



UNIVERSITE DE KINSHASA

**ANNALES DE LA
FACULTE DE DROIT**

2014 - 2016

Editions Droit et Société « DES »

Kinshasa, Décembre 2016

DROITS DE L'HOMME ET LUTTE CONTRE LE TERRORISME

■ José-Marie TASOKI Manzele
Professeur/Université de Kinshasa
Vice-Doyen chargé de la Recherche/Faculté de Droit

■ Espoir MASAMANKI Iziri
Juriste-Avocat

RESUME

« Le monde assiste à la cruauté du terrorisme, qui s'amplifie de plus en plus et cause des nombreuses victimes. Si hier, les activités terroristes avaient essentiellement un caractère national, aujourd'hui le terrorisme s'internationalise et se globalise. Face à ce phénomène, les Etats, ayant à l'esprit le devoir d'assurer la sécurité du territoire national, des personnes et de leurs biens, recourent à des mesures autoritaires contraires aux droits de l'homme. Le paradigme de droits de l'homme n'est-il pas désormais en concurrence avec celui de la sécurité au point de s'affaiblir ? ».

INTRODUCTION

Il s'est développé dans le monde depuis plusieurs décennies un phénomène cruel appelé « le terrorisme ». L'obligation d'assurer la sécurité du territoire national, des personnes et de leurs biens impose à tous les Etats le devoir de lutter contre le terrorisme, regardé à juste titre comme une nouvelle menace contre la paix et la sécurité internationales¹. Néanmoins, la voie empruntée par les Etats pour lutter contre le terrorisme n'est pas sans conséquence sur les droits de l'homme, la démocratie et l'Etat de droit².

Il est important de relever que le terrorisme est constitué des actes de violence visant des civils et poursuivant des buts politiques (désirs de

¹ JAN EICHLER, « La guerre globale contre le terrorisme et ses conséquences pour les relations euro-américaines », *Revue internationale et stratégique*, n°63, 2006, p. 7, disponible sur <http://www.cairn.info/revue-internationale-et-strategique-2006-3-page-7.htm> (Consulté le 21 novembre 2016) ; H. LABAYLE, « Droit international et lutte contre le terrorisme », *Annuaire français de droit international*, vol. 32, 1986, p. 106.

² Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste », novembre 2009, p. 6.

changement politique) ou idéologiques³. Il s'agit des actes criminels, dirigés notamment contre des civils. L'intention malveillante du terroriste est de donner gratuitement la mort ou des blessures graves ou de prendre en otage des personnes dans le but de semer la terreur parmi la population, d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire⁴. Ainsi, les actes terroristes vont jusqu'à déstabiliser les gouvernements, affaiblir la société civile, compromettre la paix et la sécurité, menacer le développement social et économique. Tous ces actes influent directement sur l'exercice des droits fondamentaux de l'homme⁵. C'est pourquoi tous les Etats du monde se mobilisent, sans relâche, pour mettre en place des mécanismes juridiques et politiques pour lutter contre les mouvements terroristes. Dans le même esprit, il est recommandé à chaque Etat de mettre en place une législation qui prévoit et punit le terrorisme et ses dépens⁶.

Cependant, la lutte contre le terrorisme pose un sérieux dilemme en ce qui concerne le respect des droits de l'homme imposé à tous les Etats dans la mesure où le terrorisme en lui-même est la négation du respect des droits de l'homme, principalement les *droits à la vie, à la liberté et à l'intégrité physique et à la sécurité*. Pourtant, plusieurs instruments internationaux, surtout les résolutions du Conseil de Sécurité⁷ et de l'Assemblée Générale de l'Onu⁸ et les observations du Comité des droits de l'homme, recommandent aux Etats, dans la lutte contre le terrorisme, de prendre des mesures qui sont conformes aux droits de l'homme universellement admis. L'on se pose alors la question de savoir s'il faut respecter les droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme ou privilégier la sécurité au mépris du respect des droits de l'homme dans cette lutte. La réponse à cette question n'est pas facile, même si l'on sait que les Nations-Unies et plusieurs autres organisations et structures internationales invitent les Etats au respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme (II). Le dilemme persiste toujours car d'aucuns estiment qu'il s'agit là d'une lutte vouée à la timidité⁹, pour autant que le terrorisme a un impact négatif sur les droits de l'homme (I). Aussi, dans la pratique, il est difficile pour les

³ F. BOVENKERK et B. ABOU CHAKRA, « Terrorisme et criminalité organisée », Organisation des Nations-Unies, *Forum sur le crime et société*, Vol 4, n° 1 et 2, Décembre 2004, New York, 2006, p. 3.

⁴ Résolution 1566 (2004) du Conseil de sécurité de l'ONU, 8 octobre 2004.

⁵ Lignes directives du Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme*, Mars 2005, p.5.

⁶ Résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité de l'ONU, 28 septembre 2001.

⁷ Voir par exemple : Résolution 1566 (2004) du Conseil de sécurité de l'ONU, 8 octobre 2004.

⁸ Voir : Résolution 60/288 de l'Assemblée Générale de l'ONU, 20 septembre 2006.

⁹ Lire : S. NDAYAMBAJE, « Droits de l'homme et lutte contre le terrorisme », disponible sur www.ebanque-pdf.com (consulté le 1^{er} décembre 2016).

Etats d'obtempérer à ces multiples recommandations ; ils mettent généralement en avant plan le paradigme de sécurité et cherchent plutôt à se défendre, par tous les moyens, contre le terrorisme (III).

I. IMPACT DU TERRORISME SUR LES DROITS DE L'HOMME

Les droits de l'homme.- Les droits de l'homme sont des valeurs universelles et des garanties juridiques qui protègent les individus et les groupes contre des actes et des omissions commis principalement par des agents de l'État qui portent atteinte aux libertés fondamentales, aux droits et à la dignité de l'être humain¹⁰. A cet effet, assurer la gamme complète des droits de l'homme suppose le respect, la protection et la réalisation des droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux, ainsi que du droit au développement. Les droits de l'homme sont donc universels en ce sens qu'ils appartiennent de façon inhérente à tous les êtres humains et sont interdépendants et indivisibles¹¹.

Ces droits sont internationalement admis car ils sont consignés dans plusieurs instruments internationaux fondamentaux relatifs aux droits de l'homme et dans le droit international coutumier. On parle alors du droit international des droits de l'homme¹². Ces instruments comprennent notamment le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ainsi que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et ses deux Protocoles facultatifs. Les autres principaux instruments universels concernant les droits de l'homme sont la Déclaration Universelle des droits de l'homme, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et son Protocole facultatif, la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et son Protocole facultatif, la Convention relative aux droits de l'enfant et ses deux Protocoles facultatifs, et la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et bien d'autres instruments internationaux, et bien d'autres.

¹⁰ A. PETROPOULOU, *Liberté et sécurité : Les mesures antiterroristes et la Cour européenne des droits de l'Homme*, Paris, Pédonne, 2014.

¹¹ Voir : Art. 55 c, Charte des Nations Unies ; Art. 2, Déclaration Universelle des droits de l'homme du 10 Décembre 1948.

¹² Le droit international des droits de l'homme est une branche du droit international public. Il est constitué des règles qui visent à protéger l'homme en tant que personne humaine en lui reconnaissant des droits en cette même qualité (E. DECAUX, *Droit international public*, 6^{ème} éd, Paris, Dalloz, 2008, p. 250). Il a été conçu pour protéger l'individu contre l'Etat.

