a lieu de se pencher sur la question de savoir si ces navires ne devraient pas, puisque l'Etat du pavillon en a perdu le contrôle, être traités comme des navires sans nationalité. Cela voudrait dire que n'importe quel Etat serait habilité à arraisonner et saisir lesdits navires, comme l'a démontré l'affaire de l'Asya. Mais il ne faut pas oublier que l'article 104 de la Convention prévoit que les navires pirates peuvent conserver leur nationalité et il faudrait par conséquent établir pourquoi et dans quelles conditions les navires dont des terroristes s'emparent ou qui sont équipés par des terroristes pour servir d'armes perdent leur nationalité.

Le principal problème à résoudre quand on veut tenter de limiter le danger que font courir aux Etats, à leur population ou à la navigation en général les navires dont des terroristes ont pris le contrôle consiste à obtenir des informations fiables assez tôt pour intervenir. Il s'agit d'établir qu'un certain navire représente justement une telle menace et d'identifier la cible contre laquelle la menace est dirigée. Il ne faut pas écarter la possibilité de voir les Etats envisager, comme la pratique en est déjà établie en ce qui concerne le trafic aérien quand les aéronefs abordent l'espace aérien des Etats-Unis d'Amérique, de demander aux navires de donner très à l'avance des renseignements sur l'équipage, les passagers, la cargaison et la destination, c'est-à-dire la prochaine escale. Cela peut représenter une charge supplémentaire pour la navigation maritime mais elle n'est peut-être pas abusive eu égard à la menace que ces navires représentent. En outre, on peut imaginer que certains Etats revendiquent des zones maritimes d'interception et d'intervention comme cela est déjà le cas des Etats-Unis d'Amérique pour la répression du trafic de stupéfiants. Nous n'allons pas ici traiter vraiment de cette pratique. Pour certains, cette approche, si elle est adoptée unilatéralement, risque de porter atteinte à la liberté de navigation. Il est pourtant bien établi que la liberté de navigation n'est pas absolue. Il faut prendre en considération d'autres centres d'intérêt chers aux membres de la communauté des Etats. Il se peut que la lutte contre le terrorisme en soit un; toutefois, les moyens adoptés pour réprimer le terrorisme doivent à tout le moins répondre au critère de proportionnalité si ces moyens doivent restreindre des libertés déjà acquises.

#### 4. Les mesures de précaution – le contrôle de la cargaison

Dans ses résolutions 1368 (2001) et 1373 (2001) le Conseil de sécurité dit également que les attaques terroristes d'ampleur équivalente ou analogue peuvent être considérées comme des menaces pour la paix et la sécurité internationales et qu'il peut prendre en conséquence des mesures appropriées en s'inspirant de l'article 39 de la Charte des Nations Unies. Cette indication est tout particulièrement pertinente pour la répression du terrorisme puisqu'il s'agit d'empêcher que la liberté de navigation soit exploitée abusivement pour soutenir le terrorisme.

Il est d'ores et déjà indiqué dans le préambule de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme que les actes terroristes (1999) sont une

violation des buts et des principes de la Charte des Nations Unies concernant le maintien de la paix et de la sécurité internationales. L'Assemblée générale des Nations Unies a, dans plusieurs résolutions, condamné le terrorisme international et demandé aux Etats d'adopter des mesures pour s'opposer au financement du terrorisme et des organisations terroristes. Dans la résolution 1368 (2001) du Conseil de sécurité, la communauté internationale est appelée « ... à redoubler d'efforts pour prévenir et éliminer les actes terroristes, y compris par une coopération accrue... ». Dans sa résolution 1373 (2001), le Conseil de sécurité est plus précis : il a en effet décidé, agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, que tous les Etats « ... 2 b) pren[drai]ent les mesures voulues pour empêcher que des actes de terrorisme ne soient commis, notamment en assurant l'alerte rapide d'autres Etats par l'échange de renseignements... ». Dans la même résolution, le Conseil de sécurité a décidé que tous les Etats « ...2 f) se prête[raie]nt mutuellement la plus grande assistance lors des enquêtes criminelles et autres procédures portant sur le financement d'actes de terrorisme ou l'appui dont ces actes ont bénéficié... ». En dernier lieu, dans sa résolution 1377 (2001) du 12 novembre 2001, le Conseil de sécurité a souligné « ... l'obligation qu'ont les Etats de refuser un soutien financier et toutes autres formes d'appui ainsi que l'asile aux terroristes et à ceux qui appuient le terrorisme. » Ces résolutions, notamment la résolution 1373 du Conseil de sécurité, constituent les éléments du droit international qui sont indispensables pour fonder les opérations d'interception maritime menées par diverses unités navales, y compris une unité navale allemande, dans l'océan Indien et au large de la côte somalienne. Grâce à ces éléments, il est en effet possible de s'approcher de navires battant pavillon étranger et de les arrêter quand il est permis de penser que ces navires apportent un soutien au terrorisme et d'examiner ensuite les documents, la cargaison et l'équipage. Comme il est tenu par la résolution du Conseil de sécurité adoptée en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies de réprimer le terrorisme grâce aussi à la suppression de tout soutien financier et logistique, l'Etat du pavillon ne peut pas s'opposer à ce que des navires de guerre d'Etats tiers enquêtent sur des navires battant son pavillon tant que les mesures prises sont proportionnées. En fait, les navires de guerre agissent pour le compte de l'Etat du pavillon puisque c'est à lui qu'il appartient de garantir que les navires battant son pavillon ne servent jamais à appuyer des activités terroristes. L'Etat du pavillon n'a pas à donner expressément son consentement car le refus de donner ce

consentement serait contraire à l'obligation qui lui est imposée par la résolution 1373 du Conseil de sécurité.

