

La CEDH toute proche de la lévitation

Une CEDH « hors sol » [1] condamne la France pour l'expulsion d'un terroriste algérien [2]

Article préparé en collaboration avec les amis Jean Petrilli, ancien avocat, et Bruno Bertrand, magistrat

Un citoyen algérien condamné en France à 7 ans de prison en 2006 pour des faits en lien avec le terrorisme, condamnation assortie d'une interdiction judiciaire de se maintenir, à sa sortie de détention, sur le territoire français, a réussi par diverses voies de droit à se maintenir sur le territoire national, puis à faire condamner la France le 1^{er} février dernier par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH, 5^{ème} Section) pour l'avoir mis, *in fine*, le 20 février 2015, dans un avion à destination de l'Algérie, le pays de sa nationalité [3].

Comme sources documentaires, le texte de l'arrêt de la CEDH et son communiqué de presse sont donnés en Documents médias joints (décision CEDH communiqué de presse Arrêt M.A. c. France et Arrêt de la Cour CEDH MA c France).

La France a procédé à l'expulsion le 20 février 2015 alors que, débouté du droit d'asile par l'OFPRA le 17 février [4], l'intéressé avait saisi la CEDH d'une nouvelle demande de protection contre une mesure d'éloignement réputée par lui dangereuse pour sa personne. Il fut ainsi éloigné vers l'Algérie dès le 20 février alors que la Cour, le même jour, demandait à la France de ne pas le faire avant le 25 février, le temps de statuer sur sa requête. Mais la demande de sursis formulée par la Cour parvint à la police des frontières alors que les portes de l'avion étaient fermées et que celui-ci décollait... [5]

Quoi qu'il en soit, on peut légitimement se demander par quel prodige le maintien sur le territoire français d'un terroriste patenté, alors qu'il y est interdit par le juge, a pu se produire pendant plusieurs années et aussi, lorsqu'il y a été mis un terme par l'expulsion, comment la France a-t-elle pu s'en trouver condamnée alors que l'Europe est la cible constante des terroristes islamistes et au prix de plusieurs centaines de morts innocents [6].

Sans entrer dans des détails juridiques et procéduraux inutiles à la problématique fondamentale de cette affaire, cette dernière nous pose deux questions essentielles et appelle une réaction déterminée de notre pays.

1 - Deux questions fondamentales se trouvent posées par la décision de la CEDH

La France est condamnée d'une part pour violation de l'article 3 [7] de la convention européenne qui interdit la torture, les peines ou traitements inhumains ou dégradants [8] et, d'autre part, pour violation de l'article 34 de la convention relatif au droit de requête individuelle [9].

Cet arrêt du 1^{er} février 2018 (M.A. c. France) fait suite à une autre décision de la CEDH du 9 janvier 2018 (X. c. Suède) et ces deux décisions semblent instaurer, à l'opposé de la jurisprudence habituelle, ce qu'on pourrait qualifier de « *présomption de pays non sûr* », qui apparaît « hors sol » au regard du contexte du terrorisme en Europe.

La condamnation est certes purement formelle car sans indemnisation autre que les dépens, mais elle est néanmoins extrêmement gênante au plan symbolique pour notre pays ainsi que par son effet d'aubaine potentiel pour d'autres terroristes. Fondée davantage sur des pétitions de principe que sur des éléments concrets et établis pour le cas à juger, nous n'hésitons pas à le dire, c'est une décision critiquable [10].

1-1. La première question qui se trouve posée est celle de savoir si la protection de l'article 3 de la Convention européenne, et celle d'ailleurs des autres valeurs démocratiques et principes fondamentaux que cette convention porte, est due à un terroriste condamné de manière définitive par la justice d'un pays démocratique à quitter son territoire.

Sous une apparence provocatrice et même incongrue au regard du champ des droits humains qui peut apparaître désormais sans limite, cette question n'est pas néanmoins insensée. Elle est même fondamentale et doit être posée très clairement ; on doit y répondre sans faux semblant.