Il faut dire que le droit international relatif aux droits de l'homme ne se limite pas à l'énumération de droits énoncés dans des instruments juridiques internationaux. Il comprend aussi des droits et des libertés qui font désormais partie du droit international coutumier, c'est-à-dire des droits dont le respect constitue une obligation pour tous les États, même pour ceux qui ne sont pas partie à tel ou tel instrument¹³. Un grand nombre des droits consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme sont généralement considérés comme tels. Le Comité des droits de l'homme avait à cet effet souligné, dans ses Observations générales n° 24 (1994) et n° 29 (2001), que certains droits énoncés dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques représentent des règles de droit international coutumier et que d'autres droits sont reconnus comme ayant un statut particulier en tant que normes *de jus cogens* (normes impératives du droit international coutumier), ne souffrant ainsi d'aucune dérogation quelles que soient les circonstances.

C'est ainsi que le droit international relatif aux droits de l'homme oblige avant tout les États à faire certaines choses et les empêche de faire d'autres choses. Ils sont donc tenus d'assurer le respect, la protection et la réalisation des droits de l'homme. En effet, si le respect des droits de l'homme suppose essentiellement qu'il ne soit pas porté atteinte à l'exercice de ces droits, la protection des droits de l'homme est axée sur l'adoption des mesures positives visant à faire en sorte qu'autrui ne porte pas atteinte à l'exercice de ces droits. La réalisation des droits de l'homme quant à elle exige des États qu'ils adoptent des mesures appropriées, notamment des mesures d'ordre législatif, judiciaire, administratif ou éducatif, pour s'acquitter de leurs obligations juridiques¹⁴. Ces obligations des États sont d'ordre impératif et ont une portée territoriale, car les droits de l'homme sont essentiellement nés des abus de l'État envers leurs citoyens et de la nécessité de protéger ces derniers de la violence organisée ou soutenue par les pouvoirs publics¹⁵. Les droits de l'homme sont donc antiétatiques¹⁶. C'est pourquoi

¹³ C.I.J., Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, Arrêt sur l'affaire des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, du 27 juin 1986, in Recueil 1986, par. 172 à 201.

¹⁴ C.I.J., Avis consultatif sur les Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, 9 juillet 2004, in Recueil 2004, par. 111 et 113 ; C.I.J., République Démocratique du Congo c. Ouganda, Arrêt sur l'affaire des Activités armées sur le territoire du Congo, 19 décembre 2005, Recueil 2005, par. 216 et 217.

¹⁵ Y. CARTUYVELS, « Droits de l'homme et droit pénal, un retournement ? », CARTUYVELS (Y.), DUMON (H.), OST (F.), VAN de KERCHOVE (M.) et VAN DROOGHENBRECK (S.) (dir.), *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal ?*, Bruxelles, Bruyant, 2007, p. 23.

¹⁶ Y. BOKOLOMBE BATULI, *Un dualisme juridique ordonné pour la prévention et la répression des violations graves du droit international humanitaire en droit interne congolais*, Thèse de doctorat en Droit, V. II, Université de Kinshasa, décembre 2010, p. 419.

un Etat peut être tenu responsable pour des atteintes commises par des personnes privées, physiques ou morales, à l'exercice des droits de l'homme s'il n'a pas exercé la diligence nécessaire pour assurer une protection contre de tels actes¹⁷. A titre illustratif, conformément au Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, les Etats parties sont tenus de prendre, en interne, des mesures positives en vue de s'assurer que des personnes privées, physiques ou morales, n'infligent pas des tortures ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants à d'autres personnes en leur pouvoir¹⁸. Les Etats sont en outre, selon le droit relatif aux droits de l'homme, responsables de prévoir des recours utiles en cas de violation des droits de l'homme¹⁹.

A cet effet, l'obligation qu'ont les Etats de garantir les droits reconnus dans le Pacte²⁰ à toutes les personnes qui se trouvent sur leur territoire et qui relèvent de leur compétence signifie qu'un Etat partie doit garantir ces droits à quiconque se trouvant sous son pouvoir ou son contrôle effectif même s'il ne se trouve pas sur son territoire. Ceci est à dire que ces droits ne doivent pas seulement être garantis aux citoyens des Etats parties, mais aussi à tous les individus, quelle que soit leur nationalité ou même s'ils sont apatrides (cas des demandeurs d'asile ou réfugiés)²¹. Ainsi, le respect par les Etats de leurs obligations vis-à-vis des impératifs des droits de l'homme est un atout majeur pour un certain nombre de défis que la lutte contre le terrorisme présente.

Le terrorisme.- Le terrorisme est un phénomène très ancien²² mais qui a connu une dimension toute particulière depuis les attentats du 11 septembre 2001. Il est considéré depuis lors comme une nouvelle attaque contre la paix et la sécurité internationale et est devenu l'un des problèmes majeurs de sécurité du XXI^{ème} siècle. Il est à ces jours l'une des priorités du Conseil de Sécurité de l'ONU et de tous les Etats qui se mobilisent pour

¹⁷ I. PANOUSSIS, « L'obligation générale de protection des droits de l'homme dans la jurisprudence des organes internationaux », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n° 70, 2007, pp. 427 et suivants.

¹⁸ Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 31 (2004) sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, 26 mai 2004.

¹⁹ Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 31 (2004) sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, 26 mai 2004.

²⁰ Art. 2 du pacte relatif aux droits civils et politiques.

²¹ Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 31 (2004) sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, 26 mai 2004.

²² La lutte contre le terrorisme n'a pas commencé qu'après l'attentat du 11 septembre 2001. Le Conseil de sécurité s'est engagé dans cette lutte depuis les années 1990 en prenant plusieurs mesures coercitives. (Lire : CHANTAL de JONGE OUDRAAT, « Le conseil de sécurité de l'Onu et la lutte contre le terrorisme », pp. 118-119, disponible sur www.diplomatie.gouv.fr (consulté le 17 novembre 2016).

lutter contre ce fléau²³. En effet, juste après les attentats du 11 septembre, le Conseil de sécurité avait pris deux Résolutions très importantes²⁴. Il s'agit de la Résolution 1368 (2001) adoptée le 12 septembre 2001 et de la Résolution 1373 (2001) adoptée le 28 septembre 2001. Si la première a préparé la voie à une action militaire²⁵, la seconde, et c'est la plus importante, a rendu mondiale la lutte contre le terrorisme et a obligé la totalité des Etats membres de l'ONU (191 Etats de l'époque) à prendre des mesures intérieures, législatives et exécutives, de grande portée, afin d'empêcher et de supprimer les activités terroristes à venir²⁶. Les Etats doivent donc, selon cette Résolution, criminaliser les actes terroristes, refuser d'héberger des terroristes et interdire tout autre soutien des terroristes, tel que la fourniture d'armes, coopérer avec les autres Etats pour la mise en œuvre de ces mesures²⁷. De nombreuses mesures mentionnées dans cette Résolution figuraient déjà dans deux conventions importantes négociées à la fin des années 1990 : la Convention internationale pour l'élimination des attentats terroristes (1997) et la Convention pour la répression du financement du terrorisme (1999), qui n'étaient pas encore appliquées à l'époque. Néanmoins, la Résolution 1373 (2001) a rendu obligatoires pour tous les Etats de nombreuses clauses de ces Conventions.

Cependant, jusqu'à ces jours, et malgré l'implication de toute la communauté internationale, il n'existe pas, sur le plan international, une définition générale du terrorisme. Toutes les initiatives prises pour élaborer une définition internationale du terrorisme qui rencontrerait les exigences du principe de légalité et qui serait idéologiquement neutre ont été échouées. Même si, de manière générale, l'on s'accorde sur le fait que « le terrorisme est constitué des actes qui ont pour objectif de semer la terreur parmi la population... Ces actes, faits dans le but politique ou idéologique,

²³ Lire JAN EICHLER, « La guerre globale contre le terrorisme et ses conséquences pour les relations euro-américaines », *Revue internationale et stratégique*, n°63, 2006, p. 7.

