

JAC N° 151 (FEVRIER 2015)

TABLE DES MATIERES :

EDITO

ACCIDENTS ET CATASTROPHES

- COMPTE-RENDU DU COLLOQUE DE LA FENVAC : 20 ANS DE DEFENSE DES VICTIMES, DES EXPERIENCES A PARTAGER UNE DYNAMIQUE A PORTER, M-F. STEINLE-FEUERBACH, C. LACROIX
- LIBRE-ARBITRE LIBRE-CHOIX : PLUS DE LIBERTE SIGNIFIE –T-IL MOINS DE RISQUE ? V. ERNE-HEINTZ

SECURITE

- LA PETITE HISTOIRE DU TERRORISME, D. BRENDEL
 - L'ETAT DE DROIT A L'EPREUVE DE LA LUTTE ANTI-TERRORISTE : LE POT DE TERRE CONTRE LE POT DE FER, M-B. LAHORGUE
 - LE DELIT D'APOLOGIE DE TERRORISME : ENTRAVE JUSTIFIEE A LA LIBERTE D'EXPRESSION, W. LAURENT
 - LES CARICATURES : ART OU SOURCE DE CONTENTIEUX, I. CORPART
 - LIBERTE DE MANIFESTER : L'INTERDICTION D'UNE MANIFESTATION INCITANT A LA CONFRONTATION AVEC LA COMMUNAUTE MUSULMANE EST LEGALE DANS LE CONTEXTE ACTUEL
 - CONSTITUTIONNALITE DE LA DECHEANCE DE NATIONALITE VISANT LES FRANCAIS D'ORIGINE ETRANGERE CONDAMNES POUR TERRORISME, B. PAUVERT
 - QUEL ROLE POUR LA COUR PENALE INTERNATIONALE DANS LE CADRE DE LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME ? M. HANNA AZAR
 - MAIS OU EST DONC CHARLIE ? K. FAVRO
 - « JE SUIS CHARLIE » UN SLOGAN INAPPROPRIABLE PAR LE DROIT DES MARQUES ? Y. BAZIRE
-

EDITO



Claude Lienhard, Directeur honoraire du CERDACC

APRES LES ATTENTATS, ET MAINTENANT ?

Déjà un mois depuis le sursaut. Voilà le temps de la réflexion qui s'ouvre. Les attentats ont bouleversé notre ordonnancement et auraient pu nous faire perdre nos repères. Parmi ces repères, il y a l'ordre juridique. Le droit constitue un des fondements des sociétés démocratiques, un pilier essentiel à l'évidence. Le dilemme est connu. Il s'agit de trouver un équilibre entre les impératifs de sécurité et les libertés auxquelles nous sommes attachés et qui fondent notre façon de vivre et d'être.

Le débat est lancé.

Les concepts aussi sont identifiés. Interdire, prévenir, poursuivre, déchoir. Fichier, réseaux sociaux, service de renseignement, justice. Liberté d'expression, liberté de circulation.

Le JAC se devait, comme annoncé, être présent à ce débat. D'où ce numéro dédié.

ACCIDENTS ET CATASTROPHES

20 ANS DE DEFENSE DES VICTIMES DES EXPERIENCES A PARTAGER, UNE DYNAMIQUE A PORTER COLLOQUE DE LA FENVAC HOTEL DE VILLE DE PARIS, 30 JANVIER 2015

Marie-France Steinlé-Feuerbach, Professeur émérite, Directeur honoraire du CERDACC

Caroline Lacroix, Maître de conférences à l'Université de Haute-Alsace, membre du CERDACC

La magnifique salle du conseil municipal de l'Hôtel de ville de Paris a accueilli le colloque organisé par la Fédération nationale des victimes d'attentats & d'accidents collectifs (FENVAC SOS catastrophes et terrorisme www.fenvac.com.) Le programme de ce colloque, prévu de longue date, ne pouvait qu'être bouleversé pour laisser une large place aux événements qui ont endeuillé la France au début du mois de janvier. Ce sont plus de 200 personnes qui sont venues assister à cette manifestation qui a fait une large place aux expériences vécues, tant par des victimes que par des personnalités confrontées à la gestion et au suivi de catastrophes collectives et d'attentats.



C'est par un film consacré à l'origine et aux objectifs de la FENVAC que débute la manifestation. Jacques BRESSON, Président fondateur de la FENVAC, revient sur l'accident de la gare de Lyon, du 27 juin 1988, qui a coûté la vie à son fils aîné. Ce n'est cependant pas l'accident en tant que tel mais les suites judiciaires de celui-ci qui l'avait conduit à regrouper, le 30 avril 1994, au sein d'une fédération, les victimes d'accidents collectifs. Les objectifs étaient clairs et n'ont pas varié depuis : entraide et solidarité, justice et vérité. Le film reprend avec les images des accidents collectifs qui ont marqué les débuts de la FENVAC (effondrement de la tribune de Furiani en 1992, noyades du Drac en 1995, avalanche des Orres en 1998), des interviews donnés par Jacques BRESSON pendant ses années de présidence de la fédération. Celui-ci retrace son combat contre la loi Fauchon du 10 juillet 2000, sa victoire lorsqu'il a obtenu pour la FENVAC le droit de se porter partie civile (art. 2-15 CPP) ; il rappelle aussi la collaboration entre la FENVAC, EDF et GDF pour améliorer la prévention des risques. Après avoir salué le travail effectué par ses successeurs, le président fondateur se réjouit de ce que la FENVAC soit devenue aujourd'hui un acteur incontournable.

Les discours d'ouverture sont prononcés ensuite par Anne HIDALGO, Maire de Paris, Pierre-Etienne DENIS, actuel Président de la FENVAC et Bernard CAZENEUVE, Ministre de l'Intérieur. Le maire de Paris dit tout son plaisir d'accueillir les participants à cette manifestation consacrant 20 années d'un projet porté inlassablement par les présidents de la FENVAC et

Françoise RUDETSKI (créatrice en 1986 de SOS Attentats et depuis 2011 Déléguée au terrorisme de la FENVAC). Elle salue l'expertise acquise par la fédération qui a facilité le relogement des personnes frappées par les attentats qui ont marqué le début de cette année : « Une fédération comme la vôtre est un élément important comme interlocuteur des pouvoirs publics ». Anne HIDALGO ajoute que la République doit la solidarité aux victimes et que le mot fraternité doit prendre tout son sens.

Bernard CAZENEUVE souligne que les victimes, outre leur douleur, doivent affronter des problèmes juridiques et pragmatiques. Il précise que l'anniversaire de la fédération intervient dans un contexte particulier. Lors des attaques particulièrement graves, en raison de la symbolique des lieux et des populations visées, qui ont frappé la France, la FENVAC et l'INAVEM ont été sollicitées pour venir en aide aux victimes. La FENVAC a participé de manière exemplaire à la réponse à donner à ceux qui ont voulu mettre à genoux la France. Le Ministre, ancien maire de Cherbourg, rappelle les victimes de l'attentat de Karachi (B. Cazeneuve, Karachi. L'Enquête impossible, Calmann-Lévy, 2011) avant de rendre un hommage appuyé aux victimes et notamment aux trois policiers tués lors des attentats ainsi qu'au courage des policiers du RAID et de la BRI intervenus lors de ces tragiques événements. Il souligne le dévouement de la FENVAC, dont les membres sont discrets, efficaces et dignes. Il rappelle le rôle joué par la fédération, notamment au sein de la cellule interministérielle de crise du Quai d'Orsay, et rend un hommage appuyé à Françoise RUDETSKI qui a porté avec détermination la réforme du Fonds de garantie (FGTI) avec la reconnaissance d'un préjudice exceptionnel spécifique aux victimes de terrorisme. Bernard CAZENEUVE revient ensuite sur la menace terroriste à laquelle la France est confrontée depuis plusieurs mois et présente l'arsenal de la lutte contre le terrorisme lequel comprend davantage de moyens donnés aux services de renseignement, des mesures contre la radicalisation mais sans une restriction des libertés qui donnerait raison aux terroristes, et la création d'une nouvelle incrimination individuelle « terrorisme ». Le ministre salue enfin le travail de François MOLINS et du parquet anti-terrorisme auquel il adresse reconnaissance et gratitude.

Pierre-Etienne DENIS dit tout son plaisir d'accueillir un public aussi nombreux et remercie le maire de Paris. Les membres de la FENVAC ne sont pas des héros mais des citoyens éprouvés qui doivent garder leur place dans la collectivité. Il y a 20 ans, Jacques BRESSON et des victimes ont décidé de se lever face à une catastrophe judiciaire. En 2011, les victimes du terrorisme, orphelines de SOS Attentats, ont rejoint la fédération avec une mutualisation des moyens. Pierre-Etienne DENIS remercie Françoise RUDETSKI d'avoir accepté cette union. Les résultats sont là : reconnaissance des victimes et amélioration de leur prise en charge. Le président est fier de ce que la FENVAC puisse se mobiliser rapidement sur les grandes catastrophes (crash du Rio-Paris, Xynthia...). La FENVAC est une association a priori quelque peu étrange qui réunit des personnes d'origines diverses qui ont en commun des blessures au corps et à l'âme. Leur expérience particulière leur permet de trouver les mots justes, il y a une spécificité et une complémentarité de l'aide aux victimes. Etre une victime ne doit pas être un étendard mais une situation transitoire. Il existe au sein de la FENVAC une culture institutionnelle avec un partenariat avec les pouvoirs publics. Il insiste sur le fait que la fédération doit se faire parfois lobbyiste, raison pour laquelle, elle a créé une association européenne (<http://www.sos-catastrophes.eu>). Elle se doit d'être à côté et non à la place des victimes.

Stéphane GICQUEL, Secrétaire général de la FENVAC, est le modérateur de la table ronde « **Regards croisés sur les besoins et attentes de victimes** » qui rassemble des témoignages croisés de victimes et d'acteurs de terrain. La parole est d'abord donnée aux proches de personnes tuées lors des attentats récents.

Danièle GANEM, tante de Yohan COHEN, assassiné à l'âge de 22 ans par Amedi Coulibaly lors de l'attaque de l'Hyper Casher de la porte de Vincennes, fait état des besoins des otages toujours traumatisés. Au besoin de reconnaissance de la qualité de victimes s'ajoute celui de savoir ce qui s'est passé : pourquoi la communauté juive de France n'a-t-elle pas été suffisamment protégée ? La mère de Yohan, quelques jours après le décès de son fils a constaté qu'il n'y avait aucun dispositif de sécurité devant un autre magasin de la chaîne, ni devant une crèche juive ; elle a contacté le cabinet de Manuel Valls ce qui a conduit à des mesures de sécurité dans l'heure. C'est pour qu'un événement ne se produise plus que cette mère a trouvé la force d'agir. Certaines familles sont toutefois trop traumatisées pour avoir la volonté de savoir. Un autre besoin est celui de voir sanctionner les complices des terroristes. Il faut également une prise en charge médico-psychologique adaptée. La cellule mise en place était parfaite mais ce pose la question de l'après : vers quel psychiatre les familles pourront-elles s'adresser dès lors qu'il n'existe pas de liste de spécialiste ? Danièle GANEM demande à ce qu'une telle liste soit dressée.

A la suite, Maryse WOLINSKI relate comment elle a vécu la journée du 7 janvier et appris dans un taxi l'attentat contre Charlie Hebdo. Ce n'est que plus tard qu'elle a découvert le décès de son mari. Elle est présente au colloque car, avec Françoise RUDETSKY et Stéphane GICQUEL, elle a eu le sentiment de partager des notions de tolérance et de fraternité. Ils l'ont aidé à, peut-être déjà, commencer à évacuer le chaos qui est en elle. Elle sait ce qui s'est passé et se repasse la scène, elle ne veut pas en savoir davantage. La prise en charge psychologique a été faite le jour même, au Quai des Orfèvres elle a rencontré un psychologue qui l'a beaucoup aidée. Tout au long de son parcours depuis l'attentat, elle n'a rencontré que des gens fraternels.

François MOLINS, Procureur de la République près le TGI de Paris, évoque les décisions à prendre dans l'urgence et la nécessité d'avoir des réflexes car se posent de multiples questions : celle de la compétence juridictionnelle selon qu'il s'agit ou non d'un attentat, celle du service de police auquel confier l'enquête, l'organisation d'une cellule de crise au parquet (35 magistrats ont été mobilisés pendant 20 jours), missionner l'association d'aide aux victimes compétente et recueillir les informations sur les victimes et leurs familles. Stéphane Gicquel interroge Monsieur MOLINS sur les bonnes pratiques dont le pôle accident collectif pourrait profiter (la loi no 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles a créées « Pôles accidents collectifs » ; le décret n° 2014-1634 du 26 décembre 2014 fixant la liste et le ressort des juridictions interrégionales spécialisées en matière d'accidents collectifs, a désigné les tribunaux de grande instance de Paris et Marseille, qui sont déjà spécialisés en matière de santé publique). Selon François MOLINS, les pôles permettront de mieux suivre les dossiers d'instruction et de réduire les délais. Le retour d'expérience des événements du début d'année indique qu'il faut surmonter les susceptibilités institutionnelles et tirer les dispositifs vers le haut. Il faut également veiller aux articulations entre les CUMP (cellule d'urgence

médico-psychologique) et les associations d'aide aux victimes, renforcer la problématique « victime » dans les procédures d'enquête. De manière pragmatique, il conviendrait de décharger un gendarme pour lui permettre d'établir la liste des victimes.

Le domaine d'intervention des CUMP est précisé par le docteur Thierry BAUDET, Directeur de la CUMP 93, mobilisée la deuxième semaine après les attentats de janvier. Le premier objectif est d'accueillir les victimes de manière fraternelle. Il faut procéder à l'évaluation individuelle de chaque personne, procéder rapidement à un « tri » pour détecter les urgences, puis prendre date pour la continuité du traitement jusqu'à ce qu'un relais soit pris. La temporalité est centrale. Il explique également que les médecins doivent intervenir avec les services de polices scientifiques lors des recueils d'ADN lorsque des identifications sont nécessaires (ex : lors du crash du Rio-Paris) et être en lien avec les services d'aide aux victimes.

Présidente de l'association, « AH-5017 – Ensemble » (crash de l'avion d'Air Algérie au Mali le 24 juillet 2014), Sandrine TRICOT met en exergue le particularisme des accidents aériens pour lesquels les victimes sont pour la plupart géographiquement dispersées ce qui complique la prise en charge psychologique. Elle a appris le crash en passant de manière fortuite devant un poste de télévision et il lui a encore fallu attendre 48 heures pour qu'une réunion des proches soit organisée. Pour Madame TRICOT, cette manière de procéder pose un réel problème. Il n'y a pas eu davantage de prise en charge lors de la restitution des corps qui s'est prolongée sur plusieurs mois. Lorsque dix personnes d'une même famille décèdent dans un crash, il est indispensable d'avoir une prise en charge adaptée. Elle souligne l'importance de faire le point avec l'ensemble des intervenants régulièrement et de prévoir des temps de concertation avec les victimes.

Jean-Paul TROADEC, directeur du BEA (2009-2013) aborde la question de savoir comment élaborer un climat de confiance entre le BEA et les victimes durant l'enquête ; une communication claire et sobre ainsi que la priorité d'une communication par un canal direct avec les victimes sont des pistes. Il rappelle aussi les difficultés supplémentaires auxquelles les victimes sont confrontées lorsque les enquêtes sont menées par les autorités étrangères. Enfin, il insiste sur le rôle positif de facilitateur de la FENVAC.

Jean-Pierre VERDON, père de Philippe VERDON, otage exécuté au Mali pendant l'opération militaire, évoque l'accompagnement des familles d'otages. Pour pouvoir poursuivre la route, il faut des solidarités de personnes compétentes et c'est là qu'interviennent les associations. Il remercie particulièrement Madame RUDETSKY et la cellule de crise du Quai d'Orsay. Il émet deux suggestions. La première va à l'Etat qui devrait informer les familles de l'existence d'associations, la seconde va à la FENVAC qui pourrait rédiger un *vade mecum* sur ce qu'il faut savoir et ce que l'on peut faire.

La matinée se poursuit avec une vidéo présentant l'association « Otages du Monde ». Un projet « SOS Otages » unit l'association à la FENVAC. Il est souhaitable que soit établi un bilan des traumatismes. Une prise d'otage est une rupture, on voit sa vie s'échapper et le retour à une vie normale après la libération est très difficile, également pour les familles.

Après de longs échanges entre la salle et les intervenants, Georges FRANCOIS de l'association « Sourires des anges » (accident d'Allinges, 2 juin 2008), rappelle qu'il était avec son épouse

dans le car comme accompagnateur des enfants. Il revient sur le suicide d'un collègue organisateur de la sortie. Monsieur FRANCOIS distingue trois temps dans la genèse de l'association. Passé le temps de la sidération, il a fallu gérer l'argent reçu ainsi que les avances de fonds demandés par des avocats, puis a émergé l'idée d'un mémorial. La création d'une association a permis non seulement de clarifier les aspects financiers mais aussi d'apprendre la fraternité.

Dans une vidéo, Jacques TOUBON, Défenseur des droits, relève que la coïncidence particulière entre l'anniversaire de la FENVAC et l'actualité donne une importance accrue à la fédération.

L'après-midi de la manifestation, était d'abord consacré à une première table intitulée « **Faire face à la crise** » présidée par Guillaume DIDIER, Directeur associé chez Vae Solis. Patrick LAGADEC, chercheur spécialiste des crises, évidemment tout désigné pour intervenir dans la table ronde, estime que l'on a beaucoup appris ces dernières années sur les crises et les questions à poser en cas de survenance de l'une d'elles. Néanmoins, la nature des crises a évolué et nous sommes maintenant dans des megachocs (P. Lagadec, *Du risque majeur aux megachocs*, Ed. Préventique, sept. 2012), un changement d'échelle, on assiste à un décrochage systémique et on vit dans un environnement volatil qui perd ses repères. Face à ces constats, d'autres visions sont à mettre en place, il faut de nouvelles capacités pour gérer les crises et la capacité à se poser des questions car « il y a des angles morts ». On passe d'un paradigme de réponse à un paradigme de questions. Il est donc capital de savoir piloter en monde inconnu, de pouvoir mettre en oeuvre des cellules de crise en mesure de faire face en temps réel à des questions comme : de quoi s'agit-il ? Quels sont les pièges ? Quels sont les acteurs ?

Il faut fournir des pistes d'intervention pragmatiques, fabriquer de l'intelligence en temps réel, être capable de détecter les failles et accompagner les initiatives de la société civile. Patrick LAGADEC revient enfin, pour illustrer ses propos, sur la gestion de l'ouragan Sandy (P. Lagadec, « L'ouragan Sandy – Eléments et questions pour un retour d'expérience », Préventique n° 126, nov.-déc. 2012).

La coordination de l'action judiciaire lors des événements de début d'année a été réalisée par François FALLETTI, Procureur près la Cour d'appel de Paris, à qui il est demandé de répondre à la question : « la justice a-t-elle pour rôle la prise en charge des victimes ? » La réponse est bien entendu positive et Monsieur FALLETTI détaille les actions qu'il faut mener pour que la justice remplisse cette mission. Lorsque la crise survient, il y a trois niveaux d'actions immédiates. Il faut tout d'abord, pour le respect de l'ordre public, tracer un périmètre de sécurité. Il convient aussi de mener l'enquête judiciaire, des investigations ont été coordonnées sur le ressort de plusieurs tribunaux grâce au Parquet de Paris et à la cellule de crise mise en place. Il faut encore se préoccuper des victimes lesquelles apportent des éléments de preuve incontestables. Une prise en charge rapide est un impératif. François FALLETTI relève que la cellule du Quai d'Orsay a admirablement fonctionné, et que du côté de la justice il faut tirer des leçons sur la manière de coordonner. Il souligne l'utilité d'un référent « victimes » dans les services de police.

Il est suggéré de revoir les directives du guide (un guide méthodologique intitulé « La prise en charge des victimes d'accidents collectifs », réalisé en 2004 suite à un groupe de travail du

CNAV présidé par Claude LIENHARD a été réédité en mars 2007) avec une réécriture pour une structuration plus conséquente. Il faut être présent dans la durée car l'action de justice se poursuit au-delà de la crise. Grâce aux pôles accidents collectifs, il sera possible de développer de bonnes pratiques assurant un meilleur suivi des dossiers.

Seul ministre en charge du droit des victimes, Nicole GUEDJ se demande si son ministère était de l'affichage ou une vraie volonté. Son Secrétariat d'Etat aux victimes a été utile car il a mis en place une politique globale du droit des victimes ainsi que des outils. Elle rappelle les difficultés qu'elle a rencontrées pour arriver à mettre en place le dispositif alerte enlèvement. Elle souligne avec force que sans les associations, le droit des victimes ne serait rien.

Comment faire face à la crise lorsqu'on est diplomate ? Didier LE BRET, Directeur du centre de crise du Ministère des affaires étrangères expose les éléments essentiels de gestion. Il faut se préparer pour être sûr de ses ressources humaines, avoir un organigramme de personnes sur lesquelles on peut s'appuyer. Il convient de ne pas négliger les aspects matériels - réserves de vivre, de sacs de couchages - et de disposer d'une bonne base de données pour connaître le nombre de ressortissants à prendre en charge. La chaîne de commandement doit être connue pour simplifier la vie de tout le monde et le chef, c'est-à-dire l'ambassadeur, doit être connu de tous. Une dimension clé est la communication, tant aux proches qu'aux médias. Il n'est plus acceptable d'attendre d'avoir toutes les réponses avant de communiquer avec les proches, il faut communiquer un bilan provisoire. Après la crise, il est indispensable de faire un retour d'expérience, c'est la seule manière d'avancer et d'améliorer les procédures.

Le monde de l'entreprise est également présent à ce colloque. Après un message de Guillaume PEPY, Stéphane VOLANT, secrétaire général de la SNCF, s'exprime pour la première fois sur l'accident de Brétigny. Monsieur VOLANT était cadre d'astreinte le 13 juillet 2014, jour de la catastrophe. C'est d'abord la sidération car si on a l'habitude de la gestion de crises, on n'a pas celle des catastrophes. C'est humainement lourd. Il faut créer une cellule de crise, avertir les politiques, les administrations, le préfet. Il faut également ouvrir un numéro vert - merci à l'INAVEM !-. Il faut également gérer la presse. Ensuite, il faut s'installer dans le temps, celui des enquêtes et des expertises. Stéphane VOLANT est également partisan d'un guide des bonnes pratiques sans faire pour autant du prêt-à-porter.

Le premier atelier se termine sur l'intervention du colonel Frédéric LELIÈVRE, de l'Etat-major de la zone de défense et de sécurité de Paris relative à l'anticipation de la crise. Depuis 2004 (Loi n° 2004-811 du 13 août 2004 de modernisation de la sécurité civile), les dispositifs ORSEC sont souples et ouverts. Des outils spécifiques ont été mis au point comme un système d'identification standardisé avec un code barre qui permet de consolider au fur et à mesure les informations sur les différentes victimes. Se pose encore la question des victimes qui rallient elles-mêmes les hôpitaux pour lesquelles a été mis au point un système SINUS. Les outils techniques doivent être au service de l'homme.

C'est par un hommage à Françoise RUDETSKY que Jean-Paul DELEVOYE, Président du conseil économique, social et environnemental, commence son allocution en insistant sur le fait qu'il ne faut jamais sous-estimer la capacité d'une personne à changer le monde. Il évoque ensuite les médias qui veulent mettre sur la place la sacralisation de la douleur des victimes. Nous

devons être attentifs à ce que le sentiment national est aujourd'hui fragile, notre société a besoin de se retrouver.

Le modérateur de la dernière table ronde intitulée « **Quels facteurs de résilience pour les victimes ?** » est Laurent VIBERT, Président de NITIDIS. Il se souvient de l'accident de la Gare de Lyon, il avait 24 ans lorsque, comme pompier de Paris, il était présent sur les lieux. Pour Maître Frédéric BIBAL, avocat au barreau de Paris, la FENVAC apporte aux professionnels l'expérience du collectif. Il n'est pas possible de maîtriser tout seul de tels dossiers, les avocats aussi ont besoin de travailler en collectif. La place de la victime au procès pénal n'est pas seulement celle d'un participant. A côté de l'accusation et de la défense, la procédure française donne à la victime une troisième place parfois contestée. La FENVAC a démontré qu'elle était pleinement capable d'occuper cette troisième place. Quant à l'indemnisation, il souligne l'incongruité du terme de réparation intégrale. Partisan du refus de la catégorisation des préjudices et défenseur des préjudices spécifiques, Maître BIBAL renvoie à la décision de Thonon-les-Bains qui personnalise bien les préjudices (Trib. corr. Thonon-les-Bains, 26 juin 2013 ; C. Lienhard et M.-F. Steinlé-Feuerbach « Accident collectif, collision entre un train et un car scolaire à Allinges : un jugement remarquable », JAC n° 136, juil. 2013).

Carole DAMIANI, Docteur en psychologie et chargée de mission à l'INAVEM, s'appuie sur deux études pour affirmer que le trauma psychologique est beaucoup plus intense en cas d'événements collectifs que pour des accidents individuels ; en ce qui concerne les personnes endeuillées, le deuil est plus compliqué dans 80% des cas. Elle estime que le système français de l'intervention d'urgence est perfectible. Les études sont claires : il y a un sentiment d'abandon après la première intervention. Il faut perfectionner l'articulation avec les CUMP. Dimanche dernier, les victimes étaient encore « dedans », il faut différer certaines échéances comme l'information sur l'indemnisation que les proches ne peuvent entendre dans l'immédiat.

Dans les points à améliorer figurent encore l'annonce des décès, les certificats médicaux ainsi que l'accompagnement social afin d'éviter une victimisation secondaire par l'administration.

Quel est le regard d'un grand groupe quand on est dans la cartographie des acteurs d'une catastrophe ? Telle est la question posée à Katia CHERON, Secrétaire générale de GrDF. Sa réponse est qu'il faut tirer le retour d'expérience vers le haut pour améliorer les choix futurs. Même après un procès, il est important de pouvoir échanger avec les associations de victimes sur les questions de sécurité. En ce qui concerne l'explosion au gaz de Mulhouse (M.-F. Steinlé-Feuerbach, « Explosion de la rue de la Martre : responsabilité de la personne morale (trib. corr. Mulhouse, 8 juin 2009) », JAC n° 96, juill. 2009) un comité de suivi avait été mis en place. Grâce à la collaboration avec des associations et des avocats, il a été possible d'établir un cadre avec un référentiel adapté. Madame CHERON a été le représentant de GDF au moment de l'instruction, elle note qu'un tel rôle ne s'apprend pas dans les livres...

Président du TGI de Thonon-les Bains, Benjamin DEPARIS, relate son expérience d'un procès de catastrophe (Trib. corr. Thonon-les-Bains, 26 juin 2013, préc.) et salue Claude LIENHARD, directeur fondateur du CERDACC. Il délivre des messages pour la préparation d'un tel procès. Selon lui, il est préférable d'avoir un excès d'écoute qu'un excès de froideur. Il a voulu que le procès ait lieu au tribunal car il ne souhaitait pas traiter de la mort de jeunes enfants dans

une instance délocalisée. Finalement, il a opté pour la visio-conférence. Monsieur DEPARIS émet une petite réserve sur les pôles en ce qui concerne la phase de jugement car il faut laisser à la juridiction locale la possibilité de juger. Le droit des accidents collectifs est un droit spécifique et le président en charge d'un tel procès doit savoir qu'il n'aura plus de vie personnelle. Pour sa part, Benjamin PARIS a été pris six mois par le procès, et il lui a ensuite fallu six mois pour s'en remettre. Il évoque encore la solitude du délibéré. On dépasse la fonction traditionnelle de l'action de juger avec des délits de droit commun.