On rappellera d'abord que la Cour européenne des droits de l'Homme a, au début des années 2000, refusé sa protection à un parti politique islamiste turc dissous dans son pays et qui entendait contester cette dissolution sur le fondement de la Convention européenne laquelle, selon lui, faisait obstacle à sa dissolution [11]. La Cour de Strasbourg a refusé à ce parti islamiste, qui prônait l'instauration de l'islam politique et de la charia au besoin par la violence, la protection de la Convention car, a-t-elle considéré, on ne peut demander la protection des valeurs démocratiques et des principes fondamentaux que l'on récuse. Exit donc la demande de ce parti.

Comment donc refuser la protection CEDH à un parti qui prône par l'action politique l'instauration de l'islam radical et de la charia et l'octroyer à ceux là même qui mettent en œuvre, là pour de vrai dira-t-on, les mêmes objectifs par la

violence et les armes à la main ? Les commanditaires ne seraient pas protégés et ceux qui mettent en œuvre si. Etonnant.

Telle est pourtant la position de la CEDH qui semble résulter depuis 2008 d'une décision de Grande Chambre (Saadi c/ Italie 28 février 2008 §147) qui érige en principe absolu la protection des personnes physiques contre les risques mentionnés à l'article 3 de la convention^[12]. Toutefois, l'arrêt Saadi ne concerne pas le cas d'un individu jugé et condamné pour des faits de terrorisme, mais de droit commun (trafic, faux et recel).

Il ne s'agit pas pour notre pays de refuser par principe la protection de la CEDH à tout individu suspecté ou condamné pour actes terroristes, tout comme on ne peut refuser à qui que ce soit le droit à un procès équitable et celui d'y être défendu. Il s'agit de subordonner toute décision de protection à un examen approfondi et serré des situations, tant celle de l'individu concerné que celle du pays de retour et des risques réels qu'il y encourt et de ne pas s'en tenir à des considérations et assertions générales ou, encore moins, à une sorte de « *présomption de pays non sûr* ».

Nous ne pouvons souhaiter voir les terroristes bénéficier d'un tel système de présomption et sommes en droit d'exiger que la réalité de la menace résultant pour eux de leur retour dans leur pays (où ils peuvent aussi être appelés à être jugés notamment, comme en l'espèce, pour des faits de terrorisme) soit démontrée au cas par cas.

C'est pourtant, de manière regrettable, ce que n'a pas fait la 5^{ème} Section de la CEDH dans la présente affaire et cela est très clair lorsque l'on lit l'Opinion dissidente de la juge O'Leary qui, en complément de l'arrêt, explique très clairement l'aspect « hors sol » de la décision M.A c. France.

C'est un premier motif pour la France de faire remonter l'affaire en Grande Chambre pour qu'il soit statué sur cette question de principe au niveau le plus solennel de cette juridiction et que soit ainsi fixée, compte tenu du contexte qui est celui de l'Europe en matière de terrorisme, une doctrine jurisprudentielle de la Cour qu'appliqueront les sections^[13].

Notre pays ne peut admettre sans barguigner une jurisprudence qui, en statuant dans le cadre d'un système de présomption, ne lui permettrait plus d'assurer sa sécurité ni celle des personnes présentes sur son sol, non plus que l'exécution des décisions de ses propres juridictions.

1-2. La seconde question qui se trouve posée est de bon sens tout autant que juridique

Comment la CEDH peut-elle retenir la violation de l'article 3 alors que sur les mêmes faits et le même pays, l'Algérie, et selon le même principe protecteur, l'OFPRA a refusé le droit d'asile au prix, lui, d'un examen serré ? On se perd en conjectures sur cette dissonance et on ne comprend pas. La contradiction est rendue criante par le fait que le requérant n'ayant pas exercé de voie de recours contre le rejet de sa demande par l'OFPRA, le refus d'asile est devenu définitif. ^[14]

Entre l'OFPRA, pourtant peu suspect de rigueur excessive en matière d'octroi de l'asile aux personnes menacées dans leur pays et la CEDH qui prend le contrepied total de son refus d'asile, nous avons ainsi un problème de cohérence. Le même objectif humaniste - protéger ceux qui pourraient être menacés dans leur intégrité physique par un retour dans leur pays, ce à quoi on ne peut qu'adhérer - aboutit, sur un même cas d'espèce, à deux décisions diamétralement opposées. Nous avons donc avec cette décision de la CEDH une difficulté dont pourraient profiter d'autres terroristes islamistes étrangers sur notre sol. Il convient donc de vider cet abcès.