²⁴ Lire J.-F. GUILHAUDIS, « Terrorisme et relations internationales. Après le 11 septembre, la relation terroriste au cœur des relations internationales », *Annuaire français des Relations internationales*, Vol. XIV, 2008, p. 41.

²⁵ Avec cette Résolution, le Conseil de sécurité avait, pour la première fois, reconnu le droit des Etats à la légitime défense individuelle ou collective en réponse à des actes terroristes. En d'autres termes, il avait reconnu le droit à une réaction militaire unilatérale ou multilatérale. Pourtant par le passé, des telles réactions avaient souvent été condamnées par l'Assemblée générale des Nations Unies ; la plupart des Etats – tout comme la plupart des universitaires en droit sur le plan doctrinal – avaient condamné le recours à la force en tant que légitime défense contre les attentats terroristes (CHANTAL de JONGE OUDRAAT, « Le conseil de sécurité de l'Onu et la lutte contre le terrorisme », *op. cit.*, p. 120).

²⁶ G. WALTER, « Le comité contre le terrorisme et la Résolution 1373 (2001) du Conseil de Sécurité », *Forum sur le crime et la société*, Vol. 4, n° 1 et 2, décembre 2004, p. 112.

²⁷ Voir points 1-3 de la Résolution 1373 du Conseil de Sécurité, 28 novembre 2001.

sont dirigés contre les populations civiles et portent à atteinte à leurs vies et intégrités physiques »²⁸.

Toutefois, il y a lieu de signaler que déjà en 1994, l'Assemblée Générale des Nations-Unies, dans sa Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international figurant dans la résolution 49/60, avait indiqué que le terrorisme comprend « les actes criminels qui, à des fins politiques, sont conçus ou calculés pour provoquer la terreur dans le public, un groupe de personnes ou chez des particuliers et que de tels actes sont injustifiables en toutes circonstances et quels que soient les motifs de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou autre que l'on puisse invoquer pour les justifier ». En 2004, soit dix ans plus tard, le Conseil de Sécurité, dans sa Résolution 1566 (2004) du 8 octobre 2004, avait évoqué, s'agissant du terrorisme, « les actes criminels, notamment ceux dirigés contre des civils dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves ou la prise d'otages dans le but de semer la terreur parmi la population, un groupe de personnes ou chez des particuliers, d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire ».

Dans l'entre temps, en 1996, l'Assemblée Générale des Nations unies avait créé un Comité Spécial résultant de la Résolution 51/210, dans le but d'élaborer plusieurs instruments internationaux contre le terrorisme²⁹. Ce comité s'est attelé à la réalisation d'une Convention générale sur le terrorisme international, sur la base d'un projet déposé par l'Inde en 1996 et révisé à plusieurs reprises. Malheureusement, ce projet n'a pas encore abouti et jusqu'à ces jours, aucune définition internationale du terrorisme n'a été adoptée, la communauté internationale étant à la recherche d'une définition qui rencontrerait les exigences du principe de légalité et qui serait idéologiquement neutre. Mais il faut dire que les difficultés de parvenir à une définition communément admise du crime de terrorisme sont tout autant d'ordre politique et idéologique que juridique³⁰. Le groupe de réflexion, sur les implications du terrorisme pour les politiques de l'Organisation des Nations Unies, créé en octobre 2001 par le Secrétaire Général de l'ONU, avait aussi abouti à ces conclusions mais avait relevé les

²⁸ F. LEGARE, *Terrorisme. Peurs et réalité*, Paris, Ed. Athena, 2002, p. 76 ; F. BOVENKERK et BASHIR ABOU CHAKRA, « Terrorisme et criminalité organisée », *Forum sur le crime et la société*, Vol. 4, n° 1 et 2, décembre 2004, pp. 6 et suivants ; R. H. WARD, « Les aspects économiques du terrorisme », *Forum sur le crime et la société*, Vol. 4, n° 1 et 2, décembre 2004, p. 21.

²⁹ Résolution 51/210 de l'Assemblée Générale des Nations unies, 17 décembre 1996.

³⁰ Commission Internationale des Juristes, *Terrorisme et Droits de l'Homme*, Occasional papers n°2, avril 2002, p.34.

grandes caractéristiques du terrorisme en considérant notamment que « ... le terrorisme est un acte essentiellement politique. Il vise à infliger des blessures spectaculaires et mortelles à des civils et à créer un climat de peur, généralement à des fins politiques ou idéologiques (idéologies laïques ou religieuses) ». Ce qui fait du terrorisme une criminalité plus complexe que la criminalité ordinaire³¹.

Les législations nationales, quant à elles, ne se limitent qu'à citer les actes qui constituent le terrorisme, sans donner la définition générale du terrorisme. Cette manière de faire enfreint au principe de légalité en droit pénal qui ne souffre d'aucune dérogation. D'ailleurs le pacte international relatif aux droits civils et politiques (Art. 4, point 2) et la Convention européenne des droits de l'Homme (Art. 15) interdisent la dérogation à ce principe de légalité qui a une portée universelle. Il est donc une règle primordiale de droit pénal et une règle universelle aux traités de droits de l'homme³².

Ce principe, traduit par l'adage latin « *nullum crimen nulla poena sine lege* », veut qu'un comportement criminel ne puisse être considéré comme une infraction que s'il est préalablement caractérisé comme tel par la loi, et ce, avec suffisamment de précision pour éviter toute application arbitraire³³. Mais fondamentalement, ce principe se trouve être violé dans le cas du terrorisme qui aujourd'hui, alors érigé en une infraction, n'est pas défini de manière précise tant sur le plan international que sur le plan interne. Dans plusieurs cas, les législations se limitent seulement à prohiber les actes, constituant le terrorisme, sans pourtant fournir une définition générale du terrorisme. Seulement, comme dit précédemment, tous les Etats s'accordent sur le fait que « le terrorisme est constitué des actes qui ont pour objectif de semer la terreur parmi la population... Ces actes, faits dans le but politique ou idéologique, sont dirigés contre les populations civiles et portent atteinte à leurs vies et intégrités physiques »³⁴.

Le terrorisme vise la destruction des droits de l'homme.- Il va sans dire que le terrorisme produit des effets néfastes sur les droits de l'homme

³¹ Organisation des Nations-Unies, Forum sur le crime et société, Vol 4, n° 1 et 2, Décembre 2004, New York, 2006, p. v.

³² Voir : Article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; Article 7 de la Convention européenne des droits de l'Homme ; Article 9 de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme ; et article 7 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples.

³³ Rapport du Secrétaire général des Nations-Unies, Protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, document des Nations unies A/58/266 du 8 août 2003, p. 13.

³⁴ Voir *Supra*, note 28.

dans la mesure où il a pour objectif la destruction de ceux-ci. Le terrorisme s'attaque donc aux valeurs fondamentales qui sont au cœur de la Charte des Nations Unies et d'autres instruments internationaux qui consacrent le respect des droits de l'homme. Ainsi, le terrorisme a un effet direct sur l'exercice d'un certain nombre des droits de l'homme à l'occurrence le droit à la vie, à la liberté, à l'intégrité physique et à la sécurité des êtres humains. Ces effets destructeurs du terrorisme pour les droits de l'homme ont été reconnus par l'organisation des Nations-Unies qui, avions-nous dit, s'est engagée depuis plusieurs décennies dans la lutte contre ce fléau³⁵.