Nathalie RIOMET, Chef du SADJAV – Ministère de la Justice, estime qu'il faut faire la prévention de la maltraitance. Il y a une exigence de professionnalisme et l'Etat doit mettre sur le territoire des associations pluridisciplinaires. Le concept de résilience doit guider les actions du SADJAV qui a l'obligation de veiller à une prise en charge adaptée avec l'aller-retour entre le collectif et l'individuel, chaque situation est unique.

Le point de vue du philosophe sur la résilience est donné par Jean-Baptiste PREVOST. Selon lui, il convient de rappeler une donnée fondamentale : la souffrance d'autrui ne peut qu'être devinée, l'empathie sera toujours en extériorité par rapport à la douleur qui fait effraction dans le vif du sujet. Pour lui, il existe deux considérations élémentaires : une certaine humilité est requise et il existe une frontière entre la compréhension et le vécu, entre la conscience et l'existence. Pour la victime, il n'est pas possible de faire comme si cela n'avait pas eu lieu, l'expression « faire son deuil » n'est pas exacte. L'homme a inventé le droit pour réparer le désordre. Un des facteurs cruciaux de la résilience est la reconnaissance du statut de la victime. Le droit du dommage corporel, utopie réalisée, introduit au coeur de la réparation, l'idée qu'il faut tout faire pour donner à la victime les moyens de mener une existence comme si l'accident n'avait pas eu lieu. La réparation du préjudice est le premier vecteur fondamental de la résilience.

Accueillant Christine TAUBIRA, Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, Marie-Claude DESJEUX, vice-présidente de la FENVAC, développe les objectifs de la fédération pour les années à venir. Cette journée est plus une rencontre qu'un anniversaire. Madame DESJEUX, confie que c'est un cheminement un peu étrange qui l'a menée jusqu'ici après la prise d'otage du site gazier d'In Amenas en Algérie. Grâce à la FENVAC, elle essaie de donner du sens à l'horreur tente de rester socialement au côté des vivants. Dès demain matin, une quarantaine de personnes commenceront à écrire la feuille de route pour l'avenir. Il faut réfléchir à des souffles nouveaux, assurer une veille. Il y a des travaux à mener à des niveaux pertinents sur le partenariat public/privé, renforcer les dispositifs de situation de crise, développer une formation pluridisciplinaire ainsi que des relais en région.

La clôture de la manifestation est assurée par Christine TAUBIRA qui commence par rappeler la décision-cadre de 2008 pour la prévention du terrorisme (Loi n° 2008-134 du 13 février 2008 autorisant la ratification d'une convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme) avant de se réjouir d'avoir la chance de disposer de partenaires de qualité comme la FENVAC avec laquelle elle souhaite pouvoir continuer à travailler. Il faut réagir à la barbarie par les armes du Droit et de la Démocratie et mieux développer l'aide aux victimes car nombre d'entre elles ne sont pas prises en charge. Revenant sur les pôles « accidents collectifs », elle précise qu'ils fonctionneront sur la base d'une exigence de technicité et de proximité.

La FENVAC était présente dans la cellule de crise après les attentats, Madame le Garde des Sceaux exprime son immense estime et son très grand respect.

LIBRE-ARBITRE ET LIBRE-CHOIX : PLUS DE LIBERTE SIGNIFIE-T-IL MOINS DE RISQUE ?

Valentine Erné-Heintz, Maître de conférences en Sciences économiques Université de Haute-Alsace, membre du CERDACC

Le risque est indissociable de la liberté des individus. Toutefois, le risque induit une relation à autrui car il replace l'individu dans un groupe. Ainsi en est-il avec le tabagisme qui se décline dorénavant en tabagisme actif et passif. En d'autres termes, le choix du niveau de risque est aussi le reflet d'un rapport de dépendance entre celui qui possède la technologie ou la substance (donc les informations y afférent) et celui qui l'utilise ou la subit. Ce consentement repose sur la doctrine de l'autonomie de la volonté individuelle. Or, cette dernière ne peut être réelle que si l'individu dispose d'informations suffisantes. Dans le cas contraire, il y aurait vices du consentement. D'ailleurs, les campagnes d'information des pouvoirs publics visent à combler ce manque via des exigences de transparence et/ ou de traçabilité. En quelque sorte, l'acceptation d'un niveau de risque repose sur le choix et sur la volonté de l'individu. A défaut, le risque est subi et considéré comme non acceptable : l'effet transport d'un pesticide, le nuage de Tchernobyl, la contamination des eaux souterraines par les résidus de produits pharmaceutiques, etc. Toutefois, ces éléments font référence à un mode de vie. Il y aurait acceptation tacite d'un niveau de risque. De ce fait, l'acceptation individuelle d'un même risque diffère parfois d'une acceptation collective. D'où la difficulté à définir le contenu du *bon* niveau de risque. La place accordée au risque est alors le résultat d'une négociation implicite qui prend forme à travers une norme, une interdiction, une valorisation. Il y a dans cette démarche la volonté d'introduire de la stabilité (prévention) dans un processus instable par définition (risque). La mise en place de règles ou de procédures permettent d'encadrer le risque. Ainsi, en est-il par exemples, de certaines pratiques sportives individuelles (ski, alpinisme, saut en parachute ...) via la nécessité d'obtention de licences ou encore pour des substances pharmaceutiques et chimiques via une autorisation de mise sur le marché.

Cependant, l'association du risque et de l'information a créé l'illusion du risque zéro. Sur le plan médical par exemple, la science apporte des réponses à certaines épidémies : la découverte de vaccins, puis leur diffusion, n'est pas sans conséquence sur une amélioration du bien-être des individus : baisse de la mortalité infantile, allongement de la durée de vie après la retraite, détection plus précoce des maladies et prise en charge plus efficace. Des outils high-tech comme les bracelets de l'entreprise FitBit qui mesurent le rythme cardiaque, analysent le sommeil et calculent le nombre de pas effectués dans une journée. La perception du risque médical est modifiée. Il n'y a qu'un fil entre la production de cette information et la transmission d'une alerte à son médecin traitant.

Le droit à l'information institutionnalise la supériorité du libre-choix individuel. Pourtant, l'exigence de traçabilité traduit une demande de contrôle. Le secteur alimentaire illustre parfaitement cette quête de procédures et de certifications. Pour le philosophe Gilles Deleuze

(« Post-criptum sur les sociétés de contrôle », *Pourparlers*, Paris, Editions de Minuit, 1990, pp.240-247), ce n'est pas moins une société de contrôle qui est en passe de se construire à travers le contrôle des flux de circulation : l'information devient le support de ce contrôle et de cette exigence de sécurité. En d'autres termes, l'individu veut redevenir maître de son choix. La multiplication des systèmes de couverture et de mécanismes de prévention a dépossédé l'homme du choix, de sa liberté. Les recommandations et les injonctions d'agir ont envahi le quotidien : mettre sa ceinture, manger cinq fruits et légumes par jour, arrêter de fumer, installer un détecteur de fumée, réduire sa vitesse de conduite ... L'environnement devient obsédant voire instigateur de craintes multipliées. Le plaisir d'agir sans réfléchir devient synonyme de perte de contrôle. Le principe de précaution n'a-t-il pas été interprété comme une entrave à la liberté d'entreprendre ? Et ce, au nom d'un principe d'innovation raisonnable (proposition de loi constitutionnelle n°2293) ?

De ce fait, la demande de transparence peut s'interpréter comme une volonté de reprendre le pouvoir de décision, du passage à l'acte. La culpabilité induite par les divers interdits envisage l'individu comme un robot automatique qui agit en répétant des comportements préprogrammés selon les circonstances. L'addiction à la maîtrise du risque devient presque une pathologie du XXe siècle. D'ailleurs, dans cette volonté de réduire le risque, on retrouve ici le modèle des addictions dit d'ASP (anticipatoire, soulageant, permissif) des psychologues Beck et al. (1993) : je n'ai pas mis ma ceinture en raison d'une conviction anticipatoire (« c'est la dernière fois »), soulageante (« j'aurai été en retard ») et permissive (« ce n'est pas si grave »). La demande de transparence constitue une réponse à l'automatisation des choix (qui évite de réfléchir à son propre niveau de risque). En d'autres termes, l'homme veut reprendre le pouvoir ; ce n'est ni plus ni moins une révolte de la pensée fugace contre la pensée rationalisée. L'homme recherche le risque et l'accepte. Traditionnellement, pour éviter la tentation du dessert, l'homme s'interdisait d'entrer dans une pâtisserie : il se méfiait de lui-même et de la spontanéité de ses choix : la prise de risque était devenue une action condamnable car l'individu aura cédé à son envie voire succombé à la tentation ... Cette fois-ci, il accepte de courir le risque.

Dans cette modernité, l'homme a été inhibé par des interdits pour éviter les faux-pas, les conduites à risque. Se réapproprier le choix est alors une étape pour changer le regard sur sa capacité à décider. L'addiction à la sécurité et aux mécanismes de protection est devenue une contrainte à laquelle il s'est trouvé enchaîné. La redécouverte du processus d'arbitrage passe par une reconquête de sa propre volonté, de son *self-control*. C'est ainsi que l'on peut également interpréter le refus de la vaccination obligatoire : elle est une atteinte à son intégrité tant physique que morale et à sa liberté de conscience. En définitive, il s'agit bien d'autonomie. Il suffit d'un clic pour trouver son trajet : le résultat est instantané dès lors que l'on a son *Global Positioning System (GPS)*. La délégation du processus décisionnel à des organes extérieurs a déresponsabilisé l'individu : il n'a plus besoin de penser à sa propre intégrité. L'homme est ainsi devenu passif et dépendant de la technique. Le philosophe américain Matthew Crawford (*Eloge du carburateur*, éd. La Découverte, 2014) insiste sur le besoin de reconquérir sa *self-reliance* pour réapprendre à se débrouiller et prendre conscience de notre dépendance aux choses et aux autres. L'idée *du do it yourself* permet de retrouver le sentiment d'avoir accompli quelque chose et de retrouver sa liberté. Choisir c'est exister au sens de « faire un saut » selon le philosophe et précurseur de l'existentialisme Soren

Kierkegaard (1844). Or le choix révèle une capacité de s'émanciper, de s'informer et d'arbitrer. Choisir le bon niveau de risque signifie assumer son « moi » dans un panier de possibilités et accepter d'être responsable de son choix. Seulement, il subsistera toujours ce doute : ai-je fait le bon choix ? L'homme est condamné à croire que oui, et cette certitude toute subjective sera sa vérité. Autrement dit, l'homme n'a pas peur du progrès ou de ses potentialités, il s'angoisse quant à la difficulté à faire le bon arbitrage.

SECURITE

UNE PETITE HISTOIRE DU TERRORISME

Delphine BRENDEL, étudiante en droit, Carrières juridiques 2 – IUT Colmar, Université de Haute-Alsace

« Le terrorisme a une longue histoire mais ce qui rend le terrorisme actuel particulièrement dangereux » ce sont « les effets réels ou potentiels des attaques armées » qui sont perpétrés et qui sont de plus en plus dévastateurs.»(Décision-cadre du Conseil européen du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme)La sophistication croissante tout comme l'évolution technologique des moyens conjugués aux ambitions démesurées des terroristes, comme l'ont récemment montré les terribles événements du 11 septembre 2001 aux Etats-Unis sont à l'origine des ravages subis.

Dans l'histoire du terrorisme, **deux périodes** se succèdent : celle précédant les attentats du 11 septembre et celle qui les suit. Or, nous ne pouvons comprendre l'histoire actuelle sans nous interroger sur notre passé. Ainsi, comme le disait déjà Bossuet, « *qui sait le passé peut conjecturer l'avenir* » (La politique tirée de l'écriture sainte -1709).

Les traces les plus anciennes de **terrorisme organisé** remontent en **63 av. JC**, parmi la « **secte-tueuse** » **des zélotes**. Ce sont les instigateurs de la révolte contre Rome et de la première guerre judéo-romaine. Pour certains, le terrorisme prend son essor avec le **groupe des Assassins** connu à **l'époque de Marco Polo** pour leurs attentats-suicides. Pour d'autres encore, le terrorisme apparaît en **1793** à travers « **la doctrine des partisans de la terreur** », terreur qui opposa les girondins à Robespierre et autres montagnards. Il s'agit alors d'un **terrorisme d'Etat** contre le peuple.

Depuis lors, le terrorisme a bien évolué. C'est au XIXème siècle que l'on désigne le **terrorisme** d'attentats et non plus d'Etat. Il est alors dirigé par des individus ou groupes isolés contre l'Etat.

François-Bernard Huyghe distingue plusieurs types de terrorisme[1].

En premier lieu, il existe un « **Terrorisme révolutionnaire** ». Il s'agit du terrorisme révolutionnaire **russe** de **1878** aboutissant à l'assassinat du Tsar Alexandre II qui avait pour but de « *tuer une idée* » *en tuant un homme* (Albert Camus). Mais il s'agit également des

mouvements populistes russes, anarchistes français, ou encore du mouvement aboutissant à l'assassinat de l'Archiduc François-Ferdinand et qui sera à l'origine de la Première Guerre Mondiale.

En second lieu, il y a un « **terrorisme « territorial » indépendantiste ou anticolonialiste** », suivant la période de décolonisation, lui succéda. Son enjeu est la réappropriation de terres. Il sera mené par des groupes tels que l'**IRA** (Irish Republican Army, qui avait pour but de délivrer l'Irlande de la tutelle britannique) ou l'**ETA** (qui s'opposait au régime de Franco pour la liberté du pays Basque).

La période de la **Guerre Froide** apportera son lot de **mouvements terroristes divers et diffus** en Europe. Au cours des années 60, en **Allemagne**, la **Bande Baader-Meinhof**, mouvement de gauche prônant l'anticapitalisme combattit l'Etat allemand le jugeant encore aux mains des nazis. En **Italie**, dans les années 70 se développent les **brigades rouges** qui visent à affaiblir la démocratie italienne.

En dernier lieu, une nouvelle forme de terrorisme apparaît : le « **terrorisme « instrumental** ». C'est un terrorisme transnational qui recouvre un objectif précis, par exemple la libération de prisonniers. Son action est principalement dirigée contre une autorité.

De nos jours, le terrorisme **le plus répandu** est celui **d'inspiration religieuse, sectaire**, ainsi le terrorisme **mystique** de Ben Laden par le biais de l'organisation Al-Qaïda apparu lors des attentats du 11 septembre 2001.

*

Il existe certes, différents types de terrorisme, mais le terrorisme d'inspiration islamiste est considéré dans la plupart des Etats membres de l'Union européenne comme LA principale menace.

Les attentats du 11 septembre furent revendiqués par Al Qaeda (« La Base ») et plus particulièrement par Oussama Ben Laden. **Al Qaeda** est un **mouvement islamiste** fondé en **1980** dont Oussama Ben Laden est le principal partisan. Ben Laden est issu d'une famille influente saoudienne. Il est au départ soutenu par son pays d'origine. En 1994, suite à une rupture avec sa famille, il crée le front islamique mondial pour le djihad contre les juifs et croisés, Al Qaeda, et trouve refuge en **Afghanistan**.

Il est l'instigateur d'une **nouvelle conception du djihadisme armé** qui permet aux croyants de s'affranchir de tout chef politique ou religieux pour combattre les ennemis du territoire de l'Islam et ainsi le pouvoir en place.

Ben Laden installe une structure hiérarchisée ainsi que de multiples camps d'entraînements, ce qui lui permettra ultérieurement la commission d'attentats.

Un première **tentative d'attentat** aura lieu en **1993** devant le World Trade Center et se soldera par un échec. En février 1998, un Front Mondial est créé par la réunion de plusieurs mouvements islamistes et deviendra Al-Qaïda. Les **attentats du 11 septembre 2001**,

revendiqués par Al Qaeda, marquent un point de rupture dans l'histoire du terrorisme, « *l'ère de l'hyper-terrorisme* »[2]. C'est le début de la « *War on Terrorism* ». « *Nous avons même affaire, avec les attentats de New York et du World Trade Center, à l'événement absolu, la "mère" des événements, à l'événement pur qui concentre en lui tous les événements qui n'ont jamais eu lieu.* »[3].

Al Qaeda a touché son but. L'organisation « attire » la super puissance américaine en Afghanistan puis en Irak. Le « *djihad global* » est en marche.

Le **1er mai 2011**, après une longue traque à l'homme, **Ben Laden est assassiné**. Et depuis, l'**organisation** perd de sa puissance et de son influence et **se morcelle** en petits groupes implantés à l'échelle internationale dans la **clandestinité**. Elle dispose de nombreux **loups solitaires** et de sous-groupes (ex : groupe Islamique du combattant marocain, Al Qaeda au Maghreb Islamique,..).

La France a été touchée par diverses attaques terroristes (Mohammed Merah, Medhi Nemmouche, Amedy Coulibaly et les frères Kouachi). Medhi Nemmouche est un djihadiste en lien avec l'Etat Islamique qui s'est radicalisé en prison. Il est le premier suspect dans la « *tuerie de Bruxelles* ». Le 29 juillet 2014, il a été extradé vers la Belgique où la peine applicable est de trente années de réclusion criminelle.

L'Etat islamique, Daech, Isis ou Isil sont les noms donnés à la branche dissidente, concurrente d'Al Qaeda qui apparaît en 2006. Abdou Bakr Al-Baghdadi, chef des combattants de cette organisation terroriste djihadiste-saadiste, instaure **le 29 juin 2014 un califat en Irak et Syrie**.

Elle se considère comme étant le véritable **Etat d'Irak**. Il s'agit de l'organisation terroriste la plus riche et du mouvement le plus violent au monde. Selon l'ONU, l'Union Européenne et la Ligue Arabe, il est responsable de nettoyages ethniques, de crimes de guerres, de crimes contre l'humanité et de nombreux autres actes terroristes. Ce n'est qu'en août 2014 que 22 pays se sont unis pour lutter militairement contre le Daech. Cette organisation terroriste se revendique comme un véritable Etat avec sa population, son territoire. Elle est également implantée à travers de nombreux Etats fictifs et elle dispose de partisans partout à travers le monde.

La proclamation du califat en Irak marque le passage à la réinstauration en Moyen-Orient d'un système très ancien qui débute en 622 avec l'Hégire : le début de l'ère musulmane. Le terme **khalifa** signifie « **successeur [du Prophète]** », institué à partir de la mort de Mahomet, dernier prophète d'Allah, et connu pour avoir conquis la Mecque en 630.

Le **calife** est un **chef religieux** qui aura pour but d'assurer l'unité de l'islam, religion basée sur le Coran et instituée en 644 par le calife Othman. Le calife se révélera également un **chef politique** et **militaire** des musulmans qui règne sur le califat.

Aujourd'hui, l'instauration d'un tel califat est extrêmement controversée. Cet Etat Islamique ne sera de toute façon jamais reconnu par la Communauté internationale: compte tenu de ses nombreuses exactions. Si cet Etat islamique arrivait effectivement à s'installer durablement à travers le Moyen-Orient, et remportait les conflits actuels, toute la

géopolitique en serait bouleversée. Pour la première fois, les djihadistes contrôlèrent un immense territoire et disposeraient de très importantes ressources (notamment pétrolières) ainsi que d'une richesse financière pour financer leurs guerres.

L'instauration d'un Califat ne touche pas seulement l'Irak mais également le **Nigéria**. Le chef **de Boko Haram**, Aboubacar Shekhu a instauré ce **califat** le **24 août 2014**. Aujourd'hui, ce groupe islamiste nigérien lié à Al-Qaeda prend de l'ampleur en essayant de gagner du terrain au Nord-Est du Nigéria. Il menace les pays voisins tout comme l'Etat Islamique au Moyen-Orient. Ces organisations présentent au-demeurant de nombreuses similitudes ; la spécificité de Boko Haram étant d'utiliser des femmes et de très jeunes filles pour commettre des attentats suicides.

*

Cette guerre contre le terrorisme dépasse l'entendement. Elle est **le fruit d'un engrenage de choix** politiques, géopolitiques et économiques réalisés depuis 20 ans. Il s'agit d'une **guerre de pouvoir** qui débute sans doute grâce au soutien des gouvernements occidentaux accordés à certains régimes totalitaires en place au Moyen-Orient. Dans ce contexte se sont développés des groupes religieux extrémistes. Un climat de révolte d'une jeunesse éclairée s'est alors installé qui a permis les soulèvements des **Printemps arabes**. Profitant de ces troubles, les **mouvements djihadistes** se sont entre temps structurés et **ont finalement pris le pouvoir**.

Les attentats récents de Paris ont prouvé qu'il n'est désormais plus nécessaire d'organiser des attentats de grande ampleur avec des moyens importants, mais qu'une action ciblée de « *loups solitaires* » suffit certes à faire trembler une démocratie mais aussi à la faire descendre toute entière dans la rue.

Un sentiment d'insécurité se répand néanmoins et de nombreux juifs quittent les pays occidentaux pour se réfugier en Israël. De nombreuses attaques contre des musulmans sont perpétrées ainsi que contre des églises catholiques. Notre législation, particulièrement sur la laïcité (loi de 1905) est remise en cause par certains hommes politiques. Ce conflit politique **risque** de se transformer en un **conflit de religions**.

A l'avenir, nous devons répondre à un grand défi, en trouvant des solutions pour qu'Orient et Occident cohabitent en paix malgré leurs différences, ceci tout en préservant leurs traditions, valeurs et droits respectifs. Les récents événements bouleversent l'ensemble des champs de réflexion autour de la laïcité mais aussi de la liberté d'expression. Peut-on encore se moquer de tout ? Quel islam pour la France de demain ? Comment éduquer les jeunes générations à la culture des différentes religions ? En attendant la réponse à toutes ces questions, le système législatif et réglementaire national est renforcé.

Pour aller plus loin :

Peter Scowen, *Le livre noir des Etats-Unis*, Ed.Mango Document, janvier 2003.

Stephen Grey, *Les vols secrets de la CIA : Comment l'Amérique a sous-traité la torture*, Ed.

Calmann-lévy, mars 2007.

Du berceau des civilisations à la terre des conflits : la grande histoire du Moyen-Orient,

Numéro spécial l'Express, N° 3311 semaine du 17 au 23 décembre 2014

L'Opinion *Faut-il adapter la loi de 1905 ?* (article du vendredi 23 et samedi 24 janvier 2015).

Gilles Kepel et Jean-Pierre Milelli (dir.), *Al Qaïda dans le texte*, Paris, Presses Universitaires de France, 2005

Marc Hecker, *Al Qaïda : mort et transfiguration*, Etudes, novembre 2007, pp. 440-450.

Marc Hecker, *Terrorisme et guerres asymétriques*, Cours 2014/2015, Collège universitaire – SciencesPo

Guido Steinberg, *Al Qaïda 2011*, Politique étrangère, n°2/2011, pp. 267-279.

Marc Sageman, *Le vrai visage des terroristes. Psychologie et sociologie des acteurs du djihad*, Paris, Denoël, 2005 (chapitres 3, 4 et 5).

David Thomson, *Les Français jihadistes*, Paris, Les Arènes, 2014, pp. 79-133

La France face au terrorisme. Livre blanc du gouvernement sur la sécurité intérieure face au terrorisme, Paris, Rapports La documentation française, 2006, pp. 39-95

SOURCES :

Alain Bauer et Christophe Souleze, *Le Terrorisme pour les Nuls*, Ed. First, juin 2014.

Jean Michel Dasque, *Géopolitique du Terrorisme*, Ed. Ellipse, septembre 2013.

http://www.huyghe.fr/actu_210.htm, François-Bernard HUYGHE, *Pour une histoire du terrorisme : Un point sur l'histoire*, du 15/10/2009.

<http://paris-luttes.info/anarchistes-au-xixe-siecle-la-731>, *Anarchistes au XIXème siècle : la propagande par le fait*, du 8 /11/2014.

<http://geopolis.francetvinfo.fr/irak-syrie-au-nom-du-djihad-42973> ; Pauline Landais-Barrau & Camille Wormser, *Daech, Isis, Isil, Etat islamique (EI)... pourquoi une guerre des noms?*, du 26/09/2014.

<http://tempsreel.nouvelobs.com/monde/20140922.OBS9914/menace-de-l-ei-contre-la-france-une-permission-theologique-de-tuer.html>, Sarah Diffalah, *Menace de l'EI contre la France : "Une permission théologique de tuer"*, du 22/09/2014.

<http://www.voltairenet.org/article184111.html>, Thierry Meyssan, *L'affaire Nemmouche et les services secrets atlantistes*, du 09/06/2014.

<http://www.maxicours.com/se/fiche/6/2/19662.html>, Cours d'Histoire-Géographie, *Mohammed, prophète de l'Islam*.

http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/09/02/le-califat-islamique-n-est-sans-doute-pas-pour-demain_4480380_3232.html, Journal Le Monde, *Le califat islamique n'est sans doute pas pour demain* », du 02/09/2014.

http://www.huffingtonpost.fr/2014/08/24/boko-haram-califat-islamique-nigeria_n_5704319.html ; *Le chef de BokoHaram proclame un "califat islamique" au nord-est du Nigeria*, du 24/08/2014.

<http://lci.tf1.fr/monde/afrique/nigeria-boko-haram-une-combinaison-monstrueuse-d-al-qaida-et-8547837.html>; Fabrice Aubert, *Nigeria : "BokoHaram, une combinaison monstrueuse d'Al-Qaïda et de l'Etat islamique"*, du 15/01/2015.

<http://www.la-croix.com/Actualite/Monde/Depuis-1979-quatre-generations-de-djihadistes-2015-01-19-1269660>, Journal La Croix, François d'Alañon, *Depuis 1979, quatre générations de djihadistes*, du 19/01/15.

[1] Docteur d'État en Sciences Politiques, et chercheur à l'Institut de Relations Internationales et Stratégiques - IRIS

[2] Alain Bauer, *Terrorisme : «L'analyse du renseignement est souvent défailante* », article du journal Libération du 11 janvier 2015.

[3] Jean Baudrillard, *L'esprit du terrorisme*, Article du Journal « Le Monde » du 2 novembre 2001.

L'ETAT DE DROIT A L'EPREUVE DE LA LUTTE ANTI-TERRORISTE : LE POT DE TERRE CONTRE LE POT DE FER

Marie-Béatrice LAHORGUE – Maître de conférences en droit HDR
Enseignant-chercheur au CERDACC – Université de Haute Alsace

Le 29 juin 2014, les djihadistes de l'Etat islamique en Irak et au Levant (EIIL) qui combattaient en Irak et en Syrie ont annoncé le rétablissement du Califat, régime politique islamique disparu avec la chute de l'Empire ottoman, il y a 90 ans. A cette occasion, Abou Bakr al-Baghdadi, chef de l'EI, s'est autoproclamé « calife » (*De Syrie en Irak. Pourquoi les djihadistes de l'EIIL veulent-ils restaurer le Califat ?* Dossier in La Nouvelle Revue Géopolitique, n°126, juillet-août-septembre 2014 pp. 6 et s.).