Il faut donc sur le terrain du bon sens que, sans hésiter, la France utilise elle aussi les voies de recours que lui offre le droit et qu'elle ne soit pas plus niaise que ses ennemis. Il est impératif que la France fasse remonter l'affaire en Grande Chambre de la Cour.

2 - Une action déterminée en faveur d'une mise en cohérence

Il appartiendra au Gouvernement de définir sa stratégie de défense à l'appui de sa demande de remontée de l'affaire en Grande Chambre, mais il nous semble que notre pays devrait se positionner clairement sur la question des droits des individus terroristes par rapport à ceux d'un parti politique qui serait moins bien protégé, question qui n'a jamais été à notre connaissance explicitement tranchée par la Cour.

Si la France peut parfaitement concevoir les droits des personnes physiques comme plus larges que ceux des partis politiques pour des motifs évidents d'humanité, ce ne peut être qu'à certaines conditions très strictes s'agissant de terroristes avérés et jugés comme tels par sa justice.

Il ne s'agira donc pas de demander à la CEDH d'infliger aux personnes physiques condamnées comme terroristes une exclusion de principe de la protection de la convention (même si ces individus en récusent les valeurs fondamentales), exclusion du type de celle que la CEDH a infligé à un parti politique islamiste. En effet, une telle

demande ne serait pas conforme à notre propre déclaration des droits de 1789 et serait, pour notre pays et au regard de ses principes, marqué du sceau de l'infamie.

En revanche, notre pays sera éminemment fondé à demander, selon le raisonnement exposé par la juge O'Leary dans son opinion dissidente sur l'arrêt, que la Cour, s'agissant d'un individu condamné pour des faits de terrorisme, procède à un examen très approfondi et de sa situation individuelle et de celle du pays de retour, l'Algérie, sans s'en tenir seulement à des considérations générales et datées, telles celles émises par des comités ad'hoc relevant de l'Organisation des Nations Unies ou d'ONG et auxquelles la cour s'est référée. En effet, les avis sur lesquels la Cour s'est appuyée relèvent plus de pétitions de principe « hors sol » que d'un examen détaillé, actuel et sérieux, tel que doit être celui d'un véritable juge.

Faire remonter l'affaire en Grande Chambre serait l'occasion de combattre le système de « *présomption de pays non sûr* » qui se dessine à la Cour de Strasbourg depuis janvier 2018 et, en même temps, par voie de conséquence de faire reconsidérer la décision de la 5^{ème} Section. Compte tenu des faits et circonstances de l'espèce, il serait normal de ne pas voir la France, *in fine*, condamnée dans cette affaire s'agissant de l'Algérie, pays avec lequel nous avons au demeurant un accord d'extradition et dans lequel le Sieur M.A. n'a manifestement rien subi d'inhumain ou de dégradant depuis son retour[15].

En effet, la condamnation de la France dans cette affaire paraît être, pour l'observateur de bon sens, une aberration qui ne s'explique même pas par une mauvaise humeur de la CEDH[16]. C'est en fait, après les récents arrêts de Sections concernant la Suède puis la France en ce début 2018, une véritable option de politique jurisprudentielle sur laquelle qu'il s'agit de revenir en Grande Chambre.

L'option qui sera choisie par elle donnera sa couleur à la CEDH : le juge de réalités démontrées (ou pas) par le demandeur, ou bien le juge d'une « *présomption de pays non sûr* » par trop favorable à certains terroristes et, sans aucun doute possible, très bien perçue comme telle par l'opinion publique. Puisqu'il appartient éminemment aux juges, y compris de la CEDH, de protéger aussi et au premier chef nos concitoyens.