Mais en même temps, et ce qui peut paraître paradoxal, les Nations-Unies recommandent aux Etats de respecter les droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme. Curieusement, parmi les droits qui doivent être garantis aux auteurs du terrorisme on cite en premier le droit à la vie. Pourtant, les actes terroristes attentent à la vie de la population civile, violant ainsi le droit à la vie garanti à tout être humain. C'est à ce niveau qu'il y a dilemme.

II. RESPECTER LES DROITS DE L'HOMME DANS LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME

Le terrorisme n'est plus un mythe mais plutôt une réalité. Il gangrène le monde aujourd'hui et bat son plein. Plus récemment d'ailleurs, plusieurs pays européens (France, Allemagne, Belgique), certains Etats américains et la Turquie ont été la cible des terroristes. L'on peut aussi citer les tueries de Béni de la nuit du 14 août 2016 qui ont causé plus de cinquante morts, bien que certains observateurs n'admettent pas qu'il s'agit des actes terroristes³⁶. Les événements malheureux qu'ont connus ces pays renforcent la conviction de certains observateurs et certains Etats qui estiment que la lutte contre le terrorisme doit se faire en appliquant des mesures très draconiennes pour mettre hors d'état de nuire ce phénomène qui met en mal la paix et la sécurité nationale et internationales en ce XXI^{ème} siècle,

³⁵ Voir : Résolutions 1373 (2001) du 28 novembre 2001 et 1377 (2001) du Conseil de sécurité; Résolutions 48/122, 49/185, 50/186, 52/133, 56/160 et 58/174 de l'Assemblée générale, et Déclaration de l'Assemblée générale sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international (Résolution 49/60); Résolutions 2001/37 et 2004/44 de la Commission des droits de l'homme; Résolution 6/28 du Conseil des droits de l'homme; Résolution 60/288 de l'Assemblée générale de l'ONU, 20 septembre 2006; Résolution récente du Conseil sur la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte contre le terrorisme (28 mars 2008); Résolution S-23/1 du Conseil des droits de l'homme de l'Assemblée générale de l'ONU, 1^{er} avril 2015...

³⁶ Ces tueries ont donné lieu à un procès qui est encore en cours. Et parmi les infractions retenues jusqu'ici par la Cour militaire opérationnelle, il y a le terrorisme.

violant ainsi les droits de l'homme. D'autres Etats estiment d'ailleurs les droits de l'Homme sont une entrave pour une lutte efficace contre le terrorisme et que les Etats doivent frapper dur, en utilisant tous les moyens nécessaires pour lutter contre ce phénomène³⁷.

Mais l'organisation des Nations-Unies³⁸ et plusieurs autres organisations, comme le Conseil de l'Europe³⁹, ne l'entendent pas de cette façon. Elles recommandent le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme : « Respecter les droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme ». En effet, dans la Résolution 2003/68 de la Commission des droits de l'homme, le Haut commissariat aux droits de l'homme insiste sur la nécessité de veiller au respect des droits de l'homme dans la campagne internationale antiterroriste et encourage les Etats à prendre en compte les Résolutions et les Décisions pertinentes de l'organisation des Nations Unies concernant le respect des droits de l'homme dans la lutte antiterroriste. La lutte contre le terrorisme, pour l'ONU, doit se faire dans le respect des droits de l'homme⁴⁰. Les Etats doivent donc, en luttant contre le terrorisme, continuer à respecter les obligations qui leur incombent en matière de promotion et de protection des droits de l'homme afin de relever les défis en matière des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme. Ce qui consiste pour les Etats à respecter, dans la lutte contre le terrorisme, un certain nombre des droits de l'homme importants notamment *les droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, à la présomption d'innocence, à un procès équitable ; à ces droits s'ajoute le respect de l'interdiction absolue de la torture.*

Le droit à la vie.- Le respect du droit à la vie est un premier défi pour les Etats dans la lutte contre le terrorisme, car ils ont le devoir de protéger les individus relevant de leur compétence, y compris les terroristes. En effet, le droit à la vie est le tout premier droit de l'homme, car il est inhérent à la personne humaine⁴¹. Par conséquent, il est le premier droit que les Etats doivent garantir et respecter dans leur lutte contre le terrorisme. Aucun nul ne peut être privé arbitrairement de la vie. La protection contre la privation arbitraire de la vie n'est pas susceptible de dérogation même

³⁷ Lire : A. PETROPOULOU, *Liberté et sécurité : Les mesures antiterroristes et la Cour européenne des droits de l'Homme*, Paris, Pédonne, 2014.

³⁸ Voir par exemple la Résolution 2003/68 de la commission des droits de l'homme.

³⁹ Lignes directrices du Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme*, Mars 2001.

⁴⁰ Résolution 60/288 de l'Assemblée générale de l'ONU ; Résolution du 1373 (2001) du Conseil de Sécurité, novembre 2001.

⁴¹ Art. 6, Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de l'Etat⁴². La commission des droits de l'homme considère d'ailleurs que le droit à la vie consacré à l'article 6 du pacte international relatif aux droits civils et politiques est un droit suprême de l'être humain⁴³. Il s'ensuit que la violation de ce droit par les autorités de l'Etat est une question extrêmement grave. C'est ce qui ressort de l'article 6 dans son ensemble et c'est la raison pour laquelle au paragraphe 2 de cet article il est prescrit que la peine de mort ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves. La stipulation selon laquelle le droit à la vie doit être protégé par la loi et que nul ne peut être arbitrairement privé de la vie signifie que la législation doit contrôler et limiter strictement les circonstances dans lesquelles une personne peut être privée de la vie par les autorités de l'Etat⁴⁴.

Il en ressort que, même si ce droit se trouve être menacé par les actes de terrorisme qui ciblent les populations civiles, semant ainsi la terreur et des morts, les Etats doivent éviter, dans la lutte contre le terrorisme, sous prétexte de protéger les individus des actes de terrorisme, de faire peser de graves menaces sur le droit à la vie⁴⁵, de prendre des mesures notamment d'assassinats « délibérés » ou « ciblés » qui visent à éliminer certains individus plutôt que de les arrêter et de les traduire en justice⁴⁶. Le Comité des droits de l'homme avait d'ailleurs déclaré que les opérations meurtrières ciblées ne devraient pas être utilisées comme mesures de dissuasion ou de sanction et qu'il faut veiller à ce que la plus haute importance soit accordée au principe de proportionnalité⁴⁷. Ceci est à dire que la privation arbitraire de la vie n'est nullement admise, conformément au droit international et régional des droits de l'homme, même lorsque l'Etat veut se défendre contre le terrorisme. Pour le Comité des droits de l'homme, « la protection contre la privation arbitraire de la vie est d'une importance capitale et les Etats parties doivent prendre des mesures pour empêcher que leurs propres forces de sécurité ne tuent des individus de

⁴² Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 6) comme la Convention américaine des droits de l'homme (art. 4) interdisent la privation arbitraire de la vie, tandis que la Convention européenne stipule à l'article 2 que la mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement et qu'un recours à la force rendu absolument nécessaire peut être utilisé pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale... (Comité des droits de l'homme, *Constatations concernant la communication n° 146/1983, Baboeram c. Suriname*, 4 avril 1985).

⁴³ Comité des droits de l'homme, *Constatations concernant la communication n° 146/1983, Baboeram c. Suriname*, 4 avril 1985.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ Lignes directives du Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme*, Mars 2005, p. 8.

⁴⁶ Voir CCPR/C/79/Add. 54.