« *La France est en guerre contre le terrorisme, le djihadisme et l'islamisme national* », ce qui appelle « *une fermeté implacable dans le respect de ce que nous sommes, un Etat de droit* » (Extraits du discours du Premier ministre à l'Assemblée nationale en hommage aux victimes des attentats – le 14 janvier 2014). La France est en effet officiellement en guerre depuis les premières frappes aériennes, de l'armée française, le 18 septembre 2014, dans le cadre de la coalition internationale sur un entrepôt de l'Etat islamiste (EI). Le 22 septembre 2014, le porte-parole de l'EI appelle ses partisans à « *tuer tout mécréant qu'il soit américain ou européen* ». Le 25 septembre, au lendemain de la décapitation d'Hervé GOURDEL enlevé en Algérie par des djihadistes liés à l'EI, le mot « *guerre* » est celui qui revient le plus souvent dans les médias (F. ENCEL, *La France est en guerre !*, La Nouvelle Revue Géopolitique, op.cit., p.77). Si l'EI « *ne répond pas à la définition juridique classique d'un Etat* », comme tous les Etats, il dispose d'un territoire estimé à 90 000 Km² et d'une administration. Il a par ailleurs placé sous son joug une population de 5 millions de personnes (M. BENRAAD, *Avant-goût de « paradis »*, in La Nouvelle Revue Géopolitique op.cit. pp. 17 et s.). La fortune de cet Etat – si elle demeure secrète – avoisinerait selon certaines sources les 2 milliards de dollars. Par ses dimensions, l'EI supplante aujourd'hui Al-Qaïda et se révèle plus radical encore que son homologue, y compris envers les populations locales dont nous oublions un peu vite qu'elles sont ses premières victimes.

I – Chronique judiciaire de morts annoncées

Pas moins de 14 lois composent la législation anti-terroriste française pour la période 1986-2012. La loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 est le 15^{ème} texte renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme.

A – Aux origines de la lutte anti-terroriste : une législation exceptionnelle

Le dispositif judiciaire français de lutte antiterroriste est ancien. Il prend racine dans les vagues successives des actions terroristes d'origine nationale et internationale dans les années 70 et, qui se sont multipliées dans les années 1980, avec l'attentat antisémite de la rue des Rosiers, le 9 août 1982 (6 morts et 22 blessés). Dans ce contexte d'extrême violence, le législateur français a néanmoins fait le choix de doter les pouvoirs publics de moyens dérogatoires au droit commun dans le respect des droits de l'Homme, évitant ainsi la mise en place d'une législation d'exception qui ignore – par nature – les libertés individuelles. L'objectif du législateur français est de « *maintenir la lutte contre le terrorisme dans le cadre de l'Etat de droit et de la démocratie* » (*Extraits étude d'impact du 8 juillet 2014 sur le projet de loi n°2110 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme, p.5*). A l'occasion des débats parlementaires, la députée PS Sandrine MAZETIER (8^{ème} circonscription de Paris) paraphrasait le titre d'un livre de Mme DELMAS-MARTY se félicitant de « *la recherche d'un équilibre entre les libertés et la sûreté dans un monde dangereux* » (*Libertés et sûreté dans un monde dangereux, La Couleur des idées, Editions du Seuil, 2010, 272p et Rapport n°2173 présenté le 22 juillet 2014 par S. PIETRANSATA (AN) sur le projet de loi renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme, p.10*). Pourtant au lendemain des attentats de janvier 2015, la question reste posée du choix législatif en faveur ou non d'une législation d'exception afin de lutter efficacement contre le terrorisme.

Dès 1986, la France s'est dotée d'un arsenal législatif spécifique en matière de lutte contre le terrorisme. A son origine, on trouve la loi n°86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'Etat qui a défini la notion de « *terrorisme* » pour en préciser les règles spécifiques de procédure et d'enquête, et créé l'incrimination d'apologie de « *terrorisme* ». Elle sera complétée par la loi n°86-1322 du 30 décembre 1986 modifiant le code de procédure pénale afin de créer une cour d'assises spéciale sans jury (art. 706-16 à 706-25-1 C.P.P.). Les législations suivantes ont adapté les moyens de lutte anti-terroristes à l'évolution de la menace en dotant la puissance publique « *de pouvoirs dérogatoires du droit commun, par un dispositif particulier, mais permanent, qui maintient le juge au cœur de la lutte anti-terroriste, tout en maintenant l'équilibre entre l'efficacité de la lutte contre ce phénomène et les libertés publiques* » (*Etude d'impact du projet de loi renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme, p.5*). Loi après loi, les dispositifs répressifs ont été renforcés (allongement des délais de prescriptions des délits et des crimes terroristes, création de nouvelles incriminations). Le traitement des infractions terroristes a été amélioré, la lutte contre la diffusion de la propagande terroriste (loi n°2011-267 du 14 mars 2011) et les moyens d'enquête et d'investigation adaptés (régime spécial de garde à vue - loi n°2011-392 du 14 avril 2011). La compétence juridictionnelle des tribunaux français a été élargie pour lutter contre le terrorisme hors territoire national (loi n°2012-1432 du 21 décembre

2012 qui rend applicable la loi pénale française à tous crimes et délits terroristes commis à l'étranger par un Français ou une personne résidant habituellement en France).

Le nombre important de nos lois s'explique par l'évolution constante de la menace terroriste qui exige la même évolution et adaptation en continu des dispositifs législatifs et réglementaires. Cependant, selon les observateurs, la menace terroriste évoluerait plus vite que le rythme de nos législations, contraignant ainsi le législateur à recourir à la procédure accélérée pour l'examen des textes. Les deux attaques terroristes de janvier 2015 sont la preuve que les terroristes ont conservé une longueur d'avance sur le législateur ; le premier décret d'application de la loi du 13 novembre 2014 ayant été - ironie du sort - publié le 14 janvier 2015 au-lendemain des attentats (décret n°2015-26 du 14 janvier 2015 relatif à l'interdiction de sortie du territoire des ressortissants français projetant de participer à des activités terroristes à l'étranger). Déjà, on annonce de nouveaux textes en vue de combler « *les failles du dispositif français de lutte contre le terrorisme* » ; failles que les terroristes ne manquent pas d'exploiter (A titre d'exemple, le régime des écoutes judiciaires).

Pourtant, à l'occasion des débats parlementaires, le rapporteur Sébastien PIETRASANTA exposait : « *Deux ans seulement après l'adoption de la loi du 21 décembre 2012, la menace terroriste est particulièrement forte mais surtout d'une ampleur inédite, exigeant du législateur qu'il renforce l'efficacité de l'arsenal juridique de lutte contre le terrorisme* ». La menace est estimée croissante en proportion de la progression constante des départs de djihadistes vers la Syrie et l'Irak, « *et des potentiels retours offensifs et criminels de ces individus* ». Au moment où s'ouvre l'examen du projet de loi, le 17 juillet 2014, la menace d'attentats en France est « *bien réelle (...) et d'une ampleur inédite* » (Rapp. n° 2173 op.cit., pp. 10 et s.).

B – La problématique d'une réponse juridique adaptée à la menace terroriste

Frédéric BOISSEAU, Franck BRINSOLARO, CABU, Elsa CAVAT, CHARB, Honoré, Bernard MARIS, Ahmed MERABET, Mustapha OURRAD, Michel RENAUD, TIGNOUS, WOLINSKI (victimes de l'attentat contre Charlie Hebdo), Clarissa JEAN-PHILIPPE (Victime de la fusillade à Montrouge), Philippe BRAHAM, Yohan COHEN, Yoav HATTAB et François-Michel SAADA (Victimes de la prise d'otages du magasin Hyper Cacher).

Il aura fallu 17 victimes pour qu'un train de mesures législatives et financières soit annoncé à l'issue du Conseil des ministres du 23 janvier 2015 laissant entendre que la toute récente loi du 13 novembre 2014 n'était *in fine* plus adaptée à la nouvelle menace terroriste. Ainsi, en ce qui concerne la lutte contre la diffusion des messages terroristes dans l'environnement numérique, si le gouvernement prévoit la mise en œuvre rapide des possibilités offertes par la loi du 13 novembre

2014, «*le travail engagé avec les opérateurs de l'internet sera intensifié afin de définir des procédures plus rapides et plus efficaces*» dans un autre cadre. La Commission des affaires européennes du Sénat appelle déjà de ses vœux une lutte européenne coordonnée contre les sites internet djihadistes qui participent via les réseaux sociaux à l'accélération des recrutements et à la radicalisation des individus : ce que les experts appellent le «*Djihad médiatique*» (*Rapp. n°2173, pp.13 et s.*). Le rôle d'Internet dans la menace terroriste avait déjà été identifié en 2013 par la Commission d'enquête de l'Assemblée nationale sur le suivi et la surveillance des mouvements radicaux armés (*Rapport n° 1056, 24 mai 2013*). «*Avec une communication bien rodée, l'organisation djihadiste de l'EI a envahi les réseaux sociaux. En diffusant photos et vidéos, elle impressionne ses ennemis tout en fascinant ceux qui aspirent à rejoindre les rangs de son armée*». Ils ont aussi appris à maîtriser la «*viralité sur internet*». (D. THOMSON, *Djihad 3.0 : comme si l'Etat islamique avait recruté Steve Jobs...* La Nouvelle Revue Géopolitique, op.cit., pp.33 et s.).

Un projet de loi sur le renseignement est aussi annoncé qui donnera «*aux services compétents les moyens juridiques d'accomplir leurs missions tout en garantissant un contrôle externe et indépendant de leurs activités*». La France disposera ainsi d'un cadre légal pour l'action de ses services de renseignement, «*légitimant leur activité tout en respectant les libertés publiques et individuelles*».

Au premier rang des mesures, on trouve le renforcement des moyens humains et matériels (736 millions d'euros seront consacrés à ce plan et partagés entre les ministères de l'Intérieur et de la Justice). Un dispositif *Passenger Name Record* (PNR) (Système de surveillance des déplacements aériens des personnes suspectées d'activités criminelles) devrait aussi être opérationnel en France en 2015. Un tel dispositif n'existe en Europe qu'au Royaume uni qui s'est doté en 2006 d'un système de surveillance des données personnelles relatives à tous les détails d'un voyage que peuvent utiliser un grand nombre d'organismes, y compris fiscaux. Par ailleurs, [L'Immigration, Asylum and Nationality Act 2006 \(IANA\)](#) ne s'applique pas seulement aux transporteurs aériens mais à tous les transporteurs. Il s'agit d'un système de surveillance qui va bien au-delà de celui existant en France (Loi n°2006-64 du 23 janvier 2006 relative à la lutte contre le terrorisme - art. L. 232-7 du code de la sécurité intérieure - décret n°2014-1095 du 26 septembre 2014 portant création d'un traitement de données à caractère personnel dénommé «*API-PNR France*»).

Un renforcement de la détection précoce du phénomène de radicalisation sera conduit afin d'intensifier la lutte contre les phénomènes d'endoctrinement et de radicalisation. Soixante millions d'euros seront mobilisés, au travers du fonds interministériel de prévention de la délinquance, pour la mise en œuvre de dispositifs de contre-radicalisation, de suivi individualisé et de réinsertion, dans chaque département. Une attention particulière sera aussi portée aux détenus. L'expérimentation du regroupement des personnes détenues radicalisées menée depuis 2014 à Fresnes sera étendue par la

création de 4 autres quartiers dédiés. Les moyens de l'aumônerie musulmane nationale seront doublés et 60 aumôniers supplémentaires s'ajouteront aux 182 existants.

Quel est l'état du droit de la lutte anti-terroriste au moment où le gouvernement annonce le renforcement du dispositif national ?

Le 13 novembre 2014, la loi n°2014-1353 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme est adoptée. Elle répond à cinq grands objectifs : adapter les mesures de police à l'évolution des formes de terrorisme, y compris aux actes préparatoires, renforcer et étendre les mesures d'assignation à domicile, créer des incriminations plus dissuasives, organiser un traitement judiciaire centralisé et renforcer la lutte contre la provocation au terrorisme et l'apologie du terrorisme sur internet.

Trois décrets d'application sont déjà publiés :

- décret n°2015-26 du 14 janvier 2015 relatif à l'interdiction de sortie du territoire des ressortissants français projetant de participer à des activités terroristes à l'étranger (art.1 et 2 de la loi – JO du 15 janvier 2015) ;
- décret n°2015-125 du 5 février 2015 relatif au blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique (art. 12 de la loi – JO du 6 février 2015) ;
- décret n°2015-131 du 7 février 2015 relatif à l'autorité compétente pour prononcer l'assignation à résidence d'un étranger expulsé ou interdit du territoire (art.2 de la loi –JO du 8 février 2015)

II – La lutte anti-terroriste : portée et limites d'un droit pénal spécial

L'existence de procédures exorbitantes du droit commun appliquées à la répression des actes terroristes - et à leurs actes préparatoires - permet d'affirmer l'existence d'un droit pénal spécial anti-terroriste. Ceci est aussi confirmé par la création de juridictions spécialisées et d'incriminations pénales spécifiques. Celui-ci constitue-t-il une réponse adaptée à la menace ?

A -La notion d'actes terroristes

L'article 421-1 C.P définit la notion d' « *actes de terrorisme* », infractions de droit commun qui - par l'intention terroriste de leur auteur - sont qualifiées de « terroristes ». L'article 4 de la loi du 13 novembre 2014 a ajouté au 4^{ème} alinéa de l'article 421-1 C.P des infractions en matière d'armes, de produits explosifs ou de matières nucléaires définies aux articles 322-6-1 C.P (diffusion de procédés permettant la fabrication d'engins de destruction) et 322-11-1 C.P (détention ou transport de

substances, produits incendiaires ou explosifs ou substances entrant dans leur composition en vue de la préparation d'un acte terroriste).

Sept catégories d'infractions sont ainsi constitutives d'actes de terrorisme sous deux conditions :

- Etre « *intentionnellement en relation* » avec une entreprise individuelle ou collective terroriste. Sur ce point, il convient de noter que l'article 6 de la loi a inséré au code pénal un nouvel article 421-2-6 qui élargit la notion d' « *entreprise terroriste* » - appréhendée initialement comme « *collective* » - à celle d' « *entreprise individuelle terroriste* »;
- Avoir pour but de « *troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* ».

Mais le code pénal prévoit aussi des catégories d'infractions terroristes autonomes, ainsi le terrorisme écologique (art. 421-2 C.P).

Tous ces actes terroristes - ainsi que leurs actes préparatoires – sont punis de peines pénales aggravées (art. 421-3 à 421-6 C.P).

La notion d' « actes préparatoires » est un élément clé de la politique de prévention des actes terroristes.

La loi n°96-647 du 22 juillet 1996 (art.3) a intégré au code pénal la notion d' « *association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme* » : « *Constitue également un acte de terrorisme le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un des actes de terrorisme* » mentionnés aux articles 421-1 et 421-2 C.P (art. 421-2-1 C.P). Le législateur a adapté à la lutte anti-terroriste le délit préexistant d'*association de malfaiteurs* de droit commun (art. 450-1 C.P).

En 1999, suite à une mission internationale d'enquête sur la législation antiterroriste en France, la Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH) demande l'abrogation de la loi de 1996 (« *France : la porte ouverte à l'arbitraire* », Rapport janvier 1999, Hors-série de la Lettre bimensuelle de la FIDH, n°271, 56 p. et « *L'antiterrorisme à l'épreuve des droits de l'Homme : les clés de la compatibilité* », Rapport d'analyse octobre 2005, n°429, 48 p). Elle s'est fait l'écho de l'opinion de nombreux avocats en estimant qu'il y avait un risque d'extension arbitraire du champ d'application des procédures et du nombre des personnes inculpées " *sans aucune présomption de commission - d'actes terroristes - au sens exact du terme* ". La FIDH évoque notamment la définition et l'interprétation du professeur Yves MAYAUD de l'infraction : "*Le délit continue à s'entendre d'une participation préparatoire : participation à un groupement ou à une entente, préparation d'un acte de terrorisme dérivé ou écologique. L'association reste ainsi indépendante de la réalisation effective des infractions qui en sont l'objet, ce qui n'est pas sans intérêt, dès lors que, suffisamment matérialisée, la seule préparation suffit à consommer le fait de participation punissable*" (Y. MAYAUD, *Le Terrorisme*,

mai 1997, Collection Connaissance du droit, Dalloz, 152p.1997 et Rapp. FIDH op.cit. p.9). L'application de ce délit conduit, selon la FIDH, à des conclusions juridiques reposant " *sur un maximum de spéculations, de déductions et d'insinuations* ".

Dans une question écrite posée le 17 mars 2005 au ministre de la Justice, J-L MASSON, sénateur de la Moselle, soulève le problème de la relative imprécision du délit " *d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste* " ; son application pouvant conduire à des décisions arbitraires ne reposant sur aucun élément concret. La réponse du ministre est sans équivoque ; traduisant au demeurant la volonté des différents gouvernements de renforcer les moyens de lutte anti-terroriste – y compris judiciaires. Le délit est tout d'abord « *circonscrit à une certaine catégorie d'infractions limitativement énumérées* ». En effet, les articles 421-1 et 412-2 du code pénal énumèrent précisément des infractions de droit commun et autonomes. Par ailleurs, le délit doit être caractérisé, pour être constitué contre une personne, par son appartenance démontrée à un groupe qualifié de « *terroriste* », la mise en place de moyens logistiques, humains, financiers, d'actes préparatoires permettant ou facilitant la planification, la préparation ou la réalisation de projets terroristes éventuels . « *C'est grâce à ce type de moyens associés au respect des droits de la défense et du procès équitable que le modèle judiciaire français de lutte contre le terrorisme reste aujourd'hui incontesté sur la scène européenne et internationale* » (Réponse du ministère de la justice - JO Sénat du 17/02/2005 – p.488- à la question écrite de J-L MASSON du 17 février 2005 -JO Sénat du 26/08/2004 – p.1893).

Cette question a été à nouveau évoquée à l'occasion des débats parlementaires relatifs à l'adoption de la loi du 13 novembre 2014, notamment à l'occasion de l'élargissement de la notion de « *groupement formé ou entente* » établi en vue de la préparation d'un acte de terrorisme à celle d' « *entreprise individuelle* » (art. 421-2-6 C.P nouveau – créé par art. 6 de la loi du 13 novembre 2014). La création de ce délit d' « *entreprise individuelle terroriste* » a suscité certaines inquiétudes « *au motif qu'elle ne répondrait pas à une réelle nécessité, et qu'elle viserait des actes préparatoires, sanctionnant une simple intention* » (Rapp. AN 2173, op.cit., p.43). Ce nouveau délit est pour le législateur le moyen de poursuivre des individus - appelés (parfois à tort) « *loups solitaires* » - qui préparent un ou plusieurs actes terroristes visés au II de l'article 421-2-6 C.P sans être nécessairement en lien avec un réseau terroriste.

La rédaction de cette nouvelle disposition laisse en réalité peu de place aux interrogations sur la caractérisation des actes préparatoires et les infractions visées. Le projet terroriste préparé est en effet clairement caractérisé par les éléments matériels suivants:

- détenir, rechercher, se procurer ou fabriquer des objets ou des substances de nature à créer un danger pour autrui ;
- recueillir des renseignements permettant de mener une action dans ces lieux surveillés ou de porter atteinte aux personnes ;

- s'entraîner ou se former au maniement des armes ou à toute forme de combat, à la fabrication ou à l'utilisation de substances explosives, incendiaires, nucléaires, radiologiques, biologiques ou chimiques ou au pilotage d'aéronefs ou à la conduite de navires ;
- consulter habituellement un (ou plusieurs) services de communication au public en ligne ou détenir des documents provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie ;
- avoir séjourné à l'étranger sur un théâtre d'opérations de groupements terroristes.

Le délit est par ailleurs clairement circonscrit à des infractions limitativement visées aux articles 421-1 1 et 2° et 412-2 C.P dès lors qu'elles seraient « réalisées dans des circonstances de temps ou de lieu susceptibles d'entraîner des atteintes à l'intégrité physique d'une ou plusieurs personnes ; ». Ce sont donc les hypothèses limitées à la préparation des actes les plus graves qui sont retenues. C'est sur la proposition de la commission des Lois que l'exigence de gravité a été introduite à la définition de l'élément matériel du délit d'entreprise terroriste individuelle. L'élément moral de l'infraction est lui aussi précisé : être « intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur ». (art. 421-2-6 -I C.P) ; cette condition étant déjà exigée pour les actes de terrorisme inscrits à l'art. 421-1 C.P.

B- Des moyens d'enquête exceptionnels et non d'exception

Au premier rang de ces moyens, on trouve la garde à vue. Si le régime de la garde à vue pour terrorisme est qualifié de « *spécial* », toutes les dispositions pénales de droit commun régissant la garde à vue s'appliquent au prévenu placé en garde à vue pour terrorisme (droit à prévenir un proche, consulter un médecin, droit à un avocat...). En cela, ce régime n'est pas un régime d'exception. En revanche, il est spécial en ce qu'il prévoit, par exemple, une garde à vue allongée « *à titre exceptionnel, si les nécessités de l'enquête ou de l'instruction l'exigent* ». La garde à vue peut être prolongée par décision écrite et motivée, soit, à la requête du procureur de la République, par le juge des libertés et de la détention, soit par le juge d'instruction. Elle peut être prolongée jusqu'à 96 heures (4 jours,- y compris pour des mineurs de 16 ans et plus - art. 706-88-1 al.1 C.P.P). Très exceptionnellement, elle peut être prolongée jusqu'à 144 heures (6 jours) s'il existe un risque sérieux de l'imminence d'une action terroriste en France ou à l'étranger ou si les nécessités de la coopération internationale le requièrent impérativement (Dispositions non applicables aux délits d'apologie publique du terrorisme et de provocation directe - Art. 706-24-1 C.P.P).

Pour les faits de criminalité ou de délinquance organisée inscrits à l'article 706-73 11° C.P.(actes de terrorisme visés aux articles 421-1 et 421-2 C.P.), l'intervention de l'avocat peut aussi être reportée

pour une durée maximale de 72 heures (3 jours) en considération de raisons impérieuses tenant aux nécessités de l'enquête, soit pour permettre le recueil ou la conservation des preuves, soit pour prévenir une atteinte aux personnes (art. 706-88 al. 6 C.P.P).

A noter :

Le report de l'intervention de l'avocat au cours d'une garde à vue en matière de délinquance ou de criminalité organisée, et la prolongation de la garde à vue pour des faits d'escroquerie en bande organisée ont fait l'objet – en 2014 – de deux décisions QPC du Conseil constitutionnel :

Décision n°2014-428 QPC du 21 novembre 2014, M. Nadav B (conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 706-88, alinéas 7 à 9 C.P.P) : *Les dispositions dans leur rédaction résultant de la loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue, sont conformes à la Constitution.*

Décision n°2014-420/421 QPC du 9 octobre 2014, M. Maurice L. (conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du 8° bis de l'article 706-73 C.P.P) et Bernard T. (conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 706-88 C.P.P) : *Le 8° bis de l'article 706-73 du code de procédure pénale est contraire à la Constitution.* Déclaration d'inconstitutionnalité sous réserve

La lutte anti-terroriste prévoit aussi la mise en œuvre de techniques spéciales d'enquêtes qui sont traditionnellement utilisées en matière de criminalité ou de délinquance organisée :

- l'infiltration (art. 706-81 à 706-87 C.P.P) ;
- l'enquête sous pseudonyme (art. 706-87-1 C.P.P) ;
- les perquisitions (art. 706-89 à 706-94 C.P.P) Dispositions non applicables aux délits d'apologie publique du terrorisme et de provocation directe - Art. 706-24-1 C.P.P ;
- les interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications (art. 706-95 C.P.P) : les écoutes téléphoniques sont au cœur de la question de la surveillance des individus dangereux donc de la prévention même des actes terroristes. Leur régime actuel est remis en cause, jugé inadapté aux nécessités d'une surveillance permanente de certains individus radicalisés et particulièrement dangereux. Le régime actuel qui prévoit une autorisation « *d'interception, d'enregistrement et de transcription de correspondances émises par la voie des télécommunications (...) pour une durée maximum d'un mois, renouvelable une fois dans les mêmes conditions de forme et de durée* » a fait la preuve de ses limites dans la prévention des derniers attentats ;
- les sonorisations et des fixations d'images de certains lieux ou véhicules (art. 706-96 à 706-102 C.P.P) ;
- la captation des données informatiques « *sans le consentement des intéressés* » (art. 706-102-1 à 706-102-9 C.P.P) introduite par la loi du 14 mars 2011 d'orientation et de

programmation pour la performance de la sécurité intérieure (LOPPSI 2) – Dispositions modifiées par l'article 21 de la loi du 13 novembre 2014.

III – Droit de la presse et lutte anti-terroriste : le « djihad médiatique »

« *La provocation au terrorisme et l'apologie du terrorisme sur internet ne constituent plus un usage abusif de la liberté d'expression* » mais « *un acte grave inscrit dans une stratégie de combat participant d'une activité terroriste à part entière* » (M., VALLS, min. de l'intérieur, JO Débats AN, 3^{ème} séance du 27 novembre 2012, pp. 5860-5861 à l'occasion de l'adoption de la loi n°2012-1432 du 21 décembre 2012 relative à la sécurité et à la lutte contre le terrorisme). Pour ces mêmes motifs, la loi du 13 novembre 2014 grave dans le marbre du code pénal les délits d'apologie publique du terrorisme et de provocation directe au terrorisme en les soumettant dorénavant au régime pénal des infractions terroristes (art. 421-2-5 C.P, article 5 de la loi du 13 novembre 2014). Elle renforce le régime répressif de ces infractions qui sont punies de 5 ans d'emprisonnement et d'une amende de 75 000€. Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 € d'amende lorsque les faits ont été commis « *en utilisant un service de communication au public en ligne* ».

Tous les délits de provocation au terrorisme ou d'apologie du terrorisme sont transférés de la loi du 29 juillet 1881 relative à la liberté de la presse vers le code pénal quel que soit le média utilisé, et avec la création d'une circonstance aggravante lorsque les faits sont commis sur Internet.

L'exigence d'une expression publique a été maintenue en commission mixte paritaire pour l'apologie du terrorisme contrairement à la provocation directe (Rapport n°37 de J-J HYEST et A. RICHARD, fait au nom de la CMP, déposé le 21 octobre 2014, p.5). L'apologie présente en effet une dangerosité moindre que la provocation directe à commettre un acte terroriste qui peut donc être poursuivie qu'elle se fasse de façon privée ou publique. Ainsi, des propos tenus dans des cercles privés à l'occasion de prêches, sur des forums Internet privés ou des réseaux sociaux pourront être pénalement poursuivis. Lorsque les faits sont commis par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle ou de la communication au public en ligne, les dispositions particulières des lois qui régissent ces matières sont applicables en ce qui concerne la détermination des personnes responsables (art. 421-2-5 al. 3 C.P).

L'arrêt d'un service de communication au public en ligne pourra être prononcé par le juge des référés, lorsque les faits constituent un trouble manifestement illicite, à la demande du ministère public ou de toute personne physique ou morale ayant intérêt à agir (art. 706-23 C.P.P). Le décret n° 2015-125 du 5 février 2015 relatif au blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie précise les modalités de blocage des sites contrevenant aux dispositions de l'article 421-2-5 du code pénal. Il précise la procédure permettant d'empêcher l'accès des internautes aux sites. Le ministère de

L'Intérieur transmet la liste des adresses électroniques des services internet méconnaissant les dispositions du code pénal aux fournisseurs d'accès à internet afin qu'ils procèdent, dans les vingt-quatre heures, à leur blocage. Les modalités de la compensation financière allouée par l'Etat aux fournisseurs d'accès à internet sont précisées (art.6 du décret).

