La Revue des droits de l'homme
Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux
Actualités Droits-Libertés | 2011

DROIT D'ACCÈS AU JUGE (Art. 6 § 1 CEDH)

Immunité de juridiction civile des États et terrorisme

DROIT D'ACCÈS AU JUGE (Art. 6 § 1 CEDH)

Olivier Bachelet

OpenEdition Journals

Édition électronique
URL : http://journals.openedition.org/revdh/5763
DOI : 10.4000/revdh.5763
ISSN : 2264-119X

Éditeur
Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique
Olivier Bachelet, « Immunité de juridiction civile des États et terrorisme », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 19 mars 2011, consulté le 20 avril 2019.
URL : http://journals.openedition.org/revdh/5763 ; DOI : 10.4000/revdh.5763

Ce document a été généré automatiquement le 20 avril 2019.

Tous droits réservés

DROIT D'ACCÈS AU JUGE (Art. 6 § 1 CEDH)

Immunité de juridiction civile des États et terrorisme

DROIT D'ACCÈS AU JUGE (Art. 6 § 1 CEDH)

Olivier Bachelet

1 Par un arrêt du 9 mars 2011, la première Chambre civile de la Cour de cassation vient de clore le volet judiciaire français de l'« *affaire du DC UTA* » **en déclarant irrecevables, sur le fondement de l'immunité de juridiction reconnus aux États, les demandes tendant à voir condamner civilement la « *Jamahiriya Arabe Libyenne populaire et socialiste* », autrement dit l'État libyen**. La justice française a déjà été amenée à se prononcer sur cet attentat, commis le 19 septembre 1989 à l'encontre du DC 10 de la compagnie UTA et ayant explosé au-dessus du désert du Ténéré, en particulier pour ce qui concerne l'implication du colonel Kadhafi. La Chambre criminelle de la Cour de cassation avait alors conclu à **l'irrecevabilité des poursuites exercées à l'encontre du « *guide* » libyen sur le fondement de l'immunité reconnue par la coutume internationale aux chefs d'État en exercice** (Cass. crim., 13 mars 2001, n° 00-87.215, *Bull. crim.* n° 64). Statuant par contumace, la Cour d'assises de Paris a, en revanche, condamné six ressortissants libyens à la réclusion criminelle à perpétuité et, par arrêt civil distinct, à verser aux parents des victimes des dommages-intérêts au titre de leur préjudice moral. Certains ayants droit de victimes, qui ne s'étaient pas constitués devant la Cour d'assises, ont, par la suite, saisi le Tribunal de grande instance de Paris de demandes d'indemnisation de leur préjudice moral à l'encontre des six condamnés et de l'État libyen.

2 Saisie d'un pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de Paris ayant confirmé le jugement initial d'irrecevabilité de ces demandes, la première Chambre civile de la Cour de cassation devait se prononcer sur trois moyens. La réponse apportée au troisième moyen, selon laquelle, « *si un État peut renoncer à son immunité de juridiction dans un litige, cette renonciation doit être certaine, expresse et non équivoque* » – ce qui n'était pas le cas en l'espèce –, n'appelle pas de commentaire particulier. En revanche, l'examen du traitement réservé aux deux premiers moyens se révèle particulièrement intéressant en

ce qu'il permet de **préciser les contours, d'une part, de l'immunité juridictionnelle des États et, d'autre part, du « *jus cogens* », à l'aune du droit d'accès au juge**.

3 **1°) Sur l'immunité juridictionnelle des États**

4 En premier lieu, rappelant que « *les États étrangers* [...] *ne bénéficient de l'immunité de juridiction* [...] *qu'autant que l'acte qui donne lieu au litige ou qui leur est imputé à faute participe, par sa nature et sa finalité, à l'exercice de la souveraineté de ces États et n'est donc pas un acte de gestion* », la Haute juridiction affirme qu'« ***il est reproché à la Jamahiriya non pas d'avoir commis les actes de terrorisme incriminés mais de ne les avoir ni réprimés ni désavoués, ou même de les avoir soutenus*** ». Or, « *ayant relevé que la* ***responsabilité de*** **[l']** ***attentat ne pouvait être imputée à cet État étranger*** *et que seuls six de ses ressortissants avaient été pénalement condamnés* », la Cour de cassation estime que la Cour d'appel « *a pu juger que* ***la Jamahiriya pouvait opposer une immunité de juridiction dès lors que la nature criminelle d'un acte de terrorisme ne permet pas, à elle seule, d'écarter une prérogative de souveraineté*** ».