⁴⁷ Voir A/58/40 (Vol. I), par. 85 15.

façon arbitraire...⁴⁸ La privation de la vie par les autorités de l'État est une question extrêmement grave. La législation doit donc réglementer et limiter strictement les cas dans lesquels une personne peut être privée de la vie par ces autorités »⁴⁹. Pour se conformer au droit international des droits de l'homme, toute politique de l'État autorisant le recours à la force meurtrière doit donc relever de ces cas étroits où la privation de la vie ne peut être considérée comme arbitraire⁵⁰. Pour être considéré comme légitime, le recours à la force meurtrière doit toujours se conformer au principe de nécessité et doit être utilisé dans une situation où il est nécessaire pour l'autodéfense ou pour la défense de la vie d'autrui. Il doit toujours être conforme au principe de proportionnalité, et des tactiques non meurtrières de capture ou de prévention doivent toujours être tentées si cela est faisable⁵¹. Dans la plupart des circonstances, les responsables de l'application des lois doivent donner aux suspects la possibilité de se rendre et employer un recours progressif à la force⁵².

Le droit à la liberté et à la sécurité de la personne.- Le droit à la liberté et à la sécurité de la personne est prévu aux articles 3 de la Déclaration Universelle des Droits de l'homme et 9 du pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966. Le point 1 de ce dernier article dispose que « tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévus par la loi ». Dans le contexte de cet article, la liberté de la personne vise le non-enfermement physique et ne signifie pas une liberté d'action générale ; par contre la sécurité de la personne vise la protection contre les atteintes corporelles et psychologiques, ou l'intégrité corporelle et mentale⁵³.

⁴⁸ Comité des droits de l'homme, *Observation générale* n°6 (1982).

⁴⁹ Comité des droits de l'homme, *Observation générale* n°6 (1982) ; Commission interaméricaine des droits de l'homme, *Rapport sur le terrorisme et les droits de l'homme*, par. 87 et 89 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, Neira Alegria et autres c. Pérou, *Arrêt du 19 janvier 1995*, par. 74 et 75.

⁵⁰ Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois (A/CONF.144/28/Rev.1), Code de conduite pour les responsables de l'application des lois (résolution 34/169 de l'Assemblée générale) et Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions (résolution 1989/65 du Conseil économique et social).

⁵¹ Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois (A/CONF.144/28/Rev.1), Code de conduite pour les responsables de l'application des lois (résolution 34/169 de l'Assemblée générale) et Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions (résolution 1989/65 du Conseil économique et social).

⁵² Comité des droits de l'homme, constatations concernant la communication n° 45/1979, Suárez de Guerrero c./Colombie, 31 mars 1982 (A/37/40, annexe XI, par. 12.2, 13.1 à 13.3).

⁵³ Comité des droits de l'homme, *Observation générale* n° 35 (2014) sur le droit à la liberté et à la sécurité de la personne (art. 9), 16 décembre 2014, par. 3.

Il en ressort que le pacte protège tout individu contre les atteintes licites ou arbitraires à sa liberté. Cette protection s'applique dans le contexte des procédures pénales ainsi que dans d'autres domaines où l'État risque de porter atteinte à la liberté des personnes⁵⁴. Aussi cette protection doit se comprendre dans son sens large, car l'article 9 du pacte international relatif aux droits civils et politiques, consacre même, toujours dans le cadre du droit à la liberté et à la sécurité de la personne, le droit pour la personne d'être informée, au moment de son arrestation, des raisons de son arrestation et dans le plus court délai, de toute accusation portée contre elle⁵⁵ ; le droit pour la personne d'être traduite dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée⁵⁶. Il est donc recommandé aux Etats, dans leur lutte contre le terrorisme, de respecter ce droit à la liberté et la sécurité de la personne.

Le droit à la présomption d'innocence.- Le principe de la présomption d'innocence résulte de l'article 11, § 1 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, qui dispose que toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées. Ce principe est repris dans les mêmes termes par l'article 17, al. 9 de la constitution du 18 février 2006. En droit congolais, la présomption d'innocence a acquis valeur constitutionnelle.

La présomption d'innocence fonde et tient la procédure pénale, autant qu'elle la justifie. Elle est considérée comme un principe cardinal dans un Etat de droit, autour duquel tout gravite puisque les autres principes directeurs qui gouvernent la procédure pénale sont la conséquence du principe de la présomption d'innocence⁵⁷. Bien plus qu'un principe général de droit, la présomption d'innocence constitue une sorte de directive adressée aux autorités chargées d'appliquer la loi. Il leur est en effet interdit non seulement de condamner sans preuve de culpabilité, mais aussi de partir d'une certaine idée préconçue que la personne mise en cause a commis l'acte incriminé. Ainsi par exemple la présomption d'innocence

⁵⁴ Comité des droits de l'homme, *Observation générale n° 8 (1982) sur le droit à la liberté et à la sécurité de la personne (art. 9)*, par. 1 à 4.

⁵⁵ Art. 9, Point 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

⁵⁶ Art. 9, Point 3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

⁵⁷ Jn. PRADEL, « Les personnes suspectes ou poursuivies après la loi du 15 juin 2000. Evolution ou révolution ? », *Recueil Dalloz*, n° 13, 2001, Chr., p. 1039 ; Christine LAZERGES, « La présomption d'innocence en Europe », *Archives de politique criminelle*, n° 26, 2004-1, p. 131.

se trouve méconnue si, sans établissement légal préalable de la culpabilité d'un prévenu, et notamment sans que ce dernier ait eu l'occasion d'exercer les droits de la défense, une décision judiciaire le concernant, reflète le sentiment qu'il est coupable⁵⁸.

La présomption d'innocence exige des représentants de l'Etat de ne jamais déclarer une personne coupable d'une infraction avant que la culpabilité de cette dernière n'ait été établie par un tribunal. De même, les autorités judiciaires doivent se garder de ne rien dire en public qui puisse donner à penser qu'une personne est coupable. C'est dans le même ordre d'idée que l'article 9, al. 6 du code de procédure pénale dispose que le paiement d'une amende transactionnelle n'implique pas reconnaissance de culpabilité. Cela implique que le parquet ne peut en aucun cas laisser supposer que le bénéficiaire du classement pour amende transactionnelle est coupable. Normalement aussi, le refus de ne pas indemniser la victime d'une détention préventive injustifiée peut laisser penser que cette victime est coupable. Il est donc important, après avoir libéré un inculpé ou un prévenu longtemps détenu et qui a subi un préjudice grave, de lui allouer une somme d'argent au titre des dommages-intérêts⁵⁹.

La présomption d'innocence rejaille sur la question de la preuve. Elle suggère en effet que le Ministère public a l'obligation d'apporter la preuve des faits allégués, en privilégiant la recherche des preuves objectives qui sont établies sur la base de faits matériels extérieurs à la personne accusée. La charge de la preuve incombe en effet à l'accusation *-actori incumbit probatio-*⁶⁰, il n'appartient pas au prévenu de démontrer son innocence. Le renversement de la charge de la preuve est proscrit, de telle sorte qu'en cas de doute celui-ci doit profiter à l'accusé⁶¹ *-in dubio pro reo-*. De même, la présomption d'innocence impose la loyauté dans la recherche de la preuve. La vérité, dit-on, est une belle chose qui ne peut pas être saisie par des mains sales. Il en découle que ni torture ni contrainte, pression ou menace

⁵⁸ Cour Eur. D. H., arrêt MINELI c/ Suisse, 25 mars 1983 ; Christine LAZERGES, « Le projet de loi renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes », *Revue de Science Criminelle*, 1999, Chroniques, p. 166 ; Bernard BOULOC, « Procédure pénale : la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes », *Revue de Science Criminelle*, n° 1, 2001, Chr., pp. 193-198 ; MASSIAS Florence, « Jurisprudence 2001 relative à la présomption d'innocence », *Revue de Science Criminelle*, n° 2, 2002, Chr., p. 408.