IV – Le renforcement des mesures de police administrative : liberté de circulation *versus* lutte contre les filières terroristes

La loi du 13 novembre 2014 crée (art. 1^{er}) une infraction pénale nouvelle : le fait de quitter ou de tenter de quitter le territoire français en violation d'une décision d'interdiction de sortie du territoire (art. L. 224-1 du code de la sécurité intérieure). Elle crée par ailleurs (art. 2) un dispositif d'interdiction administrative du territoire à l'encontre d'étrangers dont la présence en France constitue « *une menace grave pour l'ordre public* » (art. L. 214-1 et s. du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile) – et de façon complémentaire – renforce le dispositif d'assignation à résidence (art. 3 - art. L. 563-1 nouveau et L. 624-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers).

Enfin, l'article 1er de la loi prévoit qu'une entreprise de transport peut se voir notifier « *par un moyen tenant compte de l'urgence* » une décision d'interdiction de transport d'une personne visée par une interdiction de sortie du territoire « *lorsque les données transmises permettent de l'identifier* » (art. L. 232-8 nouveau du code de la sécurité intérieure). L'article R. 232-19 nouveau du code de la sécurité intérieure donne au ministre de l'Intérieur compétence pour la notification d'interdiction aux entreprises de transport. Une amende d'un montant maximum de 50 000€ est prévue en cas de méconnaissance de cette interdiction par l'entreprise de transport (art. L. 232-5 du code de la sécurité intérieure).

Le décret d'application de ces dispositions législatives a été publié le 15 janvier 2015 (décret n°2015-26 du 14 janvier 2015 op.cit.).

A - Création d'un dispositif d'interdiction de sortie du territoire

Cette disposition législative est la mesure « *phare* » du dispositif français de lutte contre les filières terroristes. Elle permet de poursuivre des individus tentant de se rendre à l'étranger malgré une interdiction de sortie du territoire, et de procéder à leur interpellation à leur retour. Cette infraction est sanctionnée d'une peine de trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende.

Tout Français peut faire l'objet d'une interdiction de sortie du territoire « *lorsqu'il existe des raisons sérieuses* » de penser qu'il projette des déplacements à l'étranger ayant pour objet la participation à des activités terroristes ou à un théâtre d'opérations de groupements terroristes, « *dans des conditions* »

susceptibles de le conduire à porter atteinte à la sécurité publique lors de son retour sur le territoire français». Cette interdiction est prononcée par une décision écrite et motivée du ministre de l'Intérieur pour une durée maximale de six mois à compter de sa notification (renouvelable jusqu'à deux années maximum). L'intéressé dispose d'un délai maximal de huit jours après la notification de la décision pour présenter ses observations, et peut, dans le délai de deux mois suivant la notification de la décision et suivant la notification de chaque renouvellement, demander au TA l'annulation de cette décision. Le juge statue dans un délai de quatre mois à compter de sa saisine. Le caractère contradictoire de cette procédure et la garantie des droits de la défense traduisent à nouveau le choix de la France en faveur de mesures exceptionnelles et non d'exception. Des voix se font entendre pour durcir davantage encore ces mesures de police administrative. Ainsi, les délais d'interdiction de sortie du territoire devront sans nul doute être renforcés pour tenir compte des circonstances réelles de radicalisation ou non des individus concernés.

L'interdiction de sortie du territoire emporte l'invalidation du passeport et de la carte nationale d'identité de la personne. Dès sa notification, et au plus tard dans les vingt-quatre heures à compter de celle-ci, celle-ci est tenue de restituer sa pièce d'identité. Un récépissé valant justification de son identité lui est alors remis. Le décret du 14 janvier 2015 détaille le contenu de ce récépissé établi par le préfet du département dans lequel se situe le domicile de l'intéressé (ou le cas échéant le préfet du département dans lequel il séjourne). Il mentionne notamment le fondement légal sur lequel il a été pris (art. R. 224-1 8° du code de la sécurité intérieure). Sa durée de validité est égale à la durée de l'interdiction de sortie du territoire augmentée d'un mois (art. R. 224-2 3° du code de la sécurité intérieure). Le décret énonce aussi les conditions dans lesquelles l'intéressé peut demander la délivrance d'un nouveau titre à l'expiration de l'interdiction (art. R. 224-4 et 224-5 du code de la sécurité intérieure). Avant toute délivrance, l'autorité administrative compétente vérifie qu'aucune décision judiciaire ou autre « *circonstance nouvelle* » ne s'oppose à cette délivrance (art. R. 224-6 du code de la sécurité intérieure).

Le fait de quitter - ou de tenter de quitter - le territoire français en violation d'une interdiction de sortie du territoire est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende. L'individu qui tente de se soustraire à l'obligation de restitution de sa pièce d'identité encout une peine de deux ans d'emprisonnement et de 4 500 € d'amende.

B Création d'un dispositif d'interdiction administrative du territoire et renforcement de l'assignation à résidence pour certains étrangers

Deux régimes d'interdiction administrative du territoire sont instaurés par la loi du 13 novembre 2014. Le premier régime vise tout ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, d'un autre Etat

partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse (ou tout membre de la famille de ce ressortissant). Dès lors qu'il ne réside pas habituellement en France et ne se trouve pas en France, ce ressortissant peut faire l'objet d'une interdiction administrative du territoire lorsque sa présence en France constituerait, en raison de son comportement personnel, du point de vue de l'ordre ou de la sécurité publics, une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société (art. L. 214-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile)

Le second régime vise tout ressortissant étranger non mentionné précédemment et qui peut, dans les mêmes conditions, faire l'objet d'une interdiction administrative du territoire lorsque sa présence en France constituerait une menace grave pour l'ordre public, la sécurité intérieure ou les relations internationales de la France (art. L. 214-2 du même code).

A la différence de la procédure d'interdiction de sortie du territoire, l'interdiction administrative du territoire fait l'objet d'une décision écrite du ministre de l'intérieur après une procédure non contradictoire. Elle est motivée, à moins que des considérations relevant de la sûreté de l'Etat ne s'y opposent : une procédure partiellement d'exception au-regard du principe du contradictoire et des règles de motivation des décisions administratives faisant grief. A la date de sa notification, l'étranger doit quitter le territoire dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois, *sauf urgence*.

L'étranger - objet d'une mesure administrative - peut introduire une demande de levée de la mesure après un délai d'un an à compter de son prononcé. Le silence gardé pendant plus de quatre mois par l'administration vaut décision de rejet (art. L. 214-5 du même code)

La loi précise aussi les conditions dans lesquelles un étranger qui fait l'objet d'une interdiction administrative du territoire et s'apprête à entrer en France, peut faire l'objet d'un refus d'entrée. Il en est de même pour la reconduite à la frontière d'un étranger présent sur le territoire (art. L. 214-4 du même code).

L'article 3 de la loi permet d'interdire à un étranger assigné à résidence d'entrer en relation avec des personnes nommément désignées liées aux mouvances terroristes, ceci « *si la préservation de la sécurité publique l'exige* ». (art. L. 563-1 code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile). La violation de cette interdiction est punie d'une peine de trois ans d'emprisonnement.

Le ministre de l'Intérieur est compétent pour assigner à résidence un étranger (art. R. 513-1-1 code de l'entrée et du séjour des étrangers), et fixer le pays de renvoi d'un étranger présent sur le territoire (art. R. 561-1-1 du même code) – Dispositions du décret n°2015-26 du 14 janvier 2015.

La mesure d'assignation à résidence administrative peut concerner un étranger dans l'impossibilité de quitter le territoire français (art. L 523-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers) compte tenu des traitements inhumains ou dégradants qu'il risque de subir dans le pays de renvoi (art. 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales -Extraits Rapp. N° 2173, pp.18 et s.). Dans cette hypothèse, la mesure d'expulsion ou d'interdiction du territoire ne peut être immédiatement exécutée. L'autorité administrative peut alors « *jusqu'à ce qu'existe une perspective raisonnable d'exécution de son obligation, l'autoriser à se maintenir provisoirement sur le territoire français en l'assignant à résidence* » pour une durée maximale d'un an (art. L. 561-1 du même code). Le décret n°2015-131 du 7 février 2015 (JO du 9 février) donne compétence, pour prononcer la décision d'assignation à résidence, au préfet du département dans lequel se situe le lieu d'assignation. En revanche, le ministre de l'Intérieur a compétence exclusive pour décider de l'assignation à résidence dans deux hypothèses :

- l'étranger se trouve en France métropolitaine à la date de la décision mais est assigné à résidence outre-mer ;
- se trouvant dans une collectivité ultramarine, il est assigné dans une autre de ces collectivités ou en France métropolitaine (voir l'ordonnance n° 2015-124 du 5 février 2015 pour les conditions d'application outre-mer de l'interdiction administrative du territoire et de l'assignation à résidence des étrangers–JO du 6 février)

Peut également faire l'objet d'un arrêté d'assignation à résidence l'étranger qui a fait l'objet d'un arrêté d'expulsion pour terrorisme non exécuté lorsque son état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut pourrait entraîner pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, sous réserve de l'absence d'un traitement approprié dans le pays de renvoi, sauf circonstance humanitaire exceptionnelle appréciée par l'autorité administrative après avis du directeur général de l'agence régionale de santé. Cette mesure est assortie d'une autorisation de travail (art. L523-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers)

CONCLUSION

Au lendemain des attentats, l'unité nationale se disloque peu à peu autour de la polémique entre les partisans de l'adoption de mesures anti-terroristes d'exception, à l'instar du Patriot Act américain du 26 octobre 2001 (Pour aller plus loin : [De l'exception à la règle : le Patriot Act](#)) et les défenseurs des droits de l'Homme.

Une réflexion mérite pour le moins d'être conduite autour de nouvelles voies judiciaires de renforcement de la lutte anti-terroriste. Ainsi, certaines mesures de garde ou de placement préventif d'individus dangereux (malades psychiatriques, par exemple) pourraient en effet être transposées aux individus radicalisés (donc dangereux) ayant fait l'objet d'un signalement par les services de renseignement. Le régime des écoutes téléphoniques pourrait être sans nul doute renforcé.

Se pose aussi la –plus délicate – question de la déchéance de nationalité pour acte de terrorisme. Le Conseil constitutionnel s'est prononcé le 23 janvier 2015 en faveur de la conformité à la Constitution de la déchéance de la nationalité française (prévue aux articles 25 et 25-1 du code civil) d'un individu disposant d'une autre nationalité, ceci pour des faits de participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme ([décision n°2014-439 QPC](#)). Il s'était déjà prononcé en 1996 sur la possibilité de déchoir de leur nationalité les « Français par acquisition » pour des actes de terrorisme ([décision n°96-377 DC du 16 juillet 1996](#) : *Considérant que le législateur a pu, compte tenu de l'objectif tendant à renforcer la lutte contre le terrorisme, prévoir la possibilité, pendant une durée limitée, pour l'autorité administrative de déchoir de la nationalité française ceux qui l'ont acquise, sans que la différence de traitement qui en résulte viole le principe d'égalité ; qu'en outre, eu égard à la gravité toute particulière que revêtent par nature les actes de terrorisme, cette sanction a pu être prévue sans méconnaître les exigences de l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*). Ce glissant dans ce qu'ils considèrent être l'ouverture d'une brèche par les Sages, certains commentateurs vont jusqu'à imaginer une déchéance de nationalité pour actes de terrorisme pour des nationaux, créant ainsi une nouvelle génération d'apatrides. La Commission des affaires européennes du Sénat présidée par le sénateur Jean BIZET a proposé dès le 22 janvier 2015 « *la possibilité, au regard de la Convention européenne des droits de l'Homme, de faire de la **déchéance de nationalité** un instrument juridique réellement dissuasif* ».

Il faut dire que la position de la France est sur ce sujet « particulière » puisqu'elle n'a pas ratifié la convention de New-York du 30 août 1961 sur *la réduction des cas d'apatridie*, alors même que les dispositions du code civil semblent favoriser leur réduction. Jusqu'où pourrait alors aller le législateur ?

La réponse est peut-être dans la mise en perspective de l'article 15 de la CEDH. L'article 14 de la Convention dispose que « *La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation* ». . A sa suite, l'article 15 autorise les États contractants à déroger aux droits garantis par la Convention « **en cas d'état d'urgence** » résultant notamment d'une situation de guerre ou d'autre *danger public menaçant la vie de la nation*. Cette dernière hypothèse pourrait viser une nouvelle vague d'attentats meurtriers. Une dérogation aux droits fondamentaux est alors possible « *dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international* ». La France n'ayant pas ratifié la convention internationale de New-York, elle pourrait trouver ici un fondement supplémentaire à une déchéance de nationalité élargie (affaire du Plateau continental de la mer du Nord, 20 février 1969 (CIJ RFA/Pays-Bas) selon laquelle une convention n'est en vigueur à l'égard d'un Etat que si celui-ci, après l'avoir signée dans les délais prévus, l'a ensuite ratifiée **et** Convention de Vienne relative aux traités du 23 mai 1969 – art.14. *Expression, par la ratification, l'acceptation ou l'approbation, du consentement à être lié par un traité*).

Cette possibilité de dérogation à une disposition de la CEDH a été utilisée par le Royaume-Uni à l'occasion de l'adoption du *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* dont l'une des dispositions les plus controversées autorisait - par dérogation à l'art. 5(1) de la CEDH sur le droit à la liberté et à la sûreté, - la détention sans procès d'étrangers résidant en Grande-Bretagne, s'ils étaient soupçonnés d'être liés à des milieux terroristes et sans qu'ils puissent se faire expulser au nom de la protection des droits de l'Homme. Pour cela, le gouvernement britannique avait dû déclarer un « *état d'urgence menaçant la vie de la nation* » (Jim MURDOCH, L'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme: protection de la liberté et de la sûreté de la personne, Dossier sur les droits de l'Homme révisé n°12, Editions du Conseil de l'Europe, 2003, 140 p.). L'article 16 de la Constitution française permettrait la mise en œuvre d'une telle déclaration et l'application des dispositions dérogoires.

En attendant, la raison est sans doute à mi-chemin entre une application sans réserve des libertés fondamentales et leur restriction par des dispositifs d'exception.

ANNEXE : DISPOSITIONS PENALES RELATIVES A LA NOTION D'ACTE DE TERRORISME

INFRACTIONS DE DROIT COMMUN QUALIFIEES PAR NATURE DE « TERRORISTES A RAISON DU BUT POURSUIVI		
<p>Art. 421-1 CP</p> <p>○</p> <p>Ajout <u>article 4</u> de la loi du 13 novembre 2014</p>	<p>Constituent des actes de terrorisme, <i>lorsqu'elles sont intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur</i>, les infractions suivantes :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Les atteintes volontaires à la vie, à l'intégrité de la personne, l'enlèvement et la séquestration le détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport - Les vols, les extorsions, les destructions, dégradations et détériorations, les infractions en matière informatique - Les infractions en matière de groupes de combat et de mouvements dissous, les entraves à la saisine de la justice et les faux <p>← Les infractions en matière d'armes, de produits explosifs ou de matières nucléaires</p> <ul style="list-style-type: none"> - Le recel du produit de l'une des précédentes infractions - Les infractions de blanchiment - Les délits d'initié 	<p>Art. 421-3 CP : <u>peines aggravantes</u> encourues pour les infractions mentionnées à l'article <u>421-1</u> lorsque ces infractions constituent des actes de terrorisme</p> <p>Art. <u>132-23</u> CP (alinéas 1 et 2) relatif à la <u>période de sûreté</u> sont applicables aux crimes et aux délits punis de dix ans d'emprisonnement. prévus à art. 421-3 CP.</p> <p>Art. 421-2-4 CP : <u>Le fait de recruter</u> en vue de commettre un des actes de terrorisme inscrits à art. 421-1 CP « <u>même lorsqu'il n'a pas été suivi d'effet</u> » est puni de 10 ans d'emprisonnement et 150 000 € d'amende.</p>
INFRACTIONS TERRORISTES AUTONOMES		
<p>Art. 421-2 C.P</p> <p>Délit de terrorisme écologique</p>	<p>Le fait d'introduire dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous-sol, dans les aliments ou les composants alimentaires ou dans les eaux, y compris celles de la mer territoriale, une substance de nature à mettre en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel.</p> <p>Actes préparatoires punis à la même hauteur que le crime mais avec une réserve d'extrême gravité (la mort d'une ou plusieurs</p>	<p>Art. 421-4 C.P : 20 ans de réclusion criminelle et 350 000€ d'amende</p> <p>« <i>Lorsqu'il a entraîné la mort d'une ou plusieurs personnes</i> » : réclusion criminelle à perpétuité et 750 000€ d'amende (période de sûreté applicable)</p> <p>Art. 421-2-4C.P : <u>le fait de recruter</u> en vue de commettre cet acte « <u>même lorsqu'il n'est pas suivi d'effet</u> » : 10 ans d'emprisonnement et 150 000 € d'amende</p> <p>Art. 421-6 3°C.P : <u>Actes préparatoires</u></p> <p>La constitution d'association de malfaiteurs en relation avec une</p>

	personnes)	entreprise terroriste est punie de 20 ans de réclusion criminelle et 350 000€ d'amende lorsqu'elle a pour objet de préparer un acte de terrorisme écologique susceptible d'entraîner la mort d'une ou plusieurs personnes : la direction ou l'organisation d'un tel groupement est puni de 30 ans de réclusion criminelle et 500 000 € d'amende (période de sûreté)
Art. 421-2-1 C.P Association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste	en vue de préparer un acte terroriste inscrit aux articles 421-1 et 421-2 C.P préparation « caractérisée par un ou plusieurs faits matériels » Actes préparatoires visant les crimes les plus graves ←	Art. 421-2-4 C.P : le fait de recruter en vue de participer à une association de malfaiteurs est puni de 10 ans d'emprisonnement et 150 000€ d'amende « même lorsqu'il n'a pas été suivi d'effet ». Art. 421-5 C.P : 10 ans d'emprisonnement et 225 000€ Le fait d'organiser ou de diriger le groupement : 20 ans de réclusion criminelle et 500 000€ d'amende (peines de sûreté) Art. 421-6 C.P : les peines sont portées 20 ans de réclusion criminelle et 350 000 € d'amende lorsque le groupement a pour objet de préparer : - un ou plusieurs crimes visés à art. 421-1 1°CP - d'une ou plusieurs destructions par substances explosives ou incendiaires visées à l'art. 421-1 2° C.P et susceptibles d'entraîner la mort d'une ou plusieurs personnes
Art. 421-2-2 C.P Financement du terrorisme	« indépendamment de la survenance éventuelle » d'un acte de terrorisme	Art. 421-5 C.P : 10 ans d'emprisonnement et 225 000€ d'amende (peines de sûreté applicables) La tentative du délit est punie des mêmes peines.
Art. 421-2-3 C.P Le fait pour une personne habituellement	Il s'agit d'être en relation avec une ou plusieurs personnes se livrant à l'un ou plusieurs des actes visés aux articles 412-2 à 421-2-2 C.	7 ans d'emprisonnement 100 000€ d'amende

en relation avec une entreprise terroriste « de ne pas pouvoir justifier de ressources correspondant à son train de vie »		
Art. 421-2-5 C.P Délits d'apologie publique du terrorisme et provocation directe au terrorisme	Disposition créée par l'article 5 de la loi n°2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme	5 ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende Les peines sont aggravées lorsque les faits ont été commis « en utilisant un service de communication au public en ligne » (7 ans d'emprisonnement et 100 000€ d'amende)
Art. 421-2-6 C.P Délit d'entreprise terroriste individuelle	Disposition créée par l'article 6 de la loi n°2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme	Art. 421-5 al 4° C.P : 10 ans d'emprisonnement et 150 000€ d'amende
PEINES COMPLEMENTAIRES		
<p>Les personnes physiques ou morales reconnues coupables d'actes de terrorisme encourent également la confiscation de tout ou partie des biens leur appartenant ou, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi, dont elles ont la libre disposition, quelle qu'en soit la nature, meubles ou immeubles, divis ou indivis.(art.422-6 C.P)</p> <p>Le produit des sanctions financières ou patrimoniales prononcées à l'encontre de ces personnes est affecté au fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (art. 422-7 C.P)</p>		

LE DELIT D'APOLOGIE DU TERRORISME : ENTRAVE JUSTIFIEE A LA LIBERTE D'EXPRESSION ?

William LAURENT, Avocat, chargé d'enseignements à l'Université de Haute-Alsace, membre du CERDACC

Sans prétendre à l'exhaustivité, nous proposons une brève présentation de l'infraction d'apologie du terrorisme. La répression de cette infraction constitue une atteinte à la liberté d'expression. Afin de déterminer si cette atteinte se justifie, nous prenons le parti de la mettre en perspective avec l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme qui protège mais encadre également cette liberté. Enfin, nous évoquerons les difficultés d'ordre constitutionnel que pose la répression de cette infraction.

Mots-clés : apologie du terrorisme - infraction de presse - article 10 de la CEDH

« *Ils ont eu raison à Charlie Hebdo, ils auraient dû tous vous tuer* », le 19 janvier 2015 ces propos ont valu à son auteur une condamnation par le tribunal correctionnel de Béziers à une peine de 6 mois d'emprisonnement. « *Je suis Charlie Coulibaly* », l'humoriste Dieudonné M'Bala M'Bala sera très prochainement jugé par le Tribunal Correctionnel de Paris pour ces propos.

Ces propos tenus alors même que certaines des 17 victimes des attentats des 7, 8 et 9 janvier 2015 n'avaient pas encore été inhumées ne brillent indubitablement pas par leur subtilité. Est-il pour autant justifié de les voir entrer dans le champ pénal ? Où se situent en la matière les limites de la liberté d'expression ?

L'article 421-2-5 du Code pénal dispose « *Le fait de (...) faire publiquement l'apologie de ces actes est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende.*

Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 € d'amende lorsque les faits ont été commis en utilisant un service de communication au public en ligne.

Lorsque les faits sont commis par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle ou de la communication au public en ligne, les dispositions particulières des lois qui régissent ces matières sont applicables en ce qui concerne la détermination des personnes responsables ».

L'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme stipule « *Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les*

Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

1 - Les contours du délit d'apologie du terrorisme

Le droit français sanctionne lourdement l'apologie du terrorisme mais quels sont exactement les contours de cette infraction ?

L'article 421-2-5 du Code pénal réprime à la fois le « *fait de provoquer directement à des actes de terrorisme* » mais aussi celui de « *faire publiquement l'apologie de ces actes* ». Une première difficulté réside dans la distinction entre les concepts de provocation et d'apologie.

La provocation directe est une incitation à commettre l'infraction. La personne provoquée doit se retrouver dans un état d'esprit qui porte à la commission d'actes de terrorisme et il faut que l'auteur ait la volonté, du moins la conscience, de créer un état d'esprit propre à susciter cette atteinte (JCI Lois Pénales Spéciales, V° Presse et communication, Fasc. 60).

Il convient ici de préciser que dans le cas où la provocation serait suivie d'effet, l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse érige l'auteur de cette provocation en complice de l'infraction commise lequel encourra la même peine que s'il était auteur principal de l'infraction (Code pénal, art. 121-6), ce qui, dans le cas du terrorisme, peut porter la peine encourue à la réclusion criminelle à perpétuité.

L'apologie pénalement réprimée consiste en une glorification ou une justification valorisante d'un acte criminel ou de son auteur (CA Paris, 21 janvier. 2009, n° 08/02208). Le délit d'apologie du terrorisme nécessite la réalisation de deux conditions : la publicité et le caractère apologétique du propos.

Pour ce qui est de la publicité, deux points sont à évoquer le vecteur du message et son destinataire.

Bien que l'article 421-2-5 du Code pénal soit sur ce point muet (*v. infra « fondements d'une QPC sur l'article 5 de la loi n°2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme »*), nous pouvons nous référer à l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 qui dispose que le vecteur du message apologétique peut être « *des discours, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou tout autre support de l'écrit, de la parole ou de l'image vendus ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou réunions publics,*

soit par des placards ou des affiches exposés au regard du public, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique ».

Pour ce qui est du destinataire du message apologétique, il convient de raisonner par analogie avec d'autres infractions de presse, notamment l'injure ou la diffamation. Une communication adressée à un public indéterminé, accessible à tout le monde entre dans le champ pénal comme étant publique. A l'inverse, lorsque le public destinataire de la publication est lié par une communauté d'intérêt, la communication sera non publique. Ainsi, distribuer une lettre aux membres d'un syndicat a été jugé comme non public (Crim., 17 mars 1980 : Bull. crim. 1980, n° 91 ; Gaz. Pal. 1980, 2, p. 775), inversement, le fait d'agrafer cette lettre au journal du syndicat, accessible à tout le monde, est public (Crim., 21 juin 2005 : Comm. Com. Électr. 2005, comm. p. 166, obs. A. LEPAGE).

S'agissant de la communication électronique, le principe est celui du caractère public des messages diffusés sur les forums de discussion (CA Paris, 1ère ch. B, 5 juin 2003 : Comm. com. électr. 2004, comm. p. 35, note A. LEPAGE), tout comme les pages web accessibles à tout internaute (CA Paris, ch. acc., 23 juin 2000 : Légipresse, novembre 2000, III, p. 182, note C. ROJINSKY). En revanche, des propos tenus sur un forum dont l'accès est limité à une liste restreinte d'utilisateurs sont considérés comme privés (TGI Paris, réf., 5 juillet 2002 : D. 2003, somm. p. 1536, obs. L. MARINO).

L'apologie est le fait de se féliciter de la commission d'un acte de terrorisme, il s'agit donc d'un comportement intervenant postérieurement à la commission d'un tel acte. La provocation se situant *a contrario* fort logiquement en amont d'un potentiel acte de terrorisme.

Une difficulté réside dans l'hypothèse où, dans un contexte particulier, notamment celui postérieur aux attentats de Paris des 7, 8 et 9 janvier 2015, l'apologie d'un acte de terrorisme pourrait être interprété comme une provocation à commettre de tels actes. L'auteur d'une apologie du terrorisme peut en effet avoir la volonté, du moins la conscience de provoquer à de tels actes.

Quelle qualification retenir ? Le législateur ayant fait le choix de l'unicité de répression entre les infractions de provocation et celles d'apologie, soit une peine de 5 années d'emprisonnement et 45000 € d'amende, l'option sera indifférente pour le prévenu. En revanche, l'élément intentionnel de l'apologie étant bien plus aisé à caractériser que celui de la provocation, on peut éventuellement provoquer inconsciemment, en revanche faire inconsciemment l'apologie d'un acte de terrorisme est intellectuellement plus difficile à concevoir, le Juge pénal préférera certainement opter pour la seconde qualification.

Mais cette unicité de répression est-elle justifiée ? Peut-on réellement mettre sur le même plan une provocation et une apologie, encourager et se féliciter ? L'interdiction de la provocation se rapproche des infractions obstacle, le Législateur cherche ici à circonscrire le risque terroriste. L'interdiction de l'apologie apparaît comme une entrave à la liberté d'expression. Certains auteurs classent l'apologie dans la catégorie des provocations indirectes, au même titre que les incitations à la haine raciale ou à la discrimination. L'expression apologétique ne provoque pas à la commission d'une infraction mais participe à un climat susceptible d'entraîner la commission de tels faits.