Notes de bas de pages

[1] Arrêt de la 5^{ème} Section de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, voir sur le site de la Cour :

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180488>

[2] http://www.lemonde.fr/police-justice/article/2018/02/02/terrorisme-une-double-condamnation-de-la-france-par-la-cedh_5250798_1653578.html

[3] Exposé complet des faits rappelé par la CEDH :

« Le requérant est un ressortissant algérien, né en 1976 et se trouvant actuellement en Algérie. Impliqué dans des mouvements islamistes en Algérie dans les années 1990, le requérant quitta son pays d'origine en 1999 pour l'Espagne puis la France. Il fut condamné en 2006 à sept ans d'emprisonnement ainsi qu'à une interdiction définitive du territoire français pour participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme.

En 2010, les autorités françaises cherchèrent à mettre à exécution cette interdiction définitive du territoire. Le 19 avril de cette année, le requérant saisit la Cour d'une demande de mesure provisoire (article 39 du Règlement). Le 26 avril, la Cour indiqua au Gouvernement de ne pas procéder au renvoi du requérant vers l'Algérie pour la durée de la procédure. Le requérant fut remis en liberté le 30 avril et assigné à résidence. Dans une décision du 1er juillet 2014 (requête n° 21580/10), la Cour déclara la requête du requérant irrecevable pour non-épuisement des voies de recours internes et la mesure provisoire prit fin.

En décembre 2014, le requérant déposa une demande d'asile qui fut rejetée par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) le 17 février 2015. La décision de l'OFPRA fut notifiée au requérant le 20 février dans le commissariat où il s'était rendu dans le cadre des obligations de son assignation à résidence. Les autorités mirent à exécution la mesure d'éloignement et le requérant fut immédiatement conduit à l'aéroport de Roissy. L'avocate du requérant, informée que son éloignement était en cours, saisit la Cour d'une nouvelle demande de mesure provisoire, à laquelle la Cour fit suite le jour même en indiquant au Gouvernement de ne pas procéder au renvoi du requérant vers l'Algérie avant le 25 février. Cependant, lorsque les services de police reçurent les instructions nécessaires, les portes de l'avion à bord duquel se trouvait le requérant étaient déjà closes. L'avion décolla pour l'Algérie à 16h15.

À son arrivée en Algérie, le requérant fut arrêté, placé en garde à vue puis mis en examen et placé en détention provisoire. D'après les informations communiquées par les parties à la Cour, il serait toujours détenu au centre pénitentiaire de Chlef. »

[4] A notre que l'intéressé n'a pas exercé son droit de recours contre ce refus d'asile devant la Commission nationale du droit d'asile ni déféré au juge administratif l'arrêté préfectoral qui ordonnait son expulsion en Algérie, il a préféré saisir la CEDH...

[5] Dans son arrêt la Cour a donné acte à la France de sa bonne foi et on ne peut voir dans cette décision surprenante une manifestation de sa part d'un quelconque courroux du fait que l'intéressé ait été renvoyé en Algérie malgré la demande de la CEDH d'attendre quelques jours...

[6] Voir à cet égard l'article de Me Goldnadel, Avocat, <http://www.lefigaro.fr/vox/societe/2018/02/05/31003-20180205ARTFIG00109-goldnadel-le-premier-devoir-de-l-homme-est-de-protéger-ses-enfants-innocents.php> et les statistiques sur le terrorisme en Europe <http://cat-int.org/index.php/2018/01/23/terrorisme-dans-l-union-europeenne-bilan-2017/>

[7] Article 3 – Interdiction de la torture

« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

Cet article 3 interdit aux États membres de pratiquer la torture, ou de soumettre une personne relevant de sa juridiction à des peines ou des traitements inhumains ou dégradants ; la jurisprudence de la CEDH est venue traduire cette interdiction en ajoutant que (7 juillet 1989 - Soering C. Royaume-Uni) cette disposition interdit l'extradition vers un pays étranger d'une personne si celle-ci est susceptible d'y être victime de torture