⁵⁹ Kin., R.C.A. 6860, 26 juin 1974, AMISI LINDOMBE c/ République du Zaïre.

⁶⁰ Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), op. cit., p. 1199.

⁶¹ C.S.J., R.P.A. 26, App., matière répressive, le ministère public c/ Boji Ntolo et csrts, *Arrêt*, 04 mai 1974, *Bulletin des Arrêts de la cour suprême de justice* (1974), Kin., 1975, p. 74 ; C.S.J., R.P.A. 30, App., matière répressive, le ministère public c/ Yoka Mampunga, *Arrêt*, 10 août 1974, *Bulletin des Arrêts de la cour suprême de justice* (1974), Kin., 1975, p. 222.

ne peut servir de moyen d'obtention d'une preuve judiciaire. La présomption d'innocence rejaillit encore sur la question de la détention avant jugement, dont le caractère exceptionnel est posé par l'article 28 du code de procédure pénale. Celui-ci dispose en effet que la détention préventive est une mesure exceptionnelle.

Le droit à un procès équitable.- Le procès équitable est un principe général de droit selon lequel toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement⁶². Ce principe a donné naissance à ce que le juge moderne appelle l'« égalité des armes »⁶³, expression imaginée en vue d'exprimer à la fois l'exigence d'équité, d'indépendance et d'impartialité, mais aussi comme une composante autonome du procès équitable⁶⁴. En procédure pénale l'« égalité des armes » est un droit naturel et immuable reconnu à la partie défenderesse⁶⁵. Elle implique que « (...) Toute partie à une action civile et a fortiori à une action pénale, doit avoir une possibilité raisonnable d'exposer sa cause au tribunal dans les conditions qui ne la désavantagent pas d'une manière appréciable par rapport à la partie adverse (...) »⁶⁶.

Le désavantage auquel peut s'exposer une personne accusée dans un procès pénal résulterait de la décision du parquet de ne pas lui communiquer les pièces du dossier répressif sur lesquelles il fonde ses différentes accusations. Le comportement du parquet empêcherait donc la personne accusée de s'informer de charges qui pèsent sur sa personne et de discuter tous les arguments de fait et de droit avancés par le Ministère public⁶⁷. Il s'agit par ailleurs de la violation du principe du contradictoire⁶⁸.

⁶² Art. 10, Déclaration universelle des droits de l'homme, 10 décembre 1948 ; art. 14, § 1, Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; Art. 6, § 1, Convention européenne des droits de l'homme ; Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD (dir.), *op. cit.*, p. 688.

⁶³ Cour Eur. D.H., Affaire NEUMEISTER c/ Autriche, 27 juin 1968, *Publications de la Cour européenne des droits de l'homme*, Série A, 1968, p. 43, § 22 ; Cour Eur. D.H., Affaire DELCOURT c/ Belgique, 17 janvier 1970, *Publications de la cour européenne des droits de l'homme*, Série A, 1970, p. 15, § 28 ; Cour Eur. D.H., Affaire Ruiz MATEOS c/ Espagne, 23 juin 1993, *Publications de la Cour européenne des droits de l'homme*, Série A, 1993, p. 25, § 63 ; Crim., 6 mai 1997, Bull., janvier 1997, n° 170, p. 567 ; Cour de cassation, 3^{ème} Ch. civ., 2 juillet 2003, Bull., 2003-III, n° 140, p. 126 ; Conseil d'Etat français, Décision, 27 octobre 1995, Assemblée, 150703, *Ministre du logement c/ MATTIO*, Rapport ARRIGHI De CASANOVA, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat*, 5 juillet-30 octobre 1995, p. 366.

⁶⁴ Jean-Pierre DINTILHAC, « L'égalité des armes dans les enceintes judiciaires », *Cour de cassation, Rapport*, 2003-II, Etudes et documents, Documentation française, 2003, p. 130.

⁶⁵ OPPETIT Bruno, *Philosophie du droit*, Paris, 1^{ère} éd., Dalloz, 1999, p. 117, n° 102.

⁶⁶ Cour Eur. D.H., Affaire SZWABOWICZ c/ Suède, 30 juin 1959.

⁶⁷ P. NICOPOULOS, « La procédure devant les juridictions répressives et le principe du contradictoire », *Revue de Science Criminelle*, 1989, pp. 1 et s.

⁶⁸ Le principe du contradictoire est aussi un principe général du droit, qui a valeur constitutionnelle. En participant au concept plus large de procès équitable, le contradictoire a acquis le caractère général de ce dernier principe, et a en conséquence pour champ d'applicabilité l'ensemble du procès pénal, l'ensemble des actes attachés au

Pour autant, dans le but d'empêcher le déséquilibre compromettant entre l'accusation et la défense, il est important d'insister sur l'intérêt qu'il y a à ce que celui qui défend une position contraire dispose en connaissance de cause des mêmes informations⁶⁹. Pour cette raison, le Ministère public est tenu de communiquer à la défense les copies de toutes les pièces qui fondent l'accusation qu'il a portée contre la personne accusée, par ailleurs nécessaires à la préparation de sa défense⁷⁰. Le Ministère public est aussi obligé de communiquer à la défense les copies des déclarations et dépositions de tous les témoins.

Le droit au procès équitable est prévu par plusieurs instruments internationaux et doit être respecté par les Etats dans la mise en place des mesures visant à lutter contre le terrorisme⁷¹. Dans l'observation n° 32 en 2007, le Comité des droits de l'homme, révisant son Observation générale se rapportant à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques concernant le droit à un procès équitable et à l'égalité devant les cours et les tribunaux, avait noté que le droit à un procès équitable et à l'égalité devant les cours et les tribunaux est un élément essentiel de la protection des droits de l'homme et sert à garantir la légalité par des moyens de procédure. Les Etats sont donc invités à faire respecter ce droit dans la lutte contre le terrorisme.

Le respect de l'interdiction absolue de la torture- Plusieurs instruments internationaux ont posé le principe de l'interdiction absolue de la torture et des autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. C'est le cas du pacte international relatif aux droits civils et politiques (Art. 7)⁷². Ce principe ne souffre d'aucune dérogation et est absolu. C'est une norme de *jus cogens*⁷³ à laquelle il n'est pas possible de déroger⁷⁴ même en cas de danger exceptionnel menaçant l'existence de la

procès pénal et l'ensemble des procédures pénales entendues dans un sens large (Christine GALVADA-MOULENAT, « Comment renforcer le contradictoire dans le procès pénal français ? », *Archives de politique criminelle*, n° 29, 2007/1, p. 20.

⁶⁹ Frédérique FERRAND, « Le principe contradictoire et l'expertise en droit comparé européen », *Revue Internationale de droit Comparé*, Vol. 52, n° 2, Avril-juin, 2000, p. 346.

⁷⁰ Art. 53, code de procédure pénale. A vrai dire, la loi oblige le Ministère public à communiquer plutôt les pièces du dossier répressif au juge compétent chargé d'en connaître. C'est au greffe du tribunal que la partie accusée peut consulter le dossier répressif.

⁷¹ Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 13 (1984).

⁷² Mais les prémisses avaient déjà été posées par la Déclaration Universelle des droits de l'homme en son article 5 qui dispose que Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (NYABIRUNGU Mwene SONGA, *Droit international pénal. Crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, Kinshasa, DES, 2013, p. 262).

⁷³ TPIY, *Le Procureur c. Anto Furundzija*, affaire n°IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998, par. 4.

⁷⁴ NYABIRUNGU Mwene SONGA, *op. cit.*, p. 81.

nation. D'ailleurs, il existe une convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Adoptée en 1984 et entrée en vigueur le 26 juin 1987)⁷⁵. Selon cette convention, les Etats partie doivent, en interne, veiller à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal⁷⁶. C'est la raison même de la loi n°11/008 du 09 juillet 2011 portant criminalisation de la torture (en RDC).