2 - La compatibilité du délit d'apologie du terrorisme avec la Convention Européenne des Droits de l'Homme

La Convention Européenne des Droits de l'Homme garantit la liberté d'expression tout en admettant certaines limitations. L'infraction d'apologie du terrorisme est-elle compatible avec les dispositions de l'article 10 de ce texte ?

L'article 10 2 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme stipule « *L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime* ».

La Cour Européenne des Droits de l'Homme n'est donc, en principe, pas hostile à la sanction, par les Etats, de propos pouvant mettre en cause leur sûreté ou inciter à commettre des infractions. La provocation au terrorisme est évidemment de nature à justifier, aux termes cette Convention, une limitation à la liberté d'expression, le cas échéant au travers de sanctions.

Qu'en est-il de l'apologie ? Les juges de Strasbourg ont pu estimer que la lutte contre l'apologie du terrorisme est en soi une mesure « *nécessaire dans une société démocratique* » (CEDH, gde. ch., 8 juillet 1999, n° 23556/94 Ceylan c. Turquie). Les juges de Strasbourg considèrent que les déclarations pouvant être qualifiées de discours de haine, d'apologie de la violence ou d'incitation à la violence ne sauraient bénéficier de la protection de l'article 10 de la Convention (CEDH, 4 décembre 2003, n° 35071/97, Günduz c. Turquie).

En revanche, la Cour se montre très vigilante quant au quantum des sanctions prononcées (CEDH, 8 juillet 1999, Sürek c. Turquie). Elle n'a ainsi pas sanctionné la France qui avait condamné à une faible peine d'amende une personne reconnue coupable d'apologie du terrorisme, en l'occurrence les attentats du 11 septembre 2001 (CEDH, 2 octobre 2008, n°36109/03 Leroy c. France). Il s'agissait en l'espèce d'un hebdomadaire basque qui, deux jours après les attentats du 11 septembre 2001, avait publié un dessin représentant l'effondrement des tours du World Trade Center accompagné d'une légende « nous en avons tous rêvé, le Hamas l'a fait ». Le directeur de publication de l'hebdomadaire et l'auteur du dessin furent, selon les modalités prévues aux articles 42 et 43 de la loi du 29 juillet 1881, condamnés respectivement pour apologie du terrorisme et complicité d'apologie du terrorisme.

En France l'apologie du terrorisme étant punie d'une peine de 5 ans d'emprisonnement et 75000 € d'amende, à n'en pas douter, une telle sanction, si elle venait à être prononcée, s'attirerait les foudres de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Une diminution du quantum de la peine encourue pour apologie du terrorisme semble, au regard de la jurisprudence Strasbourgeoise, indispensable.

3 - L'apologie du terrorisme à l'épreuve du contrôle de constitutionnalité

Si le Conseil constitutionnel n'a pour l'heure pas eu à se prononcer sur le constitutionnalité du délit d'apologie du terrorisme, il n'en demeure pas moins que des difficultés se présentent.

La répression de l'apologie du terrorisme se rapproche de celle du négationnisme et pose, à ce titre des problèmes similaires. Ainsi Robert Badinter écrivait « *Seule l'autorité judiciaire a qualité pour dire si un crime a été commis et quels en sont les auteurs. Ainsi le génocide juif par les nazis a été établi par le Tribunal Militaire International de Nuremberg. Ce tribunal, auquel participaient des magistrats français, est issu des Accords de Londres de 1944 signés par la France. L'autorité de la chose jugée en France était acquise à ses jugements.(...). Rien de tel n'existe pour le génocide arménien de 1915* ». (Robert Badinter, Génocide arménien : la pitié dangereuse, *Le Huffington Post*, 25 janvier 2012). Le Conseil Constitutionnel l'a suivi dans son raisonnement considérant qu'en réprimant la contestation de l'existence et de la qualification juridique de crimes qu'il aurait lui-même reconnus et qualifiés comme tels, le Législateur a porté une atteinte inconstitutionnelle à l'exercice de la liberté d'expression et de communication (Cons. Const. 2012-647 DC).

Ce raisonnement devrait en principe empêcher la répression de l'apologie d'actes de terrorisme lorsque cette apologie a été commise avant qu'une juridiction ne se soit prononcée sur la qualification à donner à ces faits. En effet, si le Conseil Constitutionnel considère qu'il n'est pas possible de sanctionner pénalement la négation de faits que le Législateur a, d'autorité, qualifié de génocide, il devrait en être de même de l'apologie de comportements dont-il n'a pas encore été jugé qu'ils étaient constitutifs d'actes de terrorisme !

Ainsi, il devrait être nécessaire d'attendre qu'une juridiction ait définitivement statué et qualifié les faits survenues les 7, 8 et 9 janvier 201 d'actes de terrorisme pour pouvoir en réprimer l'apologie.

Sur la question de la constitutionnalité de l'article 421-2-5 du Code pénal, Reporters Sans Frontières propose des « *fondements d'une QPC sur l'article 5 de la loi n°2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme* ».

(http://fr.rsf.org/IMG/pdf/memoire_qpc_sur_art_5_de_la_loi_renforçant_les_dispositions_relatives_a_la_lutte_contre_le_terrorisme.pdf)

L'apologie du terrorisme, au même titre que les propos négationnistes, est nauséabonde mais relève de la liberté d'expression. La réprimer est souvent vain et pire, fait le jeu de ses promoteurs. Le meilleur moyen de lutter contre de tels propos reste sans aucun doute l'éducation et le débat d'idées !

LES CARICATURES : ART OU SOURCE DE CONTENTIEUX ?

Isabelle Corpart, Maître de conférences en droit privé à l'Université de Haute-Alsace, membre du CERDACC

Un terrible drame frappe le milieu de la presse, des actes terroristes ayant endeuillé et tétanisé la France après l'attentat perpétré dans les locaux du journal Charlie Hebdo et les actes de violence qui s'en sont suivis. L'un des faits générateurs de cette barbarie tient à la diffusion de caricatures du prophète Mahomet en 2006 et, plus généralement à la dérision sous le prisme de laquelle sont analysés les événements politiques et les faits sociaux par les rédacteurs de ce journal. Pour recentrer le débat, il nous a semblé pertinent de rappeler la valeur juridique des caricatures, entre tolérance et interdits.

La caricature vient du mot italien *caricare* signifiant *charger*, son auteur modifiant sa représentation d'une personne, d'un événement ou d'une situation, afin de forcer ou d'exagérer les traits saillants en insistant sur des travers. La caricature désigne ainsi la représentation graphique et grotesque de ce que l'on souhaite rendre ridicule, personne, idéologie ou fait divers.

Utilisée en littérature, en peinture et bien sûr en art graphique, forme de bouffonnerie, elle se rapproche de la parodie et du pastiche, mêlant dérision et satire. Par essence même, elle joue sur l'accentuation de certains détails déplaisants ou irrévérencieux pour les travestir et grossir le trait soit, à l'aide des mots quand il s'agit de décrire un personnage, soit par le dessin ou la peinture. Dans tous les cas, le caricaturiste entend déformer certains aspects du personnage pour dépasser les limites du vraisemblable et en tirer des effets comiques. Il revendique son droit à l'humour et, comme « *le rire est le propre de l'homme* » selon Rabelais, il ne saurait se voir opposer des interdits, à condition toutefois de ne pas devenir diffamant.

L'art de la caricature, et en particulier de la caricature politique, n'est pas nouveau. Des personnages haut placés sont croqués (on se souvient tous de la représentation caricaturale en forme de poire du roi Louis-Philippe), des médecins, des juristes, mais aussi des petites gens (à Montmartre avec Poulbot), par des dessinateurs célèbres tels Doré, Daumier, Nadar ou Grévin. Des revues satiriques leur rendent hommage, notamment la *Caricature* créée en 1830 – la bien nommée – ou le *Charivari* en 1831. Cet art de la caricature conjugue souvent la force des phrases qui légendent les dessins avec la facétie du coup de crayon (« *Les légendes de ses dessins étaient célèbres... aucun trône ne résistait à ses caricatures* », Jean Giraudoux, Suzanne et le Pacifique, 1921).

Qu'elle passe par un dessin ou une imitation grotesque, qu'un président de la République soit transformé en poupée Vaudou, que des célébrités participent à la scène des « *Guignols de l'info* » ou que la famille américaine soit représentée grossièrement par ses « *Simpsons* », la caricature donne à son auteur le moyen d'exprimer et de faire connaître ses convictions. Au nom de sa liberté de pensée et de sa liberté d'expression, cet auteur peut donner libre cours à sa fantaisie et représenter une personne, même de manière grotesque, ridicule, moqueuse voire déplaisante. Son droit est reconnu par la Cour européenne des droits de l'homme qui dispose dans son article 10, alinéa 1er que « *toute personne a droit à la liberté d'expression* ».

Tout est cependant affaire de mesure car, parfois, la protection de l'intimité de la vie privée conduit à poser des bornes. De son côté, cette protection n'est pas non plus sans faille, le

respect de la vie privée d'autrui n'étant pas absolu. Seule est en effet jugée « *illicite toute immixtion arbitraire dans la vie privée d'autrui* » (Cass. 1ère civ., 6 mars 1996, D. 1997, 7, note J. Ravanas). N'est pas alors considérée comme une ingérence arbitraire celle qui est précisément justifiée par la liberté d'expression et d'information (I). En revanche, tout droit connaissant des limites, le dessinateur ne doit pas abuser de sa liberté d'expression (II).

I – La caricature, autorisée comme expression de la liberté de son auteur

Sous la mine d'un dessinateur ou sous la plume d'un écrivain, une caricature peut prendre forme et ressembler à une personne vivante, décédée ou imaginaire, en toute légitimité, l'artiste pouvant exprimer librement ses sentiments et donner libre cours à son analyse de la situation.

En matière de caricature politique, il en va de même, la liberté de la presse impliquant un libre choix des illustrations d'un débat de société. Même si la vie privée des personnes croquées par les caricaturistes ou celle de leurs proches est malmenée, aucune sanction n'est par principe encourue (sur le fondement de l'article 9 du Code civil) car le respect de la vie privée est à concilier avec la liberté de la presse (J.-P. Gridel, Liberté de la presse et protection civile des droits modernes de la personnalité en droit positif français, D. 2005, chron. 391 ; F. Lyn, Le conflit entre la liberté d'expression et la protection de la réputation ou des droit d'autrui. La recherche d'un « juste équilibre » par le juge européen, D. 2006, p. 2953).

On met en effet en balance la protection de la vie privée et la liberté d'expression du dessinateur, en insistant sur ses apports, par sa plume, à un débat général et pour les caricaturistes de presse, à l'analyse d'événements d'actualité. Dans les deux cas, la liberté d'expression l'emporte habituellement.

De même, le fait que la personne dont les traits sont outrancièrement déformés soit reconnaissable ne constitue pas *ipso facto* une atteinte à son droit à l'image en raison de la tolérance accordée aux caricaturistes.

Ainsi, toute personne peut s'opposer à la reproduction de ses traits sans son autorisation et revendiquer une atteinte à son image (G. Levasseur, Protection de la personne, de l'image et de la vie privée, Gaz. Pal. 1994. 2. P. 996 ; J. Ravanas, La protection des personnes contre la réalisation et la publication de leur image, t. 153, LGDJ 1978), qu'il s'agisse d'une photographie parue dans une magazine, dans une brochure ou sur une affiche, d'une émission télévisée, d'un reportage accessible sur internet ou de dessins et caricatures. En effet, la caricature d'une personne peut être assimilée à son image (Cass. 2ème civ., 6 janv. 1971, *Société Presse Office, Magazine « Lui » c/ Gunther Sachs*, D. 1971, 263, note B. Edelman, JCP 1971, II, 16723, note R. L.). Néanmoins, par ses spécificités, elle fait l'objet d'un régime de tolérance (à comparer avec le rejet d'un recours contre un photomontage réalisé dans un but humoristique : CA Versailles, 31 janv. 1991, Gaz. Pal. 1992.2. 534, note P. Fremont).

Ces tolérances face à d'éventuelles atteintes aux droits de la personnalité des individus épinglés par les caricaturistes sont justifiées le plus souvent par la liberté d'expression (Cass. 1ère civ., 13 janv. 1998, D. 1999. 120, note J. Ravanas, D. 1999, somm. 167, note C. Bigot), reconnue, entre autres, aux journalistes et dessinateurs lesquels sont protégés par le droit de

la presse (J.-Y. Dupeux et A. Lacabarats, Liberté de la presse et droits de la personne, collection thèmes et commentaires, Dalloz, 1997). Au nom du droit à l'information des lecteurs, au nom du droit du public d'être placé au cœur de l'actualité, des atteintes à la vie privée ou à l'image sont fréquemment écartées, y compris pour des caricatures ou représentations fantaisistes et déformantes d'une personne impliquée dans un débat général (C. Bigot, Protection des droits de la personnalité et liberté de l'information, D. 1998, chron. 235). Les dessinateurs pourront d'autant plus aisément laisser libre cours à leur art que la notoriété des personnes visées sera grande.

Cette légitime information à l'occasion d'événements liés à l'actualité politique ou de faits divers a tendance à être appréciée largement, par faveur pour le droit des journalistes. Peu importe en particulier que la représentation de l'individu n'ait pas été absolument indispensable, sous réserve de demeurer pertinente (C. Bigot, D. 1998, préc.). Le journaliste peut donc librement choisir les photos ou dessins qui seront diffusés.

En effet, d'une manière générale, face aux caricatures, les tribunaux font preuve de tolérance que l'on retrouve pour aborder l'exception de caricature, exception au droit d'auteur prévue dans le Code de la propriété intellectuelle à l'article L. 122-5, « *lorsque l'œuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire... la parodie, le pastiche et la caricature, compte tenu des lois du genre* ». Elle a été instaurée par le législateur au titre de l'intérêt général afin de ne pas museler la création artistique et de permettre la libre critique (les dessinateurs de Charlie Hebdo ont pu ainsi par le passé prêter des propos détournés à Astérix et Obélix).

Ainsi tolérée, pour les juges, la caricature joue le rôle du bouffon d'autrefois ou un rôle de défouloir et elle « *remplit une fonction sociale éminente et salutaire et participe à sa manière à la défense des libertés* » (TGI Paris, 16 févr. 1993, *Sabatier c/ Duroy et a.*, D. 1994, somm. 196, note C. Bigot). Elle entend aussi éveiller l'esprit critique (F. Fiechter-Boulevard, La caricature : dualité ou unité ?, RTD civ. 1997, p. 67 ; A. Furlon, « *Toute ressemblance avec des personnages existant ou ayant existé...* » est-elle constitutive d'une atteinte aux droits de la personnalité ? Etude de la jurisprudence rendue en matière de fictions du réel, Comm. com. élect. 2007, étude 5).

En tant que telle, comme tout dessin humoristique (M. Ragon, Le dessin d'humour, éd. du Seuil, 1992), elle doit constituer une exception au droit à l'image (B. Ader, La caricature, exception au droit à l'image, Légicom 1995/4, n° 10, p. 11), accordée en vertu d'un « *usage constant, ancien et reconnu* » (par opposition à des santons : CA Versailles, 30 juin 1994, Atelier d'art Santons Sylvette Amy et autre c/ Mme Grimaldi, D. 1995. 645, note J. Ravanas).

Le plus souvent, cette altération des traits est admise car, ainsi qu'il est relevé dans l'affaire des caricatures de Mahomet publiées par Charlie Hebdo le 8 février 2006, « *le genre littéraire de la caricature, parfois délibérément provoquant, participait de la liberté d'expression et de communication des pensées et des opinions* » (CA Paris 22 mars 2008, Légipresse 2008.III.107). Une telle exagération n'a pas à encourir de reproche car elle procède de la nature même de cette forme d'expression.

Encore faut-il noter que la tolérance accordée à la caricature ne peut pas être transposée à tous les domaines. Elle ne l'a été ni à un jeu de cartes (appelé le « *Giscarte* » : TGI Nancy, ord.

réf., 15 oct. 1976, JCP 1977, II, 18526, note R. Lindon), ni à des santons représentant Caroline de Monaco (CA Versailles, 30 juin 1994, préc.) qui ont conduit les juges à reconnaître la violation d'un droit à l'image. La commercialisation qui peut s'ensuivre n'est pas non plus autorisée (pour la commercialisation d'épinglettes caricaturant Christophe Dechavanne : Cass. 1ère civ., 13 janv. 1998, D. 1999, 120, note J. Ravanas ; RTD civ. 1998, 341, obs. J. Hauser).

Néanmoins, même si les juges sont globalement indulgents face aux caricatures, certaines limites ne doivent pas être dépassées et il est mis parfois fin au régime de faveur réservé aux caricatures.

II – La caricature, sanctionnée en cas d'abus de la liberté d'expression

Qu'il s'agisse de photos, de vidéos, de dessins ou de caricatures, la liberté de publier les images de personnes impliquées dans un événement et la liberté d'expression des dessinateurs sont contrebalancées par le respect de leur dignité et de leur honneur (L. Pech, *La liberté d'expression et sa limitation*, PU Clermont-Ferrand, 2003 ; F. Rigaux, *La liberté d'expression et ses limites*, RTDH 1995. 400).

Il faut d'abord vérifier si l'altération des traits du visage est justifiée par des motifs honorables et sans que son auteur abuse de sa liberté d'expression. Aller au-delà des limites constitue une faute qui justifie des sanctions pour violation des droits de la personnalité (P. Kayser, *La protection de la vie privée*, PUAM, 3e éd. 1995, n° 91), à partir du moment où, dans l'esprit du public, peut s'opérer une confusion entre une personne et un personnage caricaturé.

Lorsque son personnage est trop ressemblant, le caricaturiste doit éviter des mises en cause injustifiées de la personne, quand, lui prêtant des propos tronqués ou des opinions contraires, il risque de porter atteinte à son honneur. Les textes accompagnant le dessin doivent dès lors être rester en deçà de certaines bornes, sans dépasser le tolérable et le supportable, sans poursuivre de but offensant, sans réaliser un dénigrement pur et simple (pour un amalgame entre l'image d'un ennemi du peuple français et celle d'un représentant élu de la République : CA Paris 22 nov. 1984, *Le Pen c/ Sté nationale de télévision française*, D. 1985, IR 164, obs. R. Lindon). S'il n'y prête pas garde, il doit savoir qu'un outrage ou une injure sont ainsi pénalement condamnables (article 29 de la loi de 1881), même camouflés sous le masque de la caricature (CEDH 12 sept. 2011, D 2011.2203).

Comment toutefois distinguer entre le dessin outrageant et celui qui n'est que l'expression de l'humour de son auteur. On le sait, le droit de rire est bien difficile à appréhender car il évolue au fil des époques, chacun ayant sa propre vision de l'humour, le curseur étant bien délicat à placer entre des moqueries politiquement correctes et d'autres jugées infamantes et diffamantes. Le seuil entre ce qui est admissible pour certains et choquant pour d'autres, est fort mouvant (l'action en diffamation exercée par la Société Elizabeth Arden est jugée non fondée car les allégations diffamatoires ne sont pas suffisamment précise, une femme ayant été représentée en maillot de bain, son physique révélant les graves atteintes d'un âge avancé : Cass. crim. 22 mars 1966, *Sté Elizabeth Arden*, JCP 1967, II, 15067). Il évolue également à travers les âges, certains domaines pouvant être jugés plus sensibles aujourd'hui qu'autrefois, notamment la question religieuse.

De même, la reproduction de l'image ne devrait pas constituer un moyen de porter atteinte à la présomption d'innocence. On notera toutefois l'attitude libérale des tribunaux devant les messages véhiculés par des journaux satiriques ou dans des émissions telles que les « *Guignols de l'info* ». Lors des grands scandales qui secouent la France, alors que des personnes célèbres sont mises en examen, elles échappent rarement aux dessins humoristiques ou à leur mise en cause dans des journaux ou émissions de télévision, sans que des sanctions en découlent.

Même dans ce domaine une certaine tolérance est accordée aux artistes, dessinateurs ou imitateurs. Pourtant ils ne sauraient dépasser des bornes et empiéter sur la protection de la vie privée des personnes impliquées, au risque d'être poursuivis en justice (J. Ravanas, *Jouissance des droits civils, protection de la vie privée, délimitation de la protection*, J.-Cl. Civil, art. 9, fasc. 10).

Enfin, le respect de la dignité de la personne humaine justifie aussi que les tribunaux cessent d'être indulgents. Ce respect est l'une des « *composantes de l'ordre public* » (à propos de l'affaire du lancer de nain : CE, ass., 27 oct. 1995, JCP 1995, II, 26630, note F. Hamon).

Il arrive ainsi qu'un photographe soit sanctionné en cas de diffusion de photos non autorisées. La jurisprudence a parfois fait application de ce principe à propos de victimes de catastrophes (attentat commis dans le RER : Cass. 1^{ère} civ., 20 févr. 2001, *Société Hachette Filipacchi associés c/ Mme Beauvisage*, D. 2001. 1199, note J.-P. Gridel ; JCP 2001, II, 10533, note J. Ravanas ; RTD civ. 2001. 329, obs. J. Hauser). En pareil cas, ce qui est reproché au journaliste c'est que, loin de poursuivre un but légitime d'information, il entend susciter la curiosité malsaine des lecteurs (ce qui n'est toutefois pas facile à démontrer : affaire du *préfet Erignac*, CA Paris, 24 févr. 1998, D. 1998. 225, note B. Beignier, D. 1999, somm. 292, obs. T. Hassler et V. Lapp et sur pourvoi Cass. 1^{ère} civ. 20 déc. 2000, D. 2001. 885, note J.-P. Gridel ; D. 2001. 1990, obs. A. Lepage ; RTD civ. 2001. 329, obs. J. Hauser ; sur la question, J.-P. Gridel, *Retour sur l'image du préfet assassiné : dignité de la personne humaine et liberté de l'information d'actualité*, D. 2001. 872).

A l'inverse, quand les photographies sont dépourvues d'indécence, cette limite ne devrait pas être opposée. Il convient toutefois de tenir compte désormais de l'article 35 quater de la loi du 29 juillet 1881 relative à la presse (ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000) qui sanctionne « *la diffusion par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support de la reproduction des circonstances d'un crime ou d'un délit, lorsque cette reproduction porte gravement atteinte à la liberté d'une victime et qu'elle est réalisée sans l'accord de cette dernière* ».

Or, comme la publication d'une photographie, celle d'une caricature peut parfois, en déformant l'image d'une personne et non en la captant simplement, porter tout autant atteinte à sa dignité. Cette conception a été retenue dans l'affaire de la poupée vaudou. Les juges ont en effet considéré qu'une poupée Vaudou à l'effigie du chef de l'Etat constitue une atteinte à la dignité de la personne, dans la mesure où les acquéreurs sont encouragés à piquer le visage et le corps de cette poupée, ce qui porte symboliquement une atteinte au président de la République (CA Paris 28 novembre 2008, D. 2009, 610, note B. Edelman ; RTD civ. 2009, 93, obs. J. Hauser).

Pour la Cour européenne des droits de l'homme, de même, la caricature « *relève de l'expression politique et militante* » et doit en conséquence respecter la dignité de la personne humaine (affaire dans laquelle un journaliste avait publié un dessin relatif à l'attentat des tours jumelles en ajoutant « *Nous en avons tous rêvé. Le Hamas l'a fait* » : CEDH, 2 oct. 2008, *Leroy c/France*, Légipresse janv.-févr. 2009-6, note E. Dérieux).

Il revient dès lors aux tribunaux de rechercher des solutions équilibrées. Pour cela, ils apprécient si la caricature respecte les lois du genre ou dépasse les limites de la liberté d'expression, ce qu'elle ne fait pas si elle participe à un débat d'intérêt général.

Pour les caricatures parues dans Charlie Hebdo en 2006, cherchant à concilier la liberté d'expression et le respect des croyances religieuses, ils ont considéré qu'il n'y avait pas d'injure à la religion musulmane (CA Paris, 22 mars 2008, préc.). Leur analyse est justifiée par le fait que les dessins parus dans les médias satiriques sont par nature délibérément provoquants mais ils ne s'adressent qu'aux lecteurs. Nul n'est contraint de parcourir des revues jugées tendancieuses et de prendre connaissance de ces caricatures.

Ces caricatures participent à la liberté d'expression et de communication des pensées et des opinions qui doit perdurer au-delà de toute intimidation, dès lors qu'il n'en est pas fait d'abus.

Elles permettent aussi à des éditeurs de presse de s'adresser à leurs lecteurs de manière humoristique, à condition que ce soit sans intention malveillante (B. Ader, *Humour et liberté d'expression*, *Aperçus jurisprudentiels*, Légipresse janv.-févr. 1994, n° 108, II, 1) et de préserver la liberté de l'humoriste... tout autant que sa vie.

LIBERTE DE MANIFESTER - L'INTERDICTION D'UNE MANIFESTATION INCITANT A LA CONFRONTATION AVEC LA COMMUNAUTE MUSULMANE EST LEGALE DANS LE CONTEXTE ACTUEL

L'équipe du JAC tenait à remercier Mme Séverine BLONDEL, directrice de la rédaction de Fil DP, pour nous avoir autorisés à publier la décision inédite du TA de Paris du 17 janvier 2015 et le commentaire FilDP sur l'interdiction d'une manifestation incitant à la confrontation avec la communauté musulmane, interdiction légale "dans le contexte actuel".

Par une ordonnance du 17 janvier 2015, le juge des référés du tribunal administratif de Paris a jugé qu'en raison du contexte actuel le préfet pouvait se prévaloir des risques de troubles à

l'ordre public pour interdire une manifestation dont la finalité est d'inciter à la confrontation avec les membres de la communauté musulmanes. En l'espèce, M. A. demandait à ce juge de suspendre l'arrêté du 16 janvier 2015 par lequel le préfet de police avait interdit le rassemblement déclaré au nom de l'association « Résistance républicaine » prévu pour le dimanche 18 janvier 2015, place de la Bourse à Paris. Ce juge a toutefois estimé « que M. A. a déposé le 29 décembre 2014 à la préfecture de police au nom de l'association « Résistance républicaine » une déclaration en vue d'organiser un rassemblement, place de la Bourse à Paris, le dimanche 18 janvier à 14 heures 30, ayant pour objet de « demander le renvoi des islamistes qui menacent la France et les habitants de notre pays » ; qu'ayant été informé par un courrier du 12 janvier 2015 de l'intention de la préfecture de police d'interdire ce rassemblement, M. A. a adressé à la préfecture de police le 14 janvier 2015 un courrier dans lequel il accepte de modifier l'intitulé et la thématique de la manifestation et à transformer celle-ci en « rassemblement pour la liberté d'expression, en soutien aux victimes des attentats terroristes » ; que, toutefois, l'association « Riposte laïque » qui s'est associée à « Résistance républicaine » pour organiser ce rassemblement appelle toujours, ainsi que le montre la copie d'écran de son site produite par le préfet de police, à manifester avec pour mot d'ordre « égorgeurs, déséquilibrés, chauffards, islamistes, hors de France » ; qu'il ressort par ailleurs des éléments produits par le préfet de police à l'appui de son mémoire en défense, que ce rassemblement qui prétend dénoncer « l'islamisme radical » vise en réalité à contester la présence en France d'une population de confession musulmane ; que le préfet produit notamment des articles et documents émanant des groupes et organisations qui appellent à participer à la manifestation qui stigmatisent, en des termes souvent violents et insultants, les personnes de religion musulmane comme constituant une menace pour les français et appellent ces derniers à agir en vue d'obtenir leur départ du territoire national, ainsi que des récentes notes de la direction du renseignement qui font état de ce que certains de ces groupes sont par ailleurs connus pour leurs positions anti-islamiques radicales ; que des prises de parole ont également été prévues au cours du rassemblement dont on peut sérieusement craindre, compte tenu des indications données par le préfet de police sur les personnalités françaises et étrangères qui sont appelées à intervenir, qu'elles ne donnent lieu à des propos incitant à la haine ou à la violence à l'encontre des personnes de culte musulman, à raison précisément de leur appartenance religieuse ; que dans le climat actuel de tensions lié aux récents attentats des 7, 8 et 9 janvier, marqué notamment par des attaques contre des lieux de culte, cette manifestation dont le but n'est pas de défendre une cause politique ou sociale ni de soutenir des revendications, mais d'inciter à la confrontation avec les membres de la communauté musulmane, est de nature à troubler gravement l'ordre public, non seulement par les heurts et affrontements qui peuvent se produire avec des contremanifestants mais également en favorisant de nouvelles atteintes aux lieux de culte et des agressions aux personnes dans les jours et semaines qui viennent ; que dans ces conditions, le préfet de police qui fait par ailleurs valoir que les forces de police et de gendarmerie sont actuellement entièrement mobilisées pour la mise en oeuvre du plan vigipirate porté au niveau « alerte-attentat », en vue d'assurer la sécurité des personnes et de biens et de prévenir de nouveaux actes de terrorisme et ne peuvent donc être détournées de cet objectif prioritaire, n'a pas porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté de manifestation et à la liberté d'expression ».