Cette argumentation est confortée quand on évoque aux fins de comparaison la situation juridique créée par le droit international de la guerre maritime. Les forces navales des belligérants sont habilitées à procéder à la fouille de navires d'Etats ne participant pas au conflit armé pour s'assurer que ces navires n'apportent pas de soutien à la partie adverse. Ces dispositions sont d'autant plus fermement applicables quand on considère que le Conseil de sécurité a condamné le terrorisme et fait de la coopération aux fins de sa répression une obligation impérative.

Quant à savoir maintenant s'il est acceptable que ces activités soient menées dans certaines zones maritimes et en particulier, si ces activités navales sont ou non efficaces, c'est une autre affaire.

Les autorités portuaires ont décidé d'adopter des mesures de précaution pour tenter d'assurer en général un contrôle plus strict de la cargaison des navires. Procéder à l'examen de la cargaison au port de destination risque d'être trop tardif. Il a donc été mis au point une politique de principe consistant à vérifier la cargaison au port de départ. Le 19 septembre 2002, Singapour est devenu le premier pays à signer avec les Etats-Unis d'Amérique un accord en vertu duquel les inspecteurs des douanes des Etats-Unis sont autorisés à vérifier que les conteneurs de transport maritime à destination des Etats-Unis ne seront pas utilisés pour des attaques terroristes. Ce système fait semble-t-il écho à celui qui a d'ores et déjà été mis en place entre les Etats-Unis d'Amérique et le Canada pour les ports de Halifax, Montréal et Vancouver. Plusieurs autres autorités portuaires ont accepté d'adhérer à ce programme des Etats-Unis visant à assurer la sécurité des conteneurs et l'adhésion va être pratiquée encore plus largement car l'abstention risque d'avoir des répercussions quand les navires arrivent à destination dans les ports des Etats-Unis. Procéder au contrôle de sécurité de tous les conteneurs paraît être une tâche insurmontable si l'on considère, par exemple, que, tous les ans, quelque 5,7 millions de conteneurs de transport maritime parviennent aux Etats-Unis.

Il est évident qu'il faut pousser plus loin l'étude de cette question complexe. Pour toutes les mesures à adopter, il faut veiller à ce que la charge imposée aux transports maritimes ne soit pas trop lourde et qu'il ne soit pas non plus prescrit plus de restrictions qu'il ne faut en ce qui concerne le transport des marchandises par mer. C'est en particulier à l'OMI qu'il incombe de mettre au point de nouvelles règles permettant de parer aux menaces visant la sécurité et de prendre dûment en compte les besoins de la navigation.

Les amendements apportés à la Convention SOLAS procèdent d'une autre approche de type préventif. Dans un nouveau chapitre intitulé « Mesures spéciales pour renforcer la sûreté maritime », il est demandé aux Etats membres d'établir un code international pour la sûreté des navires et des installations portuaires.

#### **IV. Conclusions**

Quand on lit attentivement les instruments internationaux en vigueur qu'il faut utiliser pour réprimer le terrorisme international en mer, on constate que ces instruments passent actuellement par une phase de transition qui s'explique par diverses raisons. Les raisons principales sont que la communauté des Etats doit désormais faire face à un nouveau type de crime organisé et à un nouveau type de délinquant. Le terrorisme international s'exerce dans le cadre d'un réseau international qui permet de changer facilement de base opérationnelle. Les formes modernes de la communication et du transport permettent d'acheminer les armes et les autres fournitures indispensables jusqu'à l'Etat pris pour cible. Les auteurs du crime, notamment ceux qui exécutent l'attaque, n'éprouvent aucune crainte à l'idée de ne pas trouver ensuite d'asile et d'être poursuivis en justice. Or, ce sont les poursuites judiciaires qui jusqu'à présent ont été le principal mécanisme adopté pour réprimer l'action terroriste.

La Convention sur le droit de la mer et certains autres accords internationaux spéciaux adoptés ultérieurement ont réagi face à ce nouveau problème. Il faut considérer pour les évaluer dans leur ensemble la totalité de ces instruments.

Cette évolution juridique montre nettement que le droit international en tant que tel et les procédures par lesquelles il peut être amendé sont assez souples pour réagir à de nouveaux problèmes. Ce qui est remarquable dans les nouveaux régimes qui sont adoptés, c'est que le thème central n'est plus le même : la priorité est désormais accordée aux mesures de prévention.