Le respect de ce principe doit être observé par les Etats dans la lutte contre le terrorisme, qui ne peuvent céder devant la menace posée par le terrorisme ou devant le danger que poserait un individu à la sécurité d'un Etat. Ce principe a un caractère absolu. A ce sujet, le comité de droits de l'homme estime d'ailleurs que « les Etats parties au pacte international devraient reconnaître le caractère absolu de l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants, interdiction à laquelle il ne peut être dérogé en aucune circonstance. Ces traitements ne peuvent jamais être justifiés au nom d'un équilibre à établir entre les intérêts de la société et les droits de l'individu en vertu de l'article 7 du Pacte. Aucun individu, sans exception, même quelqu'un soupçonné de représenter un danger pour la sécurité nationale et la sécurité d'autrui, et même pendant un état d'urgence, ne peut être expulsé vers un pays où il risque d'être soumis à la torture ou à un traitement cruel, inhumain ou dégradant.»⁷⁷. De même que pour le Conseil de l'Europe, le recours à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants est prohibé en termes absolus, en toutes circonstances, notamment lors de l'arrestation, de l'interrogatoire et de la détention d'une personne soupçonnée d'activités terroristes ou condamnée pour de telles activités, et quels qu'aient été les agissements dont cette personne est soupçonnée ou pour lesquels elle a été condamnée⁷⁸.

Il ressort de tout ce qui précède que, dans la lutte contre le terrorisme, les Etats ont un défi majeur en ce qui concerne le respect des droits de l'homme, principalement ceux examinés ci-haut, car le terrorisme porte gravement atteinte aux droits de l'homme, menace la démocratie et vise notamment à déstabiliser des gouvernements légitimement constitués et à saper la société civile pluraliste⁷⁹. Cependant, la pratique révèle qu'il est

⁷⁵ NYABIRUNGU Mwene SONGA, *op. cit.*, p. 81.

⁷⁶ Art. 4.1, Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 1984.

⁷⁷ Voir Comité des droits de l'homme, A/61/40 vol. I, par. 76 15.

⁷⁸ Lignes directives du Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme*, Mars 2005, p. 8.

⁷⁹ Préambule (point a) des Lignes directives du Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme*, Mars 2005.

difficile pour les Etats de respecter scrupuleusement, dans la lutte contre le terrorisme, les droits de l'homme sus-évoqués. Les recommandations des organisations internationales en la matière demeurent presque des lettres mortes pour la part des Etats qui sont atteints par le terrorisme. Ils mettent en avant plan les règles de sécurité qui les poussent pourtant à prendre quelques mesures hors normes. Ils s'inscrivent donc généralement dans le paradigme de sécurité.

III. LES ETATS ET LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME

Le paradigme de l'insécurité justifie la lutte des Etats contre le terrorisme.- Sous la menace du terrorisme et de la criminalité organisée, les Etats modernes, de vieille démocratie pourtant, ont développé, sur fond du paradigme de l'insécurité⁸⁰, des réflexes autoritaires les conduisant parfois à l'élaboration d'une procédure pénale « bison futée », c'est-à-dire une procédure pénale dédoublée⁸¹. Il est en effet observé la montée en puissance d'une procédure pénale parallèle dont les règles se démarquent de plus en plus des principes directeurs de la procédure pénale générale fondée sur le respect des droits de l'homme. Cette démarcation tire son origine dans la lutte contre l'insécurité, laquelle semble peser de plus en plus lourdement sur l'esprit des lois pénales et devenir à la fois la carte et la boussole autour de laquelle doivent se dessiner les questions et les réponses dont le droit pénal et la procédure pénale sont en charge. Le droit à la sécurité est promu au rang de droit fondamental et apparaît bien comme le cadre théorique explicite dans lequel le législateur pense les textes relatifs à l'organisation des forces de police. Ce nouveau paradigme modifie profondément l'équilibre entre les libertés individuelles et les contraintes de la répression, les représentations de la gravité des infractions, leurs traductions, comme les équilibres institutionnels au sein de la justice pénale⁸².

La lutte contre le terrorisme au niveau mondial.- La lutte contre le terrorisme est apparue dans toute sa splendeur au lendemain des épouvantables attentats terroristes qui ont eu lieu le 11 septembre 2001 à New York, à Washington (DC) et à Pennsylvanie. La gravité de ces attentats a déterminé

⁸⁰ Jean DANET, « Le droit pénal et la procédure pénale sous le paradigme de l'insécurité », *Archives de philosophie criminelle*, Paris, éd. Pedone, n°25, 2003, pp.37-39.

⁸¹ Christine LAZERGES, « La dérive de la procédure pénale », *Revue de science criminelle*, n°3, 2003, pp.644-654.

⁸² Jean DANET, *loc. cit.*

⁸³ Précisément à New York, à Washington (DC) et à Pennsylvanie.

communauté internationale à redoubler d'efforts pour lutter contre le terrorisme international, considéré à juste titre comme une menace à la paix et à la sécurité internationales. Les résolutions prises par le Conseil de Sécurité des Nations Unies immédiatement après ces attentats terroristes⁸⁴ ont démontré la volonté de la communauté internationale à s'attaquer avec fermeté et efficacité au problème du terrorisme. Ces résolutions, ainsi que tant d'autres instruments internationaux, antérieurs et postérieurs, constituent le cadre juridique de lutte contre le terrorisme au niveau international.

Aussi, par ses différentes résolutions, le Conseil de Sécurité a-t-il réaffirmé la nécessité de lutter contre les menaces à la paix et à la sécurité internationales que font peser les actes de terrorisme et a demandé entre autres aux Etats de prévenir et réprimer le financement des actes de terrorisme, d'incriminer dans leur législation interne les actes de terrorisme ainsi que la fourniture ou la collecte délibérée de fonds pour perpétrer ces actes, et de geler les fonds et autres avoirs financiers ou ressources économiques des auteurs et complices d'actes de terrorisme, ainsi que des entités leur appartenant ou sous leur contrôle. Le conseil de Sécurité a également décidé que tous les Etats doivent s'abstenir d'apporter toute forme d'appui aux entités ou personnes impliquées dans des actes de terrorisme, prendre des mesures appropriées pour empêcher que des actes de terrorisme ne soient commis et traduire en justice toute personne qui participe au financement, à l'organisation, à la préparation ou à la perpétration d'actes de terrorisme ou qui y apporte un appui. Dans le cadre de cette résolution, le Conseil de sécurité a imposé plusieurs obligations aux Etats en matière d'assistance et d'entraide judiciaire, administrative et policière, de contrôle des frontières, de documents d'identité et de voyage et enfin d'échange d'informations opérationnelles et de renseignements. En ce qui concerne la matière d'asile, le Conseil de sécurité a demandé aux Etats de refuser de donner asile à ceux qui financent, organisent, appuient ou commettent des actes de terrorisme ou en recèlent les auteurs, de s'assurer que les demandeurs d'asile n'ont pas organisé ou facilité la perpétration d'actes de terrorisme et n'y ont pas participé et de veiller à ce que les auteurs ou les organisateurs d'actes de terrorisme ou ceux qui facilitent de tels actes ne détournent pas à leur profit le statut de réfugié, et à ce que la revendication de motivations politiques ne soit pas considérée comme pouvant justifier le rejet de demandes d'extradition de terroristes présumés.

⁸⁴ Résolutions 1368 (2001) du 12 septembre 2001 et 1373 (2001) du 28 septembre 2001.