CONSTITUTIONNALITE DE LA DECHEANCE DE LA NATIONALITE VISANT LES FRANÇAIS D'ORIGINE ETRANGERE CONDAMNES POUR TERRORISME

Bertrand Pauvert, Maître de conférences HDR en Droit public, Directeur du CERDACC

C. const., décision n° 2014-439 QPC, 23 janv. 2015, *M. Ahmed S.* [Déchéance de nationalité]

Mots-clefs : Acquisition de la nationalité - **Attribution de la nationalité** - **Déchéance de la nationalité** - **Français d'origine étrangère** - **Retrait de la nationalité** - **Terrorisme**

Pour se repérer

Ahmed Sahnouni, né à Casablanca en 1970 a été naturalisé français en février 2003. A la tête d'un réseau de recrutement d'Al-Qaïda démantelé en avril 2010, il a été arrêté à Paris en mai de cette même année et mis en examen pour « association de malfaiteurs en vue de préparer des actes de terrorisme » (art. 421-2-1 du code pénal ; ces faits sont sanctionnés de dix ans d'emprisonnement et 225 000 € d'amende par l'art. 421-5 du même code) durant les années 2007 à 2010 à Paris, au Maroc, en Iran ainsi qu'en Afghanistan. Faits pour lesquels il a été condamné à sept ans de prison par le tribunal correctionnel de Paris en mars 2013, par un jugement contre lequel il n'a pas interjeté appel.

A la suite de cette condamnation pénale, M. Ahmed Sahnouni a été déchu de la nationalité française par un décret du 28 mai 2014, en application des articles 25 et 25-1 du code civil. M. Sahnouni formait alors un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat demandant l'annulation du décret de déchéance de la nationalité dont il avait été l'objet. A l'appui de sa requête il demandait au Conseil d'Etat de renvoyer au Conseil constitutionnel la question de la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution de ces articles 25 et 25-1 du code civil. Le Conseil d'Etat relevait le caractère nouveau (ce point n'ayant jamais été tranché par le Conseil) et sérieux de la question soulevée (le requérant soulevait l'atteinte au principe d'égalité découlant du fait que cette disposition ne s'appliquait qu'aux français d'origine étrangère, ayant acquis leur nationalité postérieurement à la naissance) ; il décidait de transmettre la QPC au Conseil constitutionnel (CE, 31 oct. 2014, *M. Ahmed S.*, req. n° 383.664).

Le Conseil constitutionnel rendait sa décision le 23 janvier 2015 et après avoir admis la recevabilité de la QPC, concluait à la constitutionnalité des articles 25 et 25-1 du code civil. Selon le requérant, le dispositif organisant la déchéance de la nationalité aurait été contraire à la Constitution car, venant spécifiquement et exclusivement frapper les Français d'origine étrangère, les articles 25 et 25-1 du code civil auraient porté atteinte au principe d'égalité. Or, selon le Conseil, si « *les personnes ayant acquis la nationalité française et celles auxquelles la nationalité française a été attribuée à leur naissance sont dans la même situation* » (C. const., n° 2014-439 QPC, 23 janv. 2015, *M. Ahmed S.*, § 13), la possibilité de déchoir des Français de leur nationalité acquise n'est ouverte que pour une liste limitative de cas très graves et après avis conforme du Conseil d'Etat. Par ailleurs, relève-t-il encore, la déchéance ne peut intervenir que dans une période de temps limitée après l'acquisition de la nationalité et

qu'ainsi « *le législateur a pu, compte tenu de l'objectif tendant à renforcer la lutte contre le terrorisme, prévoir la possibilité, pendant une durée limitée, pour l'autorité administrative de déchoir de la nationalité française ceux qui l'ont acquise, sans que la différence de traitement qui en résulte viole le principe d'égalité* » (C. const., n° 2014-439 QPC, préc., § 13). Enfin, note le Conseil, si ce délai durant lequel la nationalité peut être retirée a été porté à 15 ans lorsque les faits en cause sont liés au terrorisme, cela est légitime car cela « *ne concerne que des faits d'une gravité toute particulière* » (C. const., n° 2014-439 QPC, préc., § 15).

Il ressort de ces éléments que le grief d'une atteinte au principe d'égalité doit être écarté et que le régime de la déchéance de la nationalité est bien conforme à la Constitution.

Pour aller à l'essentiel

Prévue par les articles 25 et 25-1 du code civil, la déchéance de la nationalité est susceptible de s'appliquer à l'encontre de toute personne ayant acquis la nationalité française et ayant fait l'objet de certaines condamnations pénales. Cette mesure constitue une sanction apportée à l'attitude d'une personne devenue Française par acquisition de la nationalité (naturalisation, déclaration, naissance et résidence). La déchéance consiste à retirer à un individu la nationalité française acquise, du fait de son indignité ou de son manque de loyalisme. La déchéance intervient par décret (après avis conforme du Conseil d'Etat) si les faits reprochés à l'intéressé se sont produits dans les 10 ans suivant son acquisition de la nationalité française ; la déchéance peut alors intervenir dans les 10 ans suivant ces faits, ce qui fait donc une durée de 20 ans à compter de la date de l'acquisition (ces deux délais sont chacun portés à 15 ans si les faits en cause sont liés au terrorisme ; ce qui allonge alors à une durée totale de 30 ans la période pendant laquelle la personne peut être déchue de sa nationalité française acquise). Cette procédure s'applique notamment si la personne a été condamnée pour crime ou délit constituant « *une atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation ou pour un crime ou un délit constituant un acte de terrorisme* » (art. 25-1° du code civil). Elle s'applique également aux délits visés par le code pénal dans son chapitre touchant aux « *atteintes à l'administration publique commises par des personnes exerçant une fonction publique* » (abus d'autorité, manquement au devoir de probité... art. 432-1 à 432-17 du code pénal). La déchéance de la nationalité peut encore notamment intervenir lorsqu'un Français d'acquisition « *s'est livré au profit d'un Etat étranger à des actes incompatibles avec la qualité de Français et préjudiciables aux intérêts de la France* » (art. 25-4° du code civil). La déchéance est une réaction de légitime défense de la communauté politique, mise entre les mains de l'Etat ; elle reste cependant assez rarement mise en œuvre (deux décrets intervenus depuis l'an 2000).

Le Conseil constitutionnel a reconnu la constitutionnalité de ces dispositions dont l'origine remonte à 1915 (Loi du 7 avr. 1915 autorisant le Gouvernement à rapporter les décrets de naturalisation obtenus par d'anciens sujets de puissances en guerre avec la France ; JO du 8, p. 1948) et l'extension en 1927 (Art. 9 et 10 de la loi du 10 août 1927 sur la nationalité ; JO du 14, p. 8697).

Pour aller plus loin

La solution du Conseil constitutionnel mérite l'approbation et quelques précisions méritent d'être apportées sur la solution retenue ; pour autant, on reviendra sur la position du Conseil qui aurait pu s'appuyer sur un élément supplémentaire pour écarter les prétentions du requérant.

Si le Conseil reconnaît la pleine constitutionnalité des articles 25 et 25-1 du code civil, la décision rendue ne constitue pas pour autant un blanc-seing donné aux gouvernants quant à toute intervention sur le droit de la nationalité, fut-ce pour en déchoir des individus s'étant prêtés à des actes de terrorisme. Cette précision méritait d'être faite, à l'heure même où, selon le Premier ministre lui-même, « *une question légitime se pose sur les conséquences auxquelles on s'expose quand on décide de s'en prendre à la nation à laquelle on appartient, soit parce qu'on y est né, soit parce qu'elle vous a accueilli* » (M. Valls, conférence de presse du 21 janv. 2015, cit. in « Le Conseil constitutionnel valide une déchéance de nationalité contestée », *Le Monde.fr*, 23 janv. 2015). C'est donc par un *obiter dictum* que le Conseil relève que le délai de quinze ans prévu au premier alinéa de l'article 25-1, « *ne saurait être allongé sans porter une atteinte disproportionnée à l'égalité entre les personnes ayant acquis la nationalité française et celles auxquelles la nationalité française a été attribuée à leur naissance* » (C. const., n° 2014-439 QPC, préc., § 15). C'est là un net avertissement à tout désir politique d'augmenter ce délai ; au regard des propos du Conseil, une telle mesure encourait alors la censure.

Enfin, il nous semble qu'un argument supplémentaire aurait permis d'écarter l'argumentation du requérant quant à l'atteinte au principe d'égalité résultant du fait que la déchéance de la nationalité ne peut toucher que les Français par acquisition. Il n'existe pas d'atteinte au principe d'égalité, dans la mesure où les articles 23-7 et 23-8 du code civil permettent de sanctionner du retrait de leur nationalité, les seuls Français d'origine, bénéficiant de cette nationalité à la naissance, par attribution. L'existence d'une procédure *ad hoc* applicable aux seuls Français par attribution et permettant au Gouvernement de leur retirer leur nationalité démontre l'absence d'atteinte au principe d'égalité résultant de l'existence d'une procédure spécifique visant les seuls Français par acquisition.

Que l'on soit Français d'origine, par attribution à la naissance ou qu'on le soit devenu par acquisition, postérieurement à celle-ci, c'est la réalité du comportement social qui fait de la personne un Français. Que cette personne se comporte comme le national d'un pays étranger ou renie les valeurs nationales, cela ouvre la porte à son exclusion de la communauté nationale, par déchéance de la nationalité si elle est française par acquisition et par retrait de cette même nationalité lorsqu'elle est française par attribution. Il n'y a là nulle atteinte au principe d'égalité, mais bel et bien deux procédures distinctes s'appliquant différemment selon la manière dont cette nationalité a été obtenue.

QUEL ROLE POUR LA COUR PENALE INTERNATIONALE DANS LE CADRE DE LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME ?

Marianne HANNA AZAR, Docteur en droit public – Université de Poitiers

« [C]'est une guerre bien curieuse que déclare le terrorisme : sans belligérants, sans champ de bataille, sans égalité des armes, sans face à face ; [une] guerre [qui] se ressent partout mais ne se voit nulle part. » (Garapon, Antoine. Camus, l'Homme obstiné. In : Camus, Albert, Lévi-valensi, Jacqueline, Garapon, Antoine et Salas, Denis. *Réflexions sur le terrorisme*. Paris : Éditions Nicolas Philippe, 2002, p. 190). Le terrorisme international est, effectivement, une déclaration de guerre. Qu'il soit perpétré par le moyen d'explosifs, de détournement d'aéronefs, l'utilisation d'armes chimiques, biologiques ou nucléaires (Voir sur les formes du terrorisme et ses diverses manifestations : Katouya, Kevin Constant. *Réflexions sur les instruments de droit pénal international et européen de lutte contre le terrorisme*. Paris : Éditions Publibook, 2013, p. 43-63 ; Soppelsa, Jacques. *Les États-Unis et le terrorisme international*. *Revue politique et parlementaire*, janvier-mars 2010, n° 1054, p. 35-36), il est difficile à maîtriser et impossible à prévoir.

Le terrorisme est l'une des principales menaces contemporaines à la paix et à la sécurité internationales. Les auteurs d'actes terroristes portent atteinte à l'état de droit, aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, piliers de la stabilité internationale. Au sein de l'Organisation des Nations unies, la question de prévenir et de réprimer les actes terroristes a été omniprésente depuis le début des années soixante-dix. L'action combinée de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité a mené à l'élaboration de plusieurs conventions internationales en la matière telles que la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif du 15 décembre 1997 et la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme du 9 décembre 1999. Elle a permis également d'adopter des résolutions telles que la résolution 3034 (XXVII) de l'Assemblée générale en date du 18 décembre 1972 relative aux mesures que les États devaient prendre afin de prévenir le terrorisme international qui met en danger ou anéantit d'innocentes vies humaines ou compromet les libertés fondamentales. Cette action entreprise au sein de l'ONU a permis à la communauté internationale de se doter d'instruments communs pour faire face au terrorisme malgré l'absence d'un accord sur une définition universelle du terme (Sorel, Jean-Marc. Existe-t-il une définition universelle au terrorisme ? In : Bannelier, Karine, Christakis, Théodore, Corten, Olivier et Delcourt, Barbara (dir.). *Le droit international face au terrorisme*. Paris : Éditions Pedone, 2002, p. 35-68). Néanmoins, ce n'est qu'après les événements tragiques du 11 septembre 2001 survenus aux États-Unis d'Amérique que l'action internationale s'est renforcée. Ces attentats ont constitué le point de départ d'un véritable encadrement contraignant en matière de lutte antiterroriste traduisant une condamnation unanime et sans équivoque du terrorisme, ainsi qu'une volonté ferme de le combattre.

Cependant, il est clair que les mesures déployées, à ce jour, ne suffisent pas pour éradiquer ce crime. Les actes terroristes perdurent et ceux qui en sont responsables ne sont, que rarement, appréhendés et jugés (Doucet, Ghislaine. *Terrorisme : recherche de définition ou dérive liberticide ?* In : Doucet, Ghislaine (dir.). *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*. Paris : Calmann-Lévy, 2003, p. 391). De plus, la violence à laquelle doit faire face la communauté internationale n'est plus seulement celle, traditionnelle, à laquelle des États ont recours pour régler leurs différends ou pour mettre en œuvre leurs stratégies. Elle

est aussi celle dont des particuliers ou des groupes « privés » (Dupuy, Pierre-Marie. La communauté internationale et le terrorisme. In : Société française pour le droit international. Les nouvelles menaces contre la paix et la sécurité internationales : journée franco-allemande, actes des troisièmes journées d'étude tenues à l'Université de Paris Panthéon-Sorbonne les 29 et 30 novembre 2002. Paris : A. Pedone, 2004, p. 35), membres d'une entité non étatique, telle Al-Qaïda (Voir au sujet d'Al-Qaïda : Filiu, Jean-Pierre. Al-Qaïda : le jihad global. Revue politique et parlementaire, janvier-mars 2010, n° 1054, p. 84-88 ; Soppelsa, Jacques. Les États-Unis et le terrorisme international. Op. cit., p. 37-39 ; Filiu, Jean-Pierre. La véritable histoire d'Al-Qaïda. Paris : Pluriel, 2011 ; Géré, François. La nouvelle géopolitique : guerres et paix aujourd'hui. Paris : Larousse, 2012, p. 102), font usage à des fins qui ne sont pas directement liées à des politiques d'États. Les attentats en représailles perpétrés en janvier 2015 dans les locaux du journal français Charlie Hebdo, après la publication d'un dessin représentant le prophète Mahomet, sont un exemple de ce genre de terrorisme de nature « privée ».

Avec la prolifération accrue des actes terroristes à travers le monde, un renforcement à l'échelle universelle de l'approche préventive du terrorisme est impératif. En outre, la répression pénale des individus responsables des crimes terroristes est également essentielle dans le cadre de la lutte contre ce fléau. Néanmoins, le terrorisme est exclu de la compétence de la Cour pénale internationale malgré le fait qu'il a été reconnu, dans le texte de l'Acte final de la Conférence de Rome adopté en même temps que le Statut de la CPI, que « les actes terroristes quels qu'en soient les auteurs, où qu'ils soient commis et quelles qu'en soient les formes, les méthodes et les motivations, sont des crimes graves qui concernent la communauté internationale [...]» (Acte final de la conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations unies sur la création d'une cour criminelle internationale en date du 17 juillet 1998. Document des Nations unies : A/CONF.183/10 en date du 17 juillet 1998, annexe I, p. 8, E. Site de l'Organisation des Nations unies [en ligne]. http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A%2FCONF.183%2F10&Submit=Recherche&Lang=F). En excluant le terrorisme de la compétence de la Cour pénale internationale, au motif que cette infraction n'était pas définie (Doucet, Ghislaine. Terrorisme : recherche de définition ou dérive liberticide ? In : Doucet, Ghislaine (dir.). Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale. Op. cit., p. 392 ; Guillaume, Gilbert. La Cour internationale de justice à l'aube du XXIème siècle : le regard d'un juge. Paris : A. Pedone, 2003, p. 260), les États ont malheureusement renoncé à l'instauration d'une réponse pénale universelle à ce crime. Toutefois, au regard du vide juridique en matière de définition du terrorisme et son exclusion de la compétence de la CPI, il convient de souligner que de « nombreux [...] chercheurs [...], depuis le 11 septembre, considèrent que le crime de terrorisme entre de facto dans la compétence de la CPI en tant que [crime de guerre ou de] crime contre l'humanité dès lors qu'il répond aux critères exigés [...] » (Doucet, Ghislaine. Terrorisme : recherche de définition ou dérive liberticide ? In : Doucet, Ghislaine (dir.). Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale. Op. cit., p. 396). Il est donc envisageable, aujourd'hui, de croire que la juridiction pénale internationale permanente puisse se déclarer compétente, un jour, pour juger les auteurs de crimes terroristes constitutifs de crimes contre l'humanité ou de crimes de guerre.

Cependant, il faut distinguer entre les crimes terroristes commis en temps de guerre et ceux commis en temps de paix. Les crimes terroristes visant des populations civiles et perpétrés en temps de guerre sont considérés comme des infractions graves au droit international humanitaire et comme une infraction aux Conventions de Genève du 12 août 1949. Ainsi, des crimes tels que l'homicide intentionnel, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé des personnes, la prise d'otages, diriger des attaques intentionnellement contre la population civile (Article 8, § 2, a), i, iii, viii et § 2, b), i, du Statut de la CPI), sont entendus, par l'article 8 du Statut de Rome, comme des crimes de guerre et relèvent incontestablement de la compétence de la Cour pénale internationale. Cette dernière pourrait donc en juger les auteurs sous réserve qu'elle soit compétente *ratione temporis* et que la situation soit recevable devant elle.

Par ailleurs, lorsqu'un crime terroriste s'apparente à un crime contre l'humanité, l'article 7 du Statut de Rome s'applique sans aucune distinction entre le crime commis en temps de guerre ou en temps de paix. Seulement, il est exigé que le crime soit perpétré dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile et en connaissance de cette attaque. Ainsi, si des actes terroristes qui s'assimilent à un meurtre ou à d'autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des graves atteintes à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale de personnes (Article 7, § 1, a) et k), du Statut de la CPI) sont commis tout en réunissant les critères constitutifs d'un crime contre l'humanité, ils peuvent également être du ressort de la Cour pénale internationale.

Ainsi, il résulte - qu'en pratique - seuls certains actes de terrorisme sont exclus de la compétence de la CPI. Il s'agit de ceux commis en temps de paix et qui ne remplissent pas les critères constitutifs de la qualification de crime contre l'humanité (Doucet, Ghislaine. *Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes*. Revue internationale de droit pénal, 2005, volume 76, p. 267-271). Néanmoins, la Cour pénale internationale est une juridiction pénale internationale complémentaire des juridictions nationales, et plusieurs conditions doivent être réunies pour qu'elle puisse se saisir d'une affaire donnée (Hanna Azar, Marianne. *La prolifération des menaces contre la paix et les nouveaux aspects de la capacité de sanction et de répression de la société internationale contemporaine*. Thèse en droit international public. Poitiers : Université de Poitiers, 2015, p. 381-387 et p. 415-422). En ajoutant ce fait à celui que le crime terroriste n'est pas inclus formellement dans ses compétences, il devient évident que dans la plupart des cas, la sanction des crimes terroristes sera laissée à l'appréciation unilatérale des États qui n'ont pas toujours les moyens ni la volonté de juger de tels crimes. Par conséquent, les efforts de la communauté internationale doivent se concentrer sur la responsabilité des États de poursuivre et de juger sur la base du principe de compétence universelle (Blanco cordero, Isidoro. *Compétence universelle. Rapport général*. Revue internationale de droit pénal, 2008, p. 13-57) et ce, tout en procédant à une juste application des obligations conventionnelles et coutumières existantes (Doucet, Ghislaine. *De la nécessité d'une réponse pénale universelle au crime du terrorisme*. In : Doucet, Ghislaine (dir.). *Terrorisme, victimes et responsabilité pénale internationale*. Paris : Calmann-Lévy, 2003, p. 531-534). Or la compétence de ces juridictions étatiques conduit nécessairement à des contradictions dans la répression du crime terroriste du fait de la variété

des jugements nationaux et de l'application de règles internes différentes. Il est donc d'une nécessité absolue d'établir une justice internationale unique qui aurait la compétence pour juger les auteurs de ces crimes et pourrait offrir une réponse adéquate et juste à la perpétration de crimes de telle ampleur (Szurek, Sandra. Le jugement des auteurs d'actes de terrorisme : quels tribunaux après le 11 septembre ? In : Bannelier, Karine, Christakis, Théodore, Corten, Olivier et delcourt, Barbara (dir.). Le droit international face au terrorisme. Paris : Éditions Pedone, 2002, p. 306, 308, 310 et 312). L'absence d'une réponse pénale universelle est une source de disparités nationales considérables dans la répression du terrorisme. Elle introduit également des incohérences de traitement entre les victimes du terrorisme. Si dans certains systèmes nationaux, comme en France, les victimes ont la capacité de se porter partie civile au procès pénal et d'avoir en conséquence la possibilité d'être un jour confrontées à l'auteur de l'infraction commise, tel n'est pas le cas dans tous les systèmes juridiques. C'est pourquoi il est indispensable d'associer aux mesures prises dans le cadre de la lutte onusienne contre le terrorisme une réponse pénale universelle cohérente, soit en rendant la CPI compétente pour connaître du crime terroriste, soit en créant une juridiction internationale distincte qui serait consacrée au jugement des crimes de terrorisme.

MAIS OU EST DONC PASSE CHARLIE ?

Karine FAVRO, Maître de conférences en droit public, HDR à l'Université de Haute-Alsace, membre du CERDACC

1 - Depuis le 7 janvier 2015, le slogan « Je suis Charlie » a fait le tour de la planète sous forme de pancartes, de boutonniers, de cortèges, de paroles scandées, chantées... porté par un élan positif et fédérateur, symbole du respect de la liberté d'expression. Il a ensuite été à l'origine d'un mouvement négatif clivant la société internationale entre ceux qui s'identifient à « Je suis Charlie » et ceux qui s'y opposent au nom de l'offense envers la religion ou parce qu'ils tentent de justifier des actes de terrorisme pourtant inqualifiables... Puis de ce slogan reste trois mots : « Je suis Charlie ». Trois mots, qui aujourd'hui viennent orner des préservatifs, des mugs, des boîtiers de lunettes, des coques d'iPhone, symbole cette fois-ci de notre société de consommation.

Tout en démonstration, ce slogan a été jusqu'au 11 janvier porteur d'un élan populaire à la faveur du respect des libertés et plus particulièrement du respect de la liberté d'expression. Tout en contraste, ce slogan est depuis lors également entre les mains de ceux « *qui ont entrepris de tracer de nouvelles frontières à la liberté d'expression et aux modalités dont les bouffons en font usage* » (D. Mazeaud, « « Blasphème »... », *JCP G.*, n°5, 2 février 2015, p.108) hors les lois de la République. Ceux-là se réclament d'un autre slogan « Je ne suis pas Charlie ». Alors comment résister à l'envie de se demander un mois après ces terribles attentats, mais où est donc passé Charlie ?

2 - Ce Charlie, qui a fait descendre dans la rue des millions de personnes de toutes les origines, de toutes les confessions derrière un seul drapeau blanc, gris et noir pour condamner la barbarie et faire triompher la démocratie... Ce Charlie, qui donne aux juristes

l'occasion d'expliquer que seule la loi, et seulement la loi, peut tracer les frontières de la liberté d'expression et qu'il appartient au juge de la faire appliquer et d'en sanctionner si besoin est, les atteintes. C'est de cette liberté dont il est question, pilier de notre société démocratique, qui autorise au prix de la conciliation avec les droits et libertés d'autrui, l'expression de nos opinions, de notre humour à travers le blasphème ou la caricature.

3 - En France, c'est précisément l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui définit la libre de communication des pensées et des opinions comme « un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre à l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi ». La Déclaration des droits de l'homme, texte fondateur des droits inhérents à l'essence de l'homme, est un texte de valeur constitutionnelle (Cons. const. n°71-44 DC du 16 juillet 1971 « *liberté d'association* ») intégré au bloc de constitutionnalité (Cons. const., n°73-51 DC du 27 décembre 1973, dite « *Taxation d'office* »). L'article 1er du Préambule de la Constitution du 4 octobre 1958 proclame l'attachement du peuple français « *aux Droits de l'homme [...] tels qu'ils ont été définis par la Déclaration de 1789, confirmée et complétée par le préambule de la Constitution de 1946* ». Le Conseil constitutionnel, en qualité de gardien des textes constitutionnels, est le garant du respect des droits proclamés dans la Déclaration mais il revient aux juridictions ordinaires d'en assurer l'application concrète.

Legs de la Révolutions française, le libellé de l'article 11 est remarquable de précisions, il vise la liberté de l'émetteur et non celle du récepteur, même si le caractère universel de la Déclaration des droits de l'homme a permis d'étendre la liberté de communication à tous moyens qui procèdent de l'extériorisation de la pensée et de s'intéresser au récepteur. Fort de cette interprétation extensive, le Conseil constitutionnel a identifié au gré de sa jurisprudence toutes les formes d'expression susceptibles de relever du champ d'application de l'article 11 et considère qu'il est applicable à l'ensemble des communications électroniques, c'est-à-dire à l'ensemble des médias y compris Internet. Et, de préciser à l'occasion des décisions rendues, les garanties afférentes à l'exercice de ce droit, mises en œuvre par le législateur sur le fondement de l'article 34 de la Constitution (« *il appartient au législateur, dans le cadre de sa compétence de fixer les règles relatives tant à la liberté de communication, qui découle de l'article 11 de la Déclaration de 1789, qu'au pluralisme et à l'indépendance des médias, qui constituent des objectifs de valeur constitutionnelle* » ; Cons. const., n°2009-577 DC, 3 mars 2009, cons. 3). La liberté de communication est donc une liberté fondamentale, condition des autres libertés. Récemment, dans le cadre d'une QPC, le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de préciser sa position de principe (Cons. const., n°84-181 DC, des 10 et 11 octobre 1984, *Entreprise de presse*) et d'affirmer que la liberté d'expression et de communication, proclamée par l'article 11 de la Déclaration de 1789, est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés. Les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif d'intérêt général poursuivi (n°2013-319 QPC, 7 juin 2013, cons. 3).