[8] La France n'est pas accusée au cas particulier d'avoir pratiqué de tels traitements inadmissibles mais d'avoir renvoyé le requérant dans un pays dans lequel il risquait d'en subir ; en effet, la jurisprudence de la CEDH est venue traduire cette interdiction en ajoutant que (7 juillet 1989 - Soering C. Royaume-Uni) que cette disposition interdit l'extradition vers un pays étranger d'une personne si celle-ci est susceptible d'y être victime de torture ou de tels traitements

[9] Article 34 - Requêtes individuelles

« La Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses Protocoles. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit »

[10] Que d'aucuns qualifieront d'irresponsable s'agissant de terroristes confirmés avec le Front Islamique du Salut en Algérie dans les années 90, puis ensuite en France jusqu'à une condamnation pénale à 7 ans d'emprisonnement

[11] Voir Cour européenne des droits de l'Homme: [cedh-charia-n003-697689-705588](#) et [cedh-arr_c3_aat_20refah_20partisi_20c_3a_20turquie_20_28grande_20chambre_29_20du_20_3a2003](#) ; [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":\["702044"\],"itemid":\["001-64174"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) ; <http://www.blog.sami-aldeeb.com/2011/01/18/la-loi-islamique-est-incompatible-avec-la-democratie-et-les-droits-de-l-homme/> voir aussi notre présentation et commentaire de cette décision fondamentale de la CEDH :

<https://www.marianne.net/debattons/tribunes/les-4-principales-questions-que-pose-l-islam-radical-notre-etat-de-droit> et sur <https://lumièreslaires.com/2017/01/13/islam-radical-quatre-questions-concretes-pour-notre-etat-de-droit/>

[12] <https://www.doctrine.fr/d/CEDH/HFJUD/GRANDCHAMBER/2008/CEDH001-85275>

[13] Rappelons que la France dispose de trois mois à compter du prononcé de la décision de la 5^{ème} Section (simple chambre) pour demander que l'affaire soit traitée et jugée en Grande Chambre, soit jusqu'au début mai ; il appartient au Ministre de l'Intérieur et à celui des affaires étrangères de s'y employer sans mollir

[14] On rappellera que l'OFPPRA (et à sa suite la CNDA lorsqu'elle est saisie) juge de la réalité de la menace dans le pays d'origine (et/ou de retour) pour le réfugié ou le futur expulsé pour conférer ou pas un droit (le droit d'asile) et que la CEDH juge, elle, de la réalité de la menace pour censurer ou pas l'expulsion qui est projetée par le pays membre de la Convention européenne ; on est donc en présence de deux procédures juridiques différentes mais qui porte sur une même réalité (menaçante ou pas) et sur un même individu ; la dissonance au regard du bon sens est donc grave et même incompréhensible ! Essayez d'en expliquer le bien fondé au coin de la rue...

[15] Le contre examen complet et sérieux du dossier par la juge O'Leary dans son opinion dissidente très argumentée montre que cette mise hors de cause de la France serait absolument normale et que le terroriste de l'espèce ne subit en Algérie depuis quatre ans maintenant aucun des mauvais traitement qu'il craignait y subir, si l'on met à part le fait qu'il a été mis en examen et en détention pour les faits commis par lui en Algérie ; quoi de plus normal que du subir les foudres de la justice de son pays quand on y a commis des crimes ou des délits ; on ose croire que ce ne peut être l'objectif de la CEDH que de le lui éviter... Dans la présente affaire, l'individu renvoyé en Algérie n'a depuis fait l'objet que de procédures judiciaires normales dans un Etat de droit pour les faits qu'il y a commis... rien d'anormal n'y a été signalé y compris par lui même et ses proches ou défenseurs ...

[16] En fait un différé de la mesure de cinq jours avait été demandé par la CEDH pour permettre à la Cour de statuer. Cette demande étant parvenue trop tard, ce dont la Cour nous a donné acte, nous avons donc joué de malchance...