La lutte contre le terrorisme au niveau africain.- Au niveau africain, le traité d'Alger, adopté en juillet 1999 et entré en vigueur le 6 décembre 2002, s'impose comme l'instrument juridique de référence pour lutter contre le terrorisme. Il détermine les principes directeurs de coopération entre les Etats africains en matière de lutte contre le terrorisme et est complété par un protocole qui en assure la mise en œuvre, en réitérant la conviction que le terrorisme constitue une grave violation des droits de l'homme et une menace pour la paix, la sécurité, le développement et la démocratie. Ainsi, la campagne africaine de lutte contre le terrorisme se donne comme objectif d'assurer le renforcement et l'expansion du système de lutte contre le terrorisme grâce à la promotion de la ratification de la Convention d'Alger ; d'assurer l'harmonisation des législations nationales afin d'établir une définition commune des infractions pénales liées à des actes terroristes⁸⁵ ; d'assurer le renforcement des capacités et de la coopération des pays africains, en particulier dans les domaines de la police et du contrôle des frontières et de la répression du financement du terrorisme.

Le constat qu'il importe de tirer en matière de lutte contre le terrorisme est qu'il existe déjà au niveau africain un arsenal répressif qui tend à combattre le phénomène du terrorisme par différentes voies, dans un but essentiellement répressif. L'arsenal répressif mis en place par l'Union Africaine semble insuffisant et mériterait d'être complété et enrichi en y incluant les aspects de prévention et en développant ceux relatifs à la coopération entre les Etats membres, non sans compter sur le postulat selon lequel la lutte contre le terrorisme passe immanquablement par la prévention et la répression des différentes formes de criminalité qui sont susceptibles d'être liées à des activités terroristes.

La lutte contre le terrorisme au niveau national.- En République démocratique du Congo, le législateur ne pouvait demeurer en reste, tant l'étendue géographique du pays, le caractère informel de son économie, la prédominance de la monnaie fiduciaire dans les transactions, la sous-administration du territoire et les conséquences de la guerre l'y contraignaient. C'est ainsi que le législateur congolais prévoit et punit les actes terroristes dans le code pénal militaire⁸⁶. Dans l'optique de constituer un cadre juridique permettant la prévention, la détection et, le cas échéant,

⁸⁵ Le trafic des drogues, la criminalité organisée, la prolifération illégale des armes, le recrutement de mercenaires, le blanchiment d'argent, le financement du terrorisme, l'incitation à commettre les actes terroristes, l'apologie du terrorisme...

⁸⁶ Art. 157-160.

la répression des actes constitutifs de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme, le législateur congolais a encore élaboré en 2004 une loi portant lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme⁸⁷. Pour ce faire, il s'est inspiré de textes juridiques et réglementaires internationaux⁸⁸.

Le code pénal militaire, qui punit les actes terroristes, a institué l'excuse de dénonciation au profit de toute personne qui a tenté de commettre un acte de terrorisme si, ayant averti l'autorité administrative ou judiciaire, elle a permis d'éviter la réalisation de l'infraction et d'identifier, le cas échéant, les autres coupables. Dans ce cas, l'auteur bénéficie d'une exemption totale de peine. Par contre, sa peine est réduite de moitié si, ayant averti les autorités administratives ou judiciaires, l'auteur ou le complice a permis de faire cesser les agissements incriminés ou d'éviter que l'infraction n'entraîne mort d'homme ou infirmité permanente et d'identifier, le cas échéant, les autres coupables⁸⁹. En matière de terrorisme, le code pénal militaire a institué dans le chef de tout citoyen une obligation de dénonciation des actes terroristes et punit tout celui qui est au courant de la préparation d'un acte de terrorisme et n'en informe pas immédiatement les autorités compétentes⁹⁰.

C'est beaucoup plus la loi de 2004 sur le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme qui apporte quelques entorses aux règles générales de procédure pénale. Cette loi a décidé de la levée du secret bancaire⁹¹, qui ne peut désormais être invoqué pour refuser de fournir les informations sur l'identité des clients et les opérations qu'ils effectuent ou les informations requises dans le cadre d'une enquête portant sur des faits de blanchiment ou de financement du terrorisme⁹². La loi de 2004 a reconnu aux fonctionnaires chargés de la détection et de la répression du blanchiment et des infractions liées à celui-ci le pouvoir de procéder à la saisie et aux mesures conservatoires des biens qui sont en relation avec l'infraction⁹³. Sur le plan strictement du droit pénal, la loi de 2004 instaure

⁸⁷ Loi n° 04/016 du 19 juillet 2004 portant lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, *J.O.*, 45^{ème} année, n° spécial, 4 août 2004.

⁸⁸ Voir exposé des motifs de la loi de 2004.

⁸⁹ Art. 159, code pénal militaire.

⁹⁰ Art. 160, code pénal militaire.

⁹¹ Au regard de l'article 16, alinéa 3 du code de procédure pénale, une institution bancaire est dépositaire par profession des secrets que ses clients lui confient. Elle est donc dispensée de témoigner, c'est-à-dire de fournir des informations sur l'identité de ses clients et les opérations que ceux-ci effectuent.

⁹² Art. 27, loi du 19 juillet 2004.

⁹³ Art. 30, loi du 19 juillet 2004.

la responsabilité pénale des personnes morales en matière de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme⁹⁴. Il est vrai que la position du législateur de 2004 constitue une avancée notable en matière de responsabilité pénale des personnes morales en droit congolais. Enfin, le législateur de 2004 punit le complice du blanchiment des capitaux de la même peine que l'auteur principal⁹⁵. Cela n'est pas sans heurter de front l'article 23 du code pénal congolais livre II.

CONCLUSION

La lutte contre le terrorisme est devenue désormais la priorité pour tous les Etats. Ces attentats sont ressentis comme des attaques directes contre les valeurs fondamentales des droits de l'homme, de la démocratie et de l'Etat de droit qui constituent le patrimoine commun de l'humanité. Mais cette lutte, au regard de plusieurs recommandations des organisations internationales, notamment l'organisation des Nations-Unies et même le conseil de l'Europe, doit se fonder sur le respect des droits de l'homme.

Même si en théorie il est démontré que le mariage entre le respect des droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme est possible⁹⁶, la pratique révèle toute la difficulté dudit mariage face à l'ampleur du terrorisme. Il a été remarqué que dans la lutte contre le terrorisme, la plupart des Etats prennent des mesures qui ne respectent pas toujours les droits de l'homme universellement (les garanties liées à l'arrestation et à la détention, au procès, au respect de la vie privée, à la liberté d'expression et d'information, à la propriété privée, et les garanties reconnues aux immigrés, réfugiés et demandeurs d'asile). Ces droits sont généralement vulnérables aux dérapages sécuritaires législatifs ou administratifs engendrés à l'occasion de la lutte contre le terrorisme. Les Etats justifient généralement la violation de ces droits par le paradigme de sécurité.

Toutefois, il faut admettre que les restrictions des libertés individuelles dans la lutte contre le terrorisme n'est pas non plus une garantie absolue de sécurité. Tout au contraire elles élargissent les fossés entre les peuples de confession ou d'origine différente, semant les graines d'autres conflits à venir. La communauté internationale devrait donc

⁹⁴ Art. 36 et 42, loi du 19 juillet 2004.

⁹⁵ Art. 34, loi du 19 juillet 2004.

⁹⁶ Voir *Idem*, op. cit., p. 114.

recentrer le discours sur la sécurité internationale en générale et sur la lutte contre le terrorisme en particulier. Il nous semble important tout aussi bien de renforcer le système de renseignements des Etats que de recentrer les politiques publiques dans le sens d'assurer la promotion du développement et de la démocratie.