On retrouve dans ce considérant de principe, les éléments du contrôle opéré par la Cour européenne des droits de l'Homme (Cour EDH) sur l'application de l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales

(CEDH) de 1950 qui prescrit la liberté d'expression. L'article 10 al 1 de la Convention dispose que « *toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir et de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorité publique et sans considération de frontière* ». La formulation de cet article est également universelle et s'applique donc à tout support et toute activité de communication. L'article 10 met à la charge des Etats une obligation de protection de la liberté ainsi garantie qui doit les amener à prendre toute mesure susceptible d'empêcher ou de sanctionner les actes des personnes privées. Au principe de liberté énoncé au paragraphe 1er s'opposent certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions envisagées au second paragraphe (la sécurité nationale, l'intégrité territoriale ou la sûreté publique, la défense de l'ordre ou la prévention du crime, la protection de la santé ou de la morale, la protection de la réputation ou des droits d'autrui, la sauvegarde d'informations confidentielles, la garantie de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire). La liberté d'expression fait donc partie des libertés conditionnelles pouvant faire l'objet d'une dérogation ou d'une restriction notamment dans le cadre d'une clause d'ordre public. Cela autorise l'Etat à limiter l'exercice du droit proclamé tout en le laissant subsister. Le contrôle de la Cour EDH se conçoit *in concreto* et contribue à la garantie de la liberté d'expression et à l'harmonisation des différents droits nationaux par rapport aux principes posés par la Convention.

Les restrictions doivent être prescrites par une loi prévisible et suffisamment accessible (CEDH, Plén., 26 avril 1979, Sunday Times, Req. n°6538/74), inspirées par un ou plusieurs buts légitimes prévues à l'alinéa 2 et nécessaires dans une société démocratique. Cette société se caractérise pour la Cour, par « *le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture* » et en conséquence, la liberté d'expression « *vaut non seulement pour les "informations" ou "idées" accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou différentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population* » (CEDH, Plén., 7 décembre 1976, Handyside c/ Royaume-Uni, Req. n°5493/72 ; 21 janvier 1999, Fressoz et Roire c. France, Req. n°29183/95). S'il appartient d'abord aux autorités nationales d'apprécier cette nécessité, et au premier chef aux tribunaux en vertu de la règle de l'épuisement des recours internes, cette appréciation est soumise à un « *contrôle européen* », opéré par la Cour EDH qui s'établit en trois temps. D'une part, les restrictions doivent être proportionnées aux nécessités visées par la société démocratique (CEDH, 23 septembre 1998, Lehideux et Isorni c. France, Req. n°55/1997/839/1045). D'autre part, la Cour considère qu'une restriction à la liberté d'expression doit découler d'un besoin social impérieux. Ainsi dans l'arrêt Fressoz et Roire c. France du 21 janvier 1999 la CEDH précise que « *la nécessité d'une quelconque restriction à l'exercice de la liberté d'expression doit se trouver établie de manière convaincante. Certes il revient, en premier lieu, aux autorités nationales d'évaluer s'il existe un besoin social impérieux susceptible de justifier cette restriction. Lorsqu'il y va de la presse (...) le pouvoir national se heurte à l'intérêt de la société démocratique à assurer et à maintenir la liberté de la presse (...) La Cour n'a point pour tâche, lorsqu'elle exerce ce contrôle, de se substituer aux juridictions nationales, mais de vérifier sous l'angle de l'article 10, les décisions qu'elles ont rendu en vertu de leur pouvoir d'appréciation.* » Enfin, la Cour impose un rapport raisonnable de proportionnalité. Dans l'arrêt du Roy et Malaurie c. France du 3 octobre 2000 (req. n°34000/96), la France a été condamnée pour violation de l'article 10 car « *la condamnation des journalistes ne présentait pas un moyen raisonnablement proportionné*

à la poursuite des buts légitimes visés compte tenu de l'intérêt de la société démocratique à assurer et à maintenir la liberté de la presse ».

Le rôle de la Cour EDH est fondamental, les organes judiciaires des Etats Européens et notamment de la France ont bien souvent une vision plus restrictive de la liberté d'expression par le nombre de limites qui y sont admises ; limites, que la Cour EDH n'identifie pas toujours comme nécessaires dans une société démocratique (la Cour a pu considérer que l'infraction d'apologie de crime de collaboration est contraire à l'article 10 - CEDH, 23 septembre 1998, Lehideux et Isorni c. France – tout comme le délit d'offense à chef d'Etat étranger - CEDH, 25 juin 2002, Colombani c. France, Req. n°51279/99). Et ce, même si ces restrictions font l'objet d'une stricte interprétation devant les juridictions nationales comme l'y invite la loi pénale. La liberté de la presse est particulièrement exposée à ce raisonnement dès lors que les journaux font état de débats d'intérêt général. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle cette liberté a souvent été malmenée par le passé aux prises de la Terreur et des régimes liberticides qui voulaient taire toute forme d'opposition au mépris de la loi en se servant des restrictions pour légitimer la censure.

4 - Pourtant, la liberté de la presse est servie par l'une des plus grandes lois adoptée sous la troisième République, celle du 29 juillet 1881. Même si elle a fait l'objet depuis lors de modifications pour être en capacité d'appréhender les questions d'intérêt général qui animent notre société (B. de Lamy, « Le « *débat sur un sujet d'intérêt général* », comme justification des infractions de presse », P. Dourneau-Josette, « La notion de « débat d'intérêt général » dans la jurisprudence de la CEDH », C. Bigot, « L'utilisation du critère de l'intérêt général en droit interne : éléments pour un bilan », *Légipresse*, n°323, janvier 2015, p.17 et s. ; M. Afroukh, « Le débat d'intérêt général au service de la liberté d'expression de l'historien – CEDH, 4 novembre 2014, Braun c. Pologne », *Légipresse*, n°323, janvier 2015, p.46), sa logique répressive de départ est immuable et vise seulement à sanctionner les abus constatés en laissant intacte la liberté de s'exprimer (v. sur ce point, C. Bigot, *Pratique du droit de la presse – Presse écrite – Audiovisuel – Internet*, Victoires Editions, PUF, 2013).

Cette liberté de s'exprimer comprend notamment le droit de s'exprimer avec humour dans une tradition française qui depuis le XIXème siècle est marquée par une tolérance à l'égard des caricatures (v. sur ce point, F. Gras, « La tradition française de protection des caricatures », Forum *Légipresse* du 2 octobre 2014, à paraître, *Légicom*, n°54). En témoignent, les célèbres caricatures d'Honoré Daumier, grimant Louis Philippe décliné pour l'occasion en la forme de poire (« Le Charivari », 1835). En l'absence de véritable statut juridique dans le domaine de la presse, ce droit à l'humour a la faveur des juges français, puis européens (H. Leclerc, « Caricature, blasphème et défi », *Légipresse*, n°243, III, p.123). En 1992 selon une position qui sera réitérée par la suite, le Tribunal correctionnel de Paris (Trib. Correct. Paris, 17ème ch., 9 janvier 1992, D. 1994, somm. p.195, obs. C. Bigot) a clairement affirmé que « *la bonne foi doit raisonnablement s'apprécier en fonction du genre d'expression poursuivi (...) s'il n'existe aucune immunité légale en faveur des humoristes ou des bouffons, une réelle tolérance, voulue par l'usage, doit conduire le juge à concilier la plus large liberté d'expression avec les droits de la personnalité* » même si la Cour de cassation a eu l'occasion de préciser que la satire cesse où commencent les attaques personnelles (Cass. Crim., 24 octobre 1995, pourvoi n°93-85094). Ce qui signifie que l'humour ne peut pas tout justifier dès lors que le

propos tourne à l'offense gratuite. Il faut en convenir, le curseur n'est pas aisé à placer entre l'acceptable et l'offense (Trib. Correct. Paris, 17ème ch., 4 juin 2007, Carlier, *Légipresse*, 2007, I, p.156). Tout en admettant la satire et la caricature, la Cour EDH condamne également toute idée de liberté absolue en ce domaine car l'humoriste qui se prévaut de cette possibilité doit en assumer les devoirs et responsabilités (CEDH, 5ème Sect. 2 octobre 2008, Leroy c. France, Req. no 36109/03). Pour autant, la Cour EDH précise que la satire est « *une forme d'expression artistique et de commentaire social qui par ses caractéristiques intrinsèques d'exagération et de distorsion de la réalité vise naturellement à provoquer et à susciter l'agitation* ». Poursuivant cette idée, la Cour de cassation, dans une décision que l'on doit à *Canal Plus*, relève que la liberté d'expression doit prévaloir s'il n'existe aucun risque de confusion entre la réalité et l'œuvre satirique (Cass. Ass. Plén., 12 juillet 2000, *Légipresse*, n°175, III, p.162). *Charlie Hebdo* a également contribué à renforcer cet édifice jurisprudentiel dédié à l'humour. Ce journal est à l'origine d'un « *attendu de principe qui a aujourd'hui force de loi* » (B. Ader, « Je suis Charlie », *Légipresse*, n°323, janvier 2015, p. 3) : « *On doit tolérer l'inconvenance grossière et provocatrice, l'irrévérence sarcastique sur le bon goût desquelles l'appréciation de chacun reste libre, qui ne peuvent être perçues sans tenir compte de leur vocation ouvertement satirique et humoristique, qui permet des exagérations, des déformations et des présentations ironiques* » (CA Paris, 11 mars 1991 et 18 février 1992, *Légipresse*, n°95, III, p.112).

5 - C'est donc cette liberté qui doit nous permettre de rire des religions ou de ne pas en rire mais d'admettre que d'autres puissent en rire même s'ils ne représentent qu'une minorité.

Un jugement très éclairant rendu par la 17ème chambre du TGI de Paris le 24 novembre 2005 (*Communication Commerce Electronique*, 2006, comm. 32, obs. A. Lepage), précise à ce sujet que notre droit « *n'a nullement entendu soustraire les religions du droit de libre critique ou même de contestation – y compris la plus vive – dès lors que ces droits et libertés procèdent du débat d'idées. Les textes qui servent de fondement aux poursuites – lesquels de nature pénale, doivent s'interpréter restrictivement – entendent, non pas incriminer, dans l'ordre de la liberté de conscience, l'offense qui serait faite à telle ou telle religion, tel symbole sacré ou telle divinité déterminée, - qui était punie dans l'ancien droit sous l'appellation de blasphème – mais protéger la dignité d'une personne ou d'un groupe de personnes qui serait atteinte si (...) les personnes se trouvaient ramenées à des caractéristiques d'ordre général supposer leur dicter telle conduite ou intention spécifique* ». La référence à notre droit stigmatise la loi de 1881 car la Cour de cassation se refuse à admettre le recours à l'article 1382 du Code civil (Cass. civ. II, 8 mars 2001, pourvoi n°98-17574) ou à l'article 809 du Code de procédure civile (Cass. civ. I, 14 novembre 2006, pourvoi n°05-15822) pour reconnaître un certain droit au respect des croyances et faire renaître de ses cendres le blasphème. Les espaces de liberté garantis par la loi de 1881 sont nécessaires à la préservation du pluralisme.

Cette liberté s'exprime effectivement au travers du pluralisme des courants de pensée et d'opinion.

Le Conseil constitutionnel et la Cour EDH font du pluralisme une condition de la démocratie. Cette conception de la démocratie est centrée sur la confrontation des idées et des opinions à laquelle les médias participent, et procède du rôle primordial joué par la liberté de communication dans le fonctionnement de la démocratie. Par ailleurs, la démocratie ne saurait se limiter à sa conception politique, elle englobe le débat culturel, culturel et social sans lequel le pluralisme est incomplet. Le pluralisme auquel il est fait référence diffère quelque peu cependant à la lecture des décisions du Conseil constitutionnel et de la Cour EDH sans

pour autant s'opposer. Pour le premier, la pluralisme est lié à un ordre de grandeur ou plus exactement à l'existence d'une quantité d'informations diffusées. Cette quantité doit se refléter pour ce qui nous occupe, tant par le nombre de titres de presse disponibles et leur diversité (pluralisme externe), que par la pluralité des contenus dédiés aux différentes courants de pensée et d'opinion (pluralisme interne). *Charlie Hebdo* de par son existence, garantit l'expression de courants de pensée et d'opinion somme toute minoritaires, comptant habituellement 40000 lecteurs hebdomadaires et participe ainsi au pluralisme externe tel qu'il est garanti par le Conseil constitutionnel. Reste que cette forme de pluralisme privilégie les opinions majoritaires car les titres à plus fort tirage sont aidés par l'Etat. Et l'aide que l'Etat consent au maintien du pluralisme ne vise pas cette publication. Par conséquent, cette presse d'opinion est en difficulté et survit difficilement en l'absence de financement publicitaire.

C'est justement pour soutenir l'expression minoritaire que la Cour EDH s'appuie sur une conception qualitative du pluralisme. En droit européen la notion de démocratie, bien qu'elle représente un élément fondamental de l'ordre public européen, n'a pas reçu de définition précise compte tenu de la diversité des cultures nationales mais présuppose la prééminence du droit et sa garantie par le juge. La jurisprudence de la Cour «*traduit la recherche d'un délicat équilibre entre la définition d'une norme commune en matière de droits de l'homme et la préservation des particularismes étatiques (...)*» (F. Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme*, PUF, collection droit fondamental, 2001). La Cour européenne considère que «*bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts des individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité; elle commande un équilibre qui assure aux minorités un juste traitement qui évite tout abus d'une position dominante*» (*Idem*). La Cour développe une jurisprudence originale «*plus insistante sur les droits des minorités que sur le pouvoir de la majorité*» (E. Casenove, *Ordre juridique et démocratie dans la jurisprudence de la CEDH*, Thèse, Amiens, 1994, p.161) et contribue à l'émergence d'une «*conception renouvelée de la démocratie qui tend à s'imposer dans les sociétés contemporaines*» et dans la jurisprudence des cours constitutionnelles européennes (*Idem*). Selon cette conception reprise par la jurisprudence de la Cour, toutes les idées sont bonnes à entendre même celles qui heurtent et celles qui choquent. La diversité des opinions y est qualitativement entendue.

6 - Le respect du pluralisme ne doit pas priver le récepteur de sa liberté de choix. En effet, le Conseil constitutionnel s'est fait l'interprète de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme, en consacrant la liberté de recevoir des idées et des opinions. Partant, à la lumière de ce texte, il protège le récepteur, imposant aux émetteurs la préservation du caractère pluraliste des courants de pensée et d'opinion. De sorte que les récepteurs sont «*à même d'exercer leur libre choix sans que ni les intérêts privés, ni les pouvoirs publics puissent y substituer leurs propres décisions ni qu'on puisse en faire l'objet d'un marché*» (Cons. const., n°84-181 DC, 10 et 11 octobre 1984, *Entreprise de presse* ; Cons. const., n°86-217 DC, 18 septembre 1986, *Liberté de communication audiovisuelle*).

Cette liberté de choix se comprend comme celle de lire ou de ne pas lire *Charlie Hebdo*, d'apprécier ou de ne pas apprécier cette publication. Dans l'affaire des caricatures du Prophète Mahomet, la 17ème chambre du Tribunal correctionnel de Paris avait d'ailleurs admis le 22 mars 2007 que «*Charlie Hebdo est un journal satirique, contenant de nombreuses*

caricatures, que nul n'est obligé d'acheter ou de lire » et d'ajouter classiquement qu'en « France, société laïque et pluraliste, le respect de toutes les croyances va de pair avec la liberté de critiquer les religions quelles qu'elles soient, et avec celle de représenter des sujets ou objets de vénération religieuse ; que le blasphème qui outrage la divinité ou la religion n'y est pas réprimé » (req. n°0621308076 et 0620808086).

7 - Pour autant, il était légitime qu'une association musulmane agisse en justice contre Charlie Hebdo pour la publication des caricatures afin de vérifier que les limites n'avaient pas été franchies, et s'incline par la suite devant la décision de justice la déboutant des demandes formulées. En effet, si l'étude de la jurisprudence française révèle que le respect de toutes les croyances va de pair avec la liberté de critiquer la religion, les limites posées par la loi de 1881 en constituent le rempart. C'est l'injure envers un groupe de personnes notamment à raison de leur appartenance à une religion déterminée qui a été invoquée en l'espèce par cette association. L'injure est très largement entendue et permet de caractériser une invective, une forme de mépris envers une personne ou un groupe de personnes. La seule mise en cause d'une religion ou d'une croyance n'est pas de nature à constituer le délit. Ainsi lorsque Michel Houellebecq stigmatise l'Islam en précisant que c'est « *la religion la plus con* » le délit n'est pas constitué car cette affirmation ne peut laisser sous-entendre que tous les musulmans doivent être considérés de la sorte. Il s'agit d'une appréciation portant sur un système de pensée qui permet de comparer cette religion aux autres (Trib. correct. 17^{ème} ch., 22 octobre 2002, req. n°0132602861). A l'inverse, et aux termes d'un long contentieux, lorsque Dieudonné affirme « *pour moi, les juifs c'est une secte, une escroquerie. C'est une des plus graves parce que c'est la première* », la Cour de cassation sur renvoi, estime que cette expression « *ne relève pas de la libre critique du fait religieux, participant d'un débat d'intérêt général mais constitue une injure visant un groupe de personnes* » (Cass. Ass. Plén., 17 février 2007, pourvoi n°06-81785). La question qui était donc posée au juge dans l'affaire *Charlie Hebdo*, pouvait se résumer ainsi : est-ce que les caricatures assimilaient les musulmans en tant que groupe de personnes au terrorisme constituant ainsi une injure raciale ? La première caricature représentait le Prophète se tenant la tête dans les mains en disant « *c'est dur d'être aimé par des cons* ». Sur la deuxième, le Prophète accueillait des terroristes sur un nuage avec ces propos ; « *arrêtez, arrêtez, nous n'avons plus de vierges* ». La dernière représentait un homme sévère et barbu coiffé d'un turban en forme de bombe à la mèche allumée et sur lequel était inscrit en arabe la profession de foi de l'Islam. Ce faisant, le Tribunal a retenu le délit d'injure formellement constitué au motif que la caricature laissait entendre que cette violence terroriste est inhérente à la religion musulmane, tout en estimant eu égard au contexte de la publication que les limites à la liberté d'expression n'avaient pas été dépassées. Nous y reviendrons. Mais en appel, la Cour a considéré au contraire que l'injure n'était pas caractérisée car les caricatures « *visaient clairement une fraction (les terroristes) et non l'ensemble de la communauté musulmane* » (CA Paris, 11^{ème} ch. A, 12 mars 2008, n°07/02873). L'association musulmane devait donc s'incliner mais défendait de solides arguments qui n'ont pas eu la faveur du juge en raison du contexte et de la distinction clairement posée entre terroristes et musulmans.

8 - C'est de cette liberté dont se revendique ce Charlie, et certainement pas de celle qui consiste à abattre de sang-froid des personnes pour avoir publié des caricatures au nom d'un « sens des responsabilités, d'autant plus certain que des vies sont en jeu,

qu'imposeraient la conscience, la décence, la morale et l'éthique » ((D. Mazeaud, « « Blasphème »... », *JCP G.*, n°5, 2 février 2015, p.108). Ce raisonnement se résumerait au choix suivant : vivre en s'autocensurant ou mourir en s'exprimant... Ce raisonnement n'est pas tenable dans une société démocratique consacrant par le droit « *les principes essentiels qui fondent notre République laïque dans son rapport avec les croyances. En cela, la guerre contre le terrorisme islamiste est aussi la guerre du droit* » (J.-C. Magendie, « *Charlie Hebdo, la laïcité et la protection des croyances* », *JCP G.*, n°3, 19 janvier 2015, p.43). Par delà, ce n'est pas de ce fanatisme religieux dont se réclament les Imans, qui ont unanimement condamné ces actes de terrorisme dépourvus de tout lien avec la religion. Il n'y a point de liberté pour les ennemis de la liberté.

Etroitement lié aux valeurs démocratiques sur lesquelles repose le Conseil de l'Europe, cette maxime prend tout son sens à lecture combinée des articles 17 et 10 de la CEDH. Par conséquent, l'article 10 ne peut permettre à quiconque « *de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à ladite convention* ». Sur ce fondement est donc caractérisé l'abus de droit qui conduit à la déchéance des droits consacrés. Cette disposition peut rendre impossible pour les personnes qui tentent de détruire les droits et libertés garantis par la Convention, de tirer de celle-ci un droit leur permettant de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte tendant à une telle destruction. L'appréciation de cet article 17 autorise parfois que l'on combatte les ennemis de la liberté par des méthodes qui relèvent elles aussi de l'insulte sur le mode de la riposte (CEDH, 1er juillet 1997, Affaire Oberschlick c/ Autriche, req. n°20834/92). Rares sont les décisions pour lesquelles l'article 17 assure sa fonction de déchéance. De façon générale, cette disposition est davantage utilisée comme un arrière fond interprétatif des restrictions de droit commun aux droits garantis, notamment s'agissant du contentieux des restrictions à la liberté d'expression des auteurs des propos négationnistes (S. Van Drooghenbroeck, « L'article 17 de la CEDH : incertain et inutile », in *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté*, Bruylant Bruxelles, 2000, p.166). Si bien que l'interprétation restrictive du champ d'application de l'article 17 et son cantonnement aux droits et libertés dont la Convention permet en temps normal la limitation, posent la question de son utilité (*Idem.*). En effet, ces ennemis de la liberté peuvent directement être poursuivis en France sur le fondement de la loi de 1881 et l'article 17 permet seulement de réguler cette répression sous le contrôle de la Cour qui apprécie de façon circonstanciée dans quels cas, la condamnation prononcée par les juridictions nationales est légitime (v. par exemple, CEDH, 5ème Sect. 2 octobre 2008, Leroy c. France, Req. no 36109/03 ; CEDH, 5ème Sect. 15 janvier 2009, Urban et autres c. France, Req. no 20985/05).

Dans cette perspective, la loi de 1881 prohibe des manifestations d'opinions telles que la provocation directe à commettre un crime ou un délit (article 23), et plus spécialement l'apologie de crimes c'est à dire les atteintes volontaires à la vie, les atteintes volontaires à l'intégrité de la personne et les agressions sexuelles (article 24) et le négationnisme (article 24 bis). L'apologie du terrorisme était sanctionnée par la loi de 1881 à l'instar des discours qui attisent la haine mais, en raison du quantum de la peine probablement jugé insuffisant, cette incrimination relève depuis la loi n°2013-1353 du 13 novembre 2014 de l'article 421-2-5 du Code pénal qui punit de 5 ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amendes, tous les

comportements qui conduisent à provoquer directement des actes de terrorisme ou à faire publiquement l'apologie de ces actes. La peine est portée à 7 ans d'emprisonnement et 100000 euros d'amende lorsque les faits ont été commis en utilisant un service de communication au public en ligne. Cette précision du texte pénal est loin d'être inutile lorsque l'on s'intéresse au fonctionnement des réseaux terroristes qui ne résistent pas à l'appel des réseaux sociaux. Reste que le régime procédural est également plus lourd, prévoyant la comparution immédiate et un allongement des délais de prescription qui passent de un à trois ans ce que les partisans de la loi sur la presse semblent déplorer au motif de la cohérence du dispositif. Mais la lutte contre le terrorisme reste la seule motivation, et la Cour EDH n'y est pas insensible (CEDH, 16 décembre 2014, Ibrahim et autres c. Royaume Uni, req. n°50541/08, 50571/08, 50573/08 et 40351/09) au même titre que le Comité des Ministres qui, le 2 mars 2005, a adopté une déclaration sur la liberté d'expression et d'information dans les médias dans un contexte de lutte contre le terrorisme. Reste à savoir si ce nouveau texte résistera au contrôle de la Cour EDH qui peut estimer suffisant l'arsenal législatif existant sur le fondement de la loi de 1881, et trouver peu pertinentes ces nouvelles restrictions dans le cadre d'une société démocratique.

9 - Pour autant, même adeptes de la liberté d'expression, nous ne sommes pas tous des provocateurs et nous n'avons pas vocation à le devenir. C'est ce qu'exprime le Professeur en Sciences sociales, Didier Fassin à l'Institute for Advanced Study de Princeton, au sein d'un article pour le journal *Libération* du 19 janvier 2015, titré : « Ethique de conviction contre éthique de responsabilité ». L'éthique de la conviction se réfèrerait au principe de premier rang de liberté d'expression, alors que l'éthique de la responsabilité « *invoque (...) les conséquences prévisibles, en sachant que toutes ne le sont pas* », telles que l'offense, la violence, la mise en danger des journalistes, la radicalisation de certains segments de la population. Certes, les partisans de la conviction n'évident pas les conséquences lointaines en ayant pour idéal la construction d'une société démocratique, là où les partisans « *de l'éthique de la responsabilité ne manquent pas de conviction, notamment en terme de tolérance à l'égard des croyances des autres (on peut être athée et se défendre d'attaquer la religion) et de respect de la dignité (on peut critiquer une religion sans en avilir les symboles)* ». L'opposition entre ces deux formes d'éthique n'est en aucun cas tranchée car de nombreuses postures intermédiaires existent et justifient que certains décident de publier là où d'autres s'y refusent. Autrement dit, tous les titres de presse n'ont pas vocation à publier les caricatures du Prophète, ni à se moquer des religions au regard de leur ligne éditoriale. C'est l'apanage d'une presse dite humoristique et plus généralement de ce que l'on a coutume d'appeler la presse d'opinion « *qui a la plus grande liberté de ton* » à condition de faire preuve des précautions nécessaires dans la vérification de l'information (v. à ce sujet, TGI Paris, 17ème ch., 4 juillet 2001, *Légipresse*, 2001, I, p.39 ; 17 octobre 2000, *Légipresse*, 2001, I, p.43).

Mais à l'inverse, cette liberté comprend également le droit de modérer son expression de manière à éviter que des propos ou des dessins puissent dans leur sens premier caractériser l'outrage (v. M. Vivant, « Je suis Charlie », *D.*, 2015, p.65). C'est en ce sens qu'il convient de lire le jugement du Tribunal correctionnel du 22 mars 2007. En recherchant à l'examen de la dernière caricature du Prophète si la critique et l'humour étaient restées dans les limites acceptables, le tribunal relève dans un premier temps que « *si ce dessin peut apparaître en soi et pris isolément de nature à outrager l'ensemble des adeptes de cette foi* », il a néanmoins

considéré « *qu'il ne saurait (...) être apprécié indépendamment du contexte de sa publication (...) Charlie Hebdo dans ce numéro spécial (...) a clairement revendiqué un acte de résistance à l'intimidation et de solidarité envers les journalistes (danois) menacés ou sanctionnés* ». Cette caricature « *ne peut qu'être regardé(e) comme participant à la réflexion dans le cadre d'un débat d'idées sur les dérives de certains tenants d'un Islam intégriste ayant donné lieu à des débordements violents (...) en se revendiquant de cette religion et en prétendant qu'elle pourrait régir la sphère politique* ». Autrement dit, si les juges de Paris ont relaxé *Charlie Hebdo*, c'est en raison de sa ligne éditoriale et des objectifs clairement affichés de la publication. *A contrario*, tous les titres de presse ne font pas acte de résistance, et sans s'inscrire dans ce débat d'idées, ils auraient probablement été condamnés pour avoir publié ces caricatures. Assurément, ils n'ont pas tous souhaité le faire. C'est cette liberté qu'il convient également de défendre.

10 – Hors du débat d'opinion, reste le slogan « Je suis Charlie ». Sa puissance est indéniable, comparable à une lame de fond dans les effets produits, outrepassant très largement l'intention de départ. Pour Joachim Roncin, directeur artistique du magazine gratuit *Stylist*, l'apposition de ces trois mots est l'expression du choc ressenti lorsqu'il apprend sur *Twitter* la fusillade qui a eu lieu dans les locaux de *Charlie Hebdo*. Il est encore en conférence de presse lorsque des idées se bousculent dans sa tête, inspiré de phrases prononcées par le passé à la suite d'événements majeurs (« Nous sommes tous Américains », titrait le Monde au lendemain du 11 septembre ou « Je suis un Berlinoise », prononçait Kennedy en 1963 dans les locaux de la Freie Universität de Berlin) et probablement inspiré de la série *Où est Charlie ?* Pour la réalisation, le directeur artistique va conserver le logo de *Charlie Hebdo*, tout en adoptant la police de caractère de *Stylist* pour exprimer le « Je suis », et choisissant de le faire ressortir avec des lettres blanches et grises (Charlie) sur fond noir. L'utilisation du verbe être au présent et à la première personne du singulier a probablement suscité l'émotion la plus intense concourant à son appropriation et à la mobilisation générale. « *A 12 h 52, l'image est tweetée, et la machine virale lancée. Aujourd'hui, on compte plus d'un million de photos postées sous le hashtag "Je suis Charlie" sur Instagram, et plus de cinq millions d'occurrences du même hashtag sur Twitter* » (*Les Inrocks*, « Qui se cache derrière le slogan « Je suis Charlie » ? », <http://www.lesinrocks.com/2015/01/22/actualite/qui-se-cache-derriere-le-slogan-je-suis-charlie-11549378/>). Par ce slogan, il n'était nullement question de se rallier à la ligne éditoriale de *Charlie Hebdo*, mais d'y voir d'après son concepteur « *un message purement républicain, d'espoir, de solidarité, de paix, de rassemblement qui dépasse Charlie Hebdo. C'est un message qui dit qu'on a le poing levé et qu'on n'a pas peur. Ils n'ont pas touché qu'une rédaction, que des Juifs, que des policiers. Ils ont touché le monde de la pensée libre* » (*Idem.*). C'est cet esprit républicain que son concepteur souhaite promouvoir en s'opposant à toute exploitation commerciale du slogan. Sur le terrain du droit des marques, il a obtenu gain de cause. Que ce soit devant l'Institut national de propriété intellectuelle (INPI), sur le fondement de la distinctivité, ou devant l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI), sur le fondement du respect de l'ordre public et des bonnes mœurs, aucun des 120 dépôts de marque –dont deux visant à promouvoir l'armement ! - n'a été enregistré.

11 - « Je suis Charlie » doit rester le symbole du respect de la liberté d'expression mais légitime aussi l'expression de ce mouvement populaire à l'appel des réseaux sociaux d'une ampleur inédite. L'utilisation du « Je » a fédéré et la propagation du mouvement par le

truchement des réseaux sociaux s'explique par cette subjectivité, raison d'être du réseau. Outre les rassemblements spontanés de la population autour de lieux symboliques dans toutes les villes de France, ces événements ont été l'occasion d'échanges nombreux directement sur les réseaux. Témoignages, dessins, messages de soutien, caricatures en tous genres ont inondé la toile, et bien souvent de façon débridée en donnant le sentiment d'une liberté d'expression à deux vitesses. Avec d'un côté, une presse institutionnalisée, soumise au respect de la loi et d'un autre côté, une expression populaire, parfois plus acerbe et en tout état de cause bien plus diffuse, qui circule librement avec un sentiment d'impunité. L'une ne va pas sans l'autre comme a pu l'exprimer Olivier Schrameck, Président du CSA au sujet des dysfonctionnements constatés des médias audiovisuels lors de la couverture des événements (v. www.csa.fr). Les médias institutionnels, et notamment les médias audiovisuels, pratiquent en situation de crise « l'information continue » du public sous la pression des réseaux sociaux alimentés eux-mêmes en informations et vidéos postées en permanence. Les services de rédaction des médias audiovisuels doivent absorber en temps réel cette manne disponible et s'adapter aux besoins de leur public. D'où l'existence de dérives, car certains propos peuvent attiser la haine, être contraires à l'ordre public ou porter atteinte à la sécurité des personnes, ce qui donne l'impression parfois que les médias et les services de communication en ligne contribuent aux objectifs poursuivis par les terroristes. Le fait est que la réalité est tout autre, et même si les individus non journalistes de profession bénéficient traditionnellement d'un allègement de leurs obligations devant le juge (Cass. Crim, 13 juin 1995, pourvoi n°93-81312), le droit de la presse s'applique aussi bien aux médias institutionnels qu'à toutes publications d'anonymes postées sur le réseau et suppose que la responsabilité de l'auteur de propos litigieux soit recherchée *a posteriori*, sous réserve bien sûr que cet auteur soit identifiable.

Ainsi lorsque Dieudonné sur sa page *Facebook*, affirme se sentir « Charlie Coulibaly », la décision du parquet de le poursuivre pour apologie d'un acte de terrorisme, relève de cette logique de responsabilité et en raison de sa qualité, il ne bénéficie d'aucun allègement de ses obligations. Cette décision de poursuite repose sur la signification de l'expression elle-même et la façon dont elle est perçue par l'ensemble des individus, pour ne pas dire par « l'individu moyen ». Pour analyser les propos de Dieudonné, il convient de se référer au contexte d'ensemble à l'image de la décision du juge dans l'affaire des caricatures du Prophète. Même si Dieudonné défend de façon ambiguë la thèse de l'humour, ce n'est pas un critère qui permet d'échapper à toute condamnation, et cela l'auteur des propos en a bien conscience, tout comme le Directeur de la publication de Charlie Hebdo qui n'a pas toujours eu les faveurs du prétoire. Cette expression de « je me sens Charlie Coulibaly » n'est pas dénuée de signification dans ce contexte troublé ; toute exagération de l'auteur n'ôte pas la signification que le message peut avoir pour le récepteur, de nature cette fois-ci à altérer la paix publique (v. T. Hochmann, « La liberté d'expression après Charlie Hebdo : le fantasme du double standard », *Verfassungsblog on matters Constitutional*, 1er février 2015, <http://www.verfassungsblog.de>). Il n'y a donc pas « deux poids, deux mesures » mais une seule façon au regard de la loi d'analyser la portée de ce message dans ce contexte exceptionnel.

12 - Dans bien des cas cependant, l'auteur des propos n'est pas toujours identifié même si tout éditeur de sites, pour respecter l'objectif de transparence, doit fournir des éléments d'identification à son hébergeur de façon à assumer la responsabilité des propos postés sur

le réseau en qualité de directeur de la publication. Lorsque c'est le cas, il est responsable de plein droit comme auteur principal de l'infraction et l'auteur du texte peut être classiquement poursuivi comme complice. Cela étant, lorsque le directeur de la publication n'a pas la maîtrise éditoriale des propos tenus sur une partie du site, dédié à des blogs, forums, tweets et commentaires en tous genres, sa responsabilité en ressort allégée aux termes d'un dispositif complexe qui mérite d'être encore clarifié. En effet, la loi n°2009-669 du 12 juillet 2009, dite loi HADOPI I, a essayé de régir les espaces dédiés aux contributions personnelles en ligne en retenant le régime de responsabilité pénale suivant : « *lorsque l'infraction résulte du contenu d'un message adressé par un internaute à un service de communication au public en ligne et mis par ce service à la disposition du public dans un espace de contributions personnelles identifié comme tel, le directeur ou le co-directeur de la publication ne peut pas voir sa responsabilité pénale engagée comme auteur principal s'il est établi qu'il n'avait pas effectivement connaissance du message avant sa mise en ligne ou si, dès le moment où il en a eu connaissance, il a agi promptement pour retirer ce message* ». La Cour de cassation a étendu récemment ce régime de responsabilité pénale au producteur d'un site, c'est-à-dire celui qui a pris l'initiative d'ouvrir une zone de commentaires ou un forum, en l'alignant sur celui du directeur de la publication (Cass. Crim., 31 janvier 2012, pourvoi n°11-80010, *Communication Commerce Electronique*, 2012, comm. 43, obs. A. Lepage). Partant, le directeur de la publication ou le producteur, tout en devant agir promptement aux termes de la loi pour retirer ce contenu illicite, n'a pas d'obligation générale de surveillance de nature à empêcher la réapparition des contenus illicites. Une telle obligation de blocage sans limitation dans le temps, serait disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi (Cass. civ. I, 12 juillet 2012, pourvoi n°11-15165, *D.*, 1012, p.2071).

En dehors de ce régime spécifique de responsabilité pénale applicable à l'hypothèse du message adressé par un internaute à un service de communication au public en ligne et mis par ce service à la disposition du public dans un espace de contributions personnelles, c'est le régime de responsabilité civile et pénale de l'hébergeur qui prévaut, selon les termes de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. Cette responsabilité de l'hébergeur est également allégée et ressemble à celle du directeur de la publication dans ses conditions de mise en œuvre (il doit agir promptement pour retirer les contenus illicites dont il a connaissance). Ils ont l'obligation de mettre en place un dispositif qui permet à toute personne de porter à leur connaissance les données illicites. L'hébergeur est également tenu à une obligation générale de détention et de conservation des données d'identification qui lui ont été communiquées par des tiers ayant mis en ligne des contenus sur son site. Ce régime est essentiellement applicable en matière d'insertion de liens hypertextes et d'agrégation de flux RSS émanant de site tiers (v. C. Bigot, *Pratique du droit de la presse – Presse écrite – Audiovisuel – Internet*, préc., p.228). Certes, ce régime est largement perfectible car il pose des distinctions sémantiques entre directeur de la publication et hébergeur de nature à rendre complexe la mise en œuvre des responsabilités, d'autant que sur le fondement de la loi pour la confiance dans l'économie numérique de 2004, la distinction cette fois-ci entre hébergeur et éditeur de contenus donne lieu à un contentieux abondant. Les processus de diffusion sur Internet ne se prêtent pas à une telle rigidité et l'enjeu est grand car l'éditeur de contenus est pleinement responsable. Dans le cadre de sa responsabilité allégée, la qualité d'hébergeur repose sur deux critères : il doit agir comme simple intermédiaire technique en offrant une plateforme qui se limite à héberger des contenus sur

le web. Ces contenus doivent être fournis par les tiers en toute indépendance sans que l'hébergeur puisse se prévaloir d'un quelconque choix éditorial. Si ces deux critères ne sont pas remplis, c'est la qualification d'éditeur de contenus qui s'impose (Cass. Civ. I, 17 février 2011, Tiscali, pourvoi n°09-67896 ; Cass., Civ. I, 17 février 2011, pourvoi n°09-13202). Quelles qu'en soient les imperfections, ce régime de responsabilité a le mérite d'exister et de démontrer que le droit de presse et plus largement le droit de la communication ont vocation à régir l'expression sur la toile. Sans doute que la rapidité à laquelle s'échangent les informations sur le net mériterait une réflexion de fond et plus globale sur l'efficacité des modes judiciaires de règlement des conflits. Le temps de la répression judiciaire est peu compatible avec la société du net et laisse des propos parfois peu respectueux de la liberté d'expression se répandre en véhiculant ce sentiment d'impunité. Le développement de modes alternatifs de règlement des conflits et plus largement de mécanismes de régulation propres à Internet, incarnent probablement la voie à suivre. Puisse Charlie nous annoncer des lendemains prometteurs !

« JE SUIS CHARLIE » : UN SLOGAN INAPPROPRIABLE PAR LE DROIT DES MARQUES ?

Yann BASIRE, Maître de conférences à l'Université de Haute-Alsace, Membre du CERDACC

Douze morts et onze blessés : tel est le bilan de l'attentat perpétré au siège de « Charlie Hebdo ». Après le choc et l'émotion, le temps était venu aux interrogations. Si les débats liés à la lutte contre la menace terroriste ou ceux relatifs à la liberté d'expression étaient parfaitement légitimes, on n'avait sans doute pas vu venir les questionnements relatifs au droit des marques.

Pourtant, on apprit le 13 janvier que le slogan « Je suis Charlie » avait fait l'objet de nombreux dépôts de marque à l'INPI, à l'OHMI et un peu partout dans le monde. Faut-il rappeler que ce slogan est né sur Twitter quelques minutes après l'attentat. Il devient rapidement un symbole repris dans le monde entier. Le hashtag #JeSuisCharlie fut relayé plus six millions de fois entre le 7 et le 12 janvier sur Twitter[1]. L'auteur de ce slogan, Joachim Roncin, se défendit de toute volonté mercantile et affirma qu'il ne souhaitait pas en faire un usage commercial. D'autres se montrèrent moins scrupuleux. Le fait d'essayer de « surfer » sur une actualité morbide en essayant de tirer profit du droit des marques n'est pas un phénomène nouveau. Le slogan « Boston Strong » avait par exemple été déposé suite à l'attentat du marathon de Boston en 2013.

Afin de couper court à la polémique, l'INPI précisa, de manière assez étonnante via un communiqué de presse, que la décision avait été prise de ne pas enregistrer ces marques car elles ne répondaient pas « *au critère de caractère distinctif* ». L'office ajouta que ce slogan ne

pouvait être capté « *par un acteur économique du fait de sa large utilisation par la collectivité* »[2]. Les demandes de marques communautaires subiront le même sort, l’OHMI, par un communiqué en date du 16 janvier, indiquant que le signe « Je suis Charlie » sera probablement considéré comme étant contraire à l’ordre public et aux bonnes mœurs et dépourvu de caractère distinctif. Si ces communiqués permettent de préserver l’honneur du droit des marques et rappellent que, contrairement aux idées arrêtées, il n’y a pas de conflit entre le droit des marques et la liberté d’expression, ils doivent néanmoins être commentés, l’ordre public et aux bonnes mœurs n’apparaissant pas comme un critère décisif (I), contrairement à l’exigence de distinctivité (II).

I. « Je suis Charlie » : une marque contraire à l’ordre public et aux bonnes mœurs ?

Pour qu’une marque soit valable, elle doit être licite[3]. C’est l’article L. 711-3 du Code de la propriété intellectuelle qui précise le sens de cet adjectif en visant les différentes hypothèses d’illicéité d’un signe : la marque ne doit pas être interdite par l’article 6 *ter* de la Convention de l’Union de la Paris et l’article 23, paragraphe 2 de l’accord sur les ADPIC. Elle ne doit pas non plus être contraire à l’ordre public et aux bonnes mœurs. Enfin, elle ne doit pas être déceptive en trompant le public, notamment sur la nature, la qualité, ou la provenance géographique du produit ou service.

Dans son communiqué, l’OHMI ne vise que la contrariété du slogan « Je suis Charlie » à l’ordre public et aux bonnes mœurs. En droit des marques, un signe est généralement considéré de la sorte lorsqu’il est susceptible de porter atteinte à des principes essentiels au bon fonctionnement de la société[4]. Sont ainsi refusés à l’enregistrement, les signes subversifs, obscènes[5], à connotations racistes[6] ou incitant à l’usage de stupéfiants[7].

Quid alors de la contrariété à l’ordre public et aux bonnes mœurs du slogan « Je suis Charlie » évoqué par l’OHMI ? Celui-ci n’apparaissant pas comme étant particulièrement subversif ou obscène, il est légitime de s’interroger sur la pertinence de cet argument. Pour autant, la contrariété du signe litigieux à l’ordre public et aux bonnes mœurs pourrait être envisagée plus largement. C’est d’ailleurs ce que la Cour d’appel de Paris a déjà fait en constatant que l’atteinte à la liberté d’expression constituée un motif d’illicéité. Il était question dans cette affaire de la marque « Non à la Turquie en Europe ». Celle-ci avait été jugée illicite, non pas en raison de son caractère scandaleux, obscène ou bien encore subversif, mais parce qu’elle aurait permis à son titulaire d’obtenir un privilège d’exploitation purement politique sur l’emploi de ce signe. L’enregistrement de ce signe aurait eu pour conséquence de porter atteinte à la liberté d’expression « *en faisant interdiction à tout citoyen, association et mouvement ou parti politique, de faire usage de ce slogan* »[8].

À suivre ce raisonnement, il serait donc immoral de réserver le signe « Je suis Charlie » – symbole d’un mouvement populaire – eu égard à son caractère attentatoire à la liberté d’expression. L’argument peine à convaincre. En effet, on le sait, l’atteinte à la liberté d’expression n’est pas – plus ? – un argument valable en droit des marques. Le droit exclusif conféré par l’enregistrement du signe n’empêche pas les tiers de faire usage de celui-ci hors la vie des affaires[9]. C’est pourquoi l’usage d’une marque à des fins militantes ou parodiques n’est pas nécessairement illicite[10].

Comment, alors, justifier le recours à l'ordre public et aux bonnes mœurs pour refuser l'enregistrement du signe « Je suis Charlie » ? Ne serait-il pas envisageable d'invoquer la définition classique des bonnes mœurs[11] et l'immoralité des gains résultant de l'enregistrement de cette marque litigieuse ? Le caractère emblématique du slogan ne pourrait-il pas être aussi relevé pour expliquer que son dépôt soit contraire à l'ordre public ? Ces questions restent ouvertes, même si ces ébauches de justification ne concordent pas avec la conception traditionnelle de l'ordre public et des bonnes mœurs en droit des marques. Finalement, il serait peut-être plus simple de considérer que face à ces dépôts « peu scrupuleux », l'OHMI ait réagi comme tout un chacun, c'est-à-dire en considérant cette récupération mercantile comme indécente. On s'éloigne cependant ici du débat juridique... C'est donc un autre aspect de la validité de la marque qui doit retenir l'attention : l'exigence de distinctivité.

II. « Je suis Charlie » : une marque non distinctive ?

En plus d'être licite, le signe déposé se doit d'être distinctif[12]. Deux formes de distinctivité doivent être distinguées : « *la distinctivité moderne, dite intrinsèque, et la distinctivité classique, dite extrinsèque* »[13]. Ainsi, le signe doit non seulement être perçu comme une marque par le consommateur, mais aussi être arbitraire au regard des produits et services désignés. Traditionnellement, c'est ce dernier aspect du signe qui permettait de constater sa distinctivité. On retrouve cette exigence à l'article L. 711-2 du Code de la propriété intellectuelle qui envisage, outre les signes usuels et descriptifs, les signes qui seraient constitués exclusivement par la forme imposée par la nature ou la fonction du produit, ou conférant à ce dernier sa valeur substantielle. À cette conception classique de la distinctivité s'ajoute désormais une conception moderne que l'on retrouve à l'article 3, paragraphe 1, sous b) de la Directive 2008/95 rapprochant les législations des États membres sur les marques et développée par la jurisprudence communautaire. Il s'agit de l'exigence de distinctivité autonome, autrement appelée la distinctivité intrinsèque.

Cet article précise simplement que sont refusées à l'enregistrement « *les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif* ». Même si cette disposition n'a pas été transposée en droit français, les juges communautaires ont eu l'occasion de préciser qu'il s'agissait d'une condition autonome de validité de la marque[14]. En conséquence, un signe qui n'est ni usuel, ni descriptif, peut parfaitement être refusé à l'enregistrement faute de distinctivité intrinsèque, c'est-à-dire faute pour lui d'être en mesure d'identifier le produit ou service, le consommateur ne le percevant pas comme une marque. C'est pourquoi un signe exclusivement décoratif ou ayant un caractère exclusivement promotionnel[15] doit être refusé à l'enregistrement en ce qu'il est inapte à exercer la fonction d'identification de la marque.

La première décision significative[16] rendue par les juges français à propos de cette condition de distinctivité autonome mérite d'être évoquée ici. La Cour d'appel de Paris devait se prononcer sur la possibilité d'enregistrer la photo de Che Guevara, déposée, notamment, pour désigner des vêtements[17]. Si le signe est arbitraire pour les produits désignés en ce qu'il n'est pas usuel ou descriptif, les juges de la Cour d'appel ont néanmoins relevé qu'il s'agissait

d'une photo emblématique ayant un fort pouvoir d'évocation. De ce fait, le consommateur ne peut percevoir le signe comme une marque garantissant l'origine des produits ou services auxquels il s'intéresse, mais comme une référence faite, à des fins politiques ou artistiques à l'œuvre de Korda qui magnifie Che Guevara. La solution est désormais classique et régulièrement rappelée par les juges français[18] et européens[19]. C'est ce raisonnement qui a été suivi par l'INPI à propos de la formule « Je suis Charlie ». En précisant que ce slogan « *ne peut pas être capté par un acteur économique du fait de sa large utilisation par la collectivité* », l'office français ne conteste pas le caractère arbitraire du signe, mais renvoie à l'exigence de distinctivité intrinsèque. C'est la symbolique du slogan et le fait qu'il ait été repris comme tel par une grande partie de la population – française, mais aussi mondiale – qui l'empêche(ra) d'être perçu comme une marque par le consommateur. L'argument retenu par l'INPI est le bon et semble difficilement contestable. Il a en outre le mérite d'avoir permis à l'office de se prononcer rapidement afin de couper court aux polémiques naissantes.

[1] <http://www.lefigaro.fr/voix/medias/2015/01/15/31008-20150115ARTFIG00317-jesuisccharlie-la-force-de-frappe-des-hashtags.php>

[2] INPI, Communiqué de presse, 13 janv. 2015, <http://www.inpi.fr/fr/l-inpi/espace-presse/communiques-de-presse/detail-communicue/article/marque-je-suis-charlie-5968.html?cHash=29c53578373d677cdc62bca45557f40f>

[3] V. sur cette question, J. Passa, Traité de droit de la propriété industrielle, t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles, LGDJ, 2e éd., 2009, n° 138, p. 156 ; J. Azéma & J.-C. Galloux, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, Précis, Droit privé, 7e éd., 2012, n° 1477, p. 831 ; J. Schmidt-Szalewski & J.-L. Pierre, Droit de la propriété industrielle, Litec, 4e éd., 2007, n°484, p. 205 ; F. Pollaud-Dulian, Droit de la propriété industrielle, Economica, Corpus droit privé, 2e éd., 2011, n° 1382, p. 783.

[4] I. Roujou De Boubée, préc., n° 12. V. également A. Bouvel, Principe de spécialité et signes distinctifs, Litec, IRPI, Le droit des affaires, Propriété intellectuelle, t. 24, 2004, n° 293, p. 152. V. pour illustration, Paris, 4e ch., 15 février 1990, PIBD 1990, n° 483, III, p. 489.

[5] V. la marque « Screw you » jugée obscène pour des produits de consommation courant, OHMI, gde ch. rec., 6 juill. 2006, aff. R 0495/2005-G, Propr. industr. 2007, étude 4, A. Folliard-Monguiral, préc. n° 3.

[6] V. la marque « Paki » pour des produits d'emballage, TUE, 5 oct. 2011, aff. T-526/09, PAKI Logistics GmbH.

[7] V. la marque « Extasy, if you taste it you'll be addict » rejetée par l'INPI pour des boissons alcooliques, CA Paris, 26 sept. 2008, n° 08/04025, Propr. intell. 2009, p. 97, M. Sabatier.

[8] CA Paris, 9 juin 2004, Propr. intell. 2004, p. 956, obs. X. Buffet-Delmas.

[9] V. notamment sur la question, J. Canlorbe, « L'usage dans la vie des affaires, condition nécessaire de la contrefaçon des marques », Legicom 2010, n° 44, p. 107.

[10] V. notamment, V. Ruzek, « La parodie en droit des marques », *Propr. ind.* 2005, n° 4, étude n° 11 ; Y. Reboul, « L'usage non contrefaisant de la marque d'autrui », in *Festschrift für G. Kolle und D. Stauder*, Carl Heymanns Verlag, 2005, p. 515.

[11] G. Cornu, *Vocabulaire Juridique*, Association Henri Capitant, PUF, 9e éd., 2011.

[12] V. notamment sur la question de la distinctivité, J. Passa, *op. cit.*, n° 87, p. 99 ; F. Pollaud-Dulian, *op. cit.*, n° 1341, p. 746 ; J. Azéma & J.-C. Galloux, *op. cit.*, n° 1482, p. 834 ; J. Schmidt-Szalewski & J.-L. Pierre, *op. cit.*, n°491, p. 209 ; N. Binctin, *LGDJ, Coll. Manuel*, 3e, 2014, n° 762, p. 454 ; A. Bouvel, *L'appréciation de la distinctivité des marques verbales évocatrices*, *Legicom* 2010, n° 44, p. 27 ; *La distinctivité de la marque, un standard en devenir*, *Légicom* 2014, n° 53, p. 27 ; G. Bonet & A. Bouvel, *Distinctivité du signe*, *J.-Cl. Marques – dessins et modèles*, Fasc. 7112, 2013.

[13] A. Bouvel, *La distinctivité de la marque, un standard en devenir*, *préc.*

[14] CJCE, 12 février 2004, aff. C-265/00, *Campina Melkunie*, *Rec.* 2004, p. I-1699, pt. 18 ; CJCE, 8 avril 2003, aff. C-53/01, *Linde e.a.*, *Rec.* 2003, p. I-3161, pt. 67 ; CJCE, 12 février 2004, aff. C-363/99, *Koninklijke KPN Nederland*, *Rec.* 2004, p. I-1619, pt. 67.

[15] V. notamment, TPICE, 11 décembre 2001, aff. T-138/00, *Erpo Möbelwerk c/ OHMI*, *Rec.* 2001, p. II-3739 ; TPICE, 5 décembre 2002, aff. T-130/01, *Sykes Enterprises c/ OHMI*, *Rec.* 2002, p. II-5179, pt. 28 à 30. La décision fut rendue à propos du slogan « Real People, Real Solutions ». V. aussi, TPICE, 31 mars 2004, aff. T-216/02, *Fieldturf c/ OHMI*, *Rec.* 2004, p. II-1023 rendu à propos du slogan « Looks like grass...Feels like grass...Plays like grass » utilisé pour désigner des gazons synthétiques ; TPICE, 30 juin 2004, aff. T-281/02, *Norma Lebensmittelfilialbetrieb c/ OHMI*, *Rec.* 2004, p. II-1915 rendu à propos du slogan « Mehr für ihr Geld » utilisé pour désigner des produits de consommation courante ; TPICE, 15 septembre 2005, aff. T-320/03, *Citicorp c/ OHMI*, *Rec.* 2005, p. II-3411 rendu à propos du slogan « Live richly » utilisé pour désigner des services financiers ; TPICE, 24 janvier 2008, aff. T-88/06, *Dorel Juvenile Group c/ OHMI*, *Rec.* 2008, p. II-10 rendu à propos du slogan « Savety 1st » utilisé pour désigner des jouets.

[16] V. également, CA Paris, 27 juin 2008, *JurisData* n° 2008-369802 ; *Propr. ind.* 2008, n° 12, comm. n° 95, obs. P. Tréfigny-Goy.

[17] CA Paris, 21 novembre 2008, *Propr. ind.* 2009, n° 5, comm. n° 33, obs. P. Tréfigny-Goy ; *PIBD* 2009, n° 889, III, p. 792.

[18] *Cass. com.*, 6 janv. 2015, n° 13-17108.

[19] TUE, 15 janv. 2015, aff. T-197/13, « Monaco », pt. 66.