5 Cette solution doit être critiquée en ce que, tout d'abord, **elle confirme une contradiction flagrante des juges du fond consistant à affirmer que l'attentat ne peut être imputé à l'État libyen tout en admettant que celui-ci a soutenu sa réalisation**. Or, il est vrai qu'une distinction existe, en droit pénal, entre celui qui commet une infraction – l'auteur principal – et celui qui facilite la commission de cette infraction – le complice –, notamment en fournissant le soutien, matériel ou moral, nécessaire à sa réalisation (article 121-7 du Code pénal). Néanmoins, cette distinction n'empêche pas de déclarer l'auteur et le complice identiquement responsables (article 121-6 du Code pénal). Cette contradiction est encore plus évidente lorsque l'on constate que la Cour d'appel, dont la solution est confirmée par la Cour de cassation, affirme que l'État libyen ne peut être considéré comme responsable de l'attentat et, **dans le même temps**, affirme qu'il peut se prévaloir d'une immunité de juridiction. À quoi bon invoquer l'irresponsabilité de l'État si celui-ci peut bénéficier d'une immunité de juridiction ? À trop vouloir justifier leur décision, les conseillers du quai de l'Horloge en viennent à révéler **un embarras manifeste**.

6 L'arrêt du 9 mars 2011 est contestable, ensuite, en ce qu'**il reconnaît qu'un État, pourtant soupçonné d'avoir soutenu la commission d'un attentat terroriste, peut bénéficier d'une immunité juridictionnelle**. Or, une telle immunité est traditionnellement mise en œuvre sur le fondement de deux critères. **Le critère objectif ou formaliste**, d'une part, qui prend en considération la nature intrinsèque de l'acte litigieux et la forme dans laquelle il a été passé : ce critère autorise l'État à se prévaloir de l'immunité de juridiction notamment lorsque l'acte litigieux comporte des clauses exorbitantes du droit commun. **Le critère finaliste**, d'autre part, tiré de l'objectif poursuivi par l'auteur de l'acte, qui vise à cantonner le domaine de l'immunité aux actes accomplis dans l'intérêt d'un service public. Manifestement, la participation à la commission d'un attentat ne se rattache à aucun de ces critères traditionnels, **ce qui explique pourquoi la Cour de cassation « *justifie* » sa solution sur le fondement laconique d'« *une prérogative de souveraineté* » de l'État libyen**. De la sorte, la première Chambre civile rejoint la position déjà adoptée par une Chambre mixte (Cass. ch. mixte, 20 juin 2003, nos 00-45.629 et 00-45.630, *Bull. ch. mixte* n° 4), puis par la Chambre criminelle (Cass. crim., 23 novembre 2004, n° 04-84.265, *Bull. crim.* n° 292) rendant pour le moins imprévisible la mise en oeuvre de l'immunité juridictionnelle et donc l'effectivité du droit d'accès au juge.

7 Enfin, la solution dégagée par la Haute juridiction se révèle particulièrement nocive pour la lutte anti-terroriste. En effet, en admettant que « *la nature criminelle d'un acte de terrorisme ne permet pas,* [...]*, d'écarter une prérogative de souveraineté* », **la première Chambre civile laisse entendre que le recours à de tels actes relève du pouvoir souverain des États**, à l'instar du droit d'entrer en guerre. De la sorte, **se trouve implicitement accréditée l'idée, soutenue par le colonel Kadhafi lui-même, selon laquelle le terrorisme devrait être toléré dans la mesure où il constituerait la « *guerre du pauvre* »**, la seule arme des États qui n'ont pas les moyens de financer un conflit armé.

8 **2°) Sur le « *jus cogens* »**

9 En second lieu, se fondant sur l'arrêt de grande Chambre *Al-Adsani c. Royaume-Uni* du 21 novembre 2001 (n° 35763/97), dans lequel la Cour européenne des droits de l'Homme a considéré que **l'octroi de l'immunité souveraine à un État dans une procédure civile ne méconnaît pas l'article 6 § 1 de la Convention**, la Cour de cassation indique qu'« *à supposer que l'interdiction des actes de terrorisme puisse être mise au rang de norme de* jus cogens *du droit international, laquelle prime les autres règles du droit international et peut constituer une restriction légitime à l'immunité de juridiction, une telle restriction serait en l'espèce disproportionnée au regard du but poursuivi dès lors que la mise en cause de l'État étranger n'est pas fondée sur la commission des actes de terrorisme mais sur sa responsabilité morale* ». Cette solution doit, elle aussi, être critiquée en ce que, tout d'abord, **elle implique que la violation du « *jus cogens* » ne doit pas nécessairement exclure l'immunité de juridictions des États**, la première Chambre civile opérant un contrôle de proportionnalité à l'aune de la gravité du comportement de l'État libyen – qui, rappelons-le, relève de la complicité de terrorisme –. Or, **une telle affirmation apparaît antinomique avec la notion même de « *jus cogens* »** qui désigne les règles s'imposant inconditionnellement aux États, surtout lorsqu'il s'agit de protéger la vie ou la dignité humaine.

10 L'arrêt du 9 mars 2011 est contestable, ensuite, en ce qu'**il met en doute l'appartenance de l'interdiction du terrorisme au « *jus cogens* », à contre-courant de l'évolution récente du droit international public**. Citons, parmi tant d'autres, la résolution relative à la stratégie anti-terroriste de l'Organisation des Nations-Unies, adoptée le 8 septembre 2006, à l'occasion de laquelle l'assemblée générale de cette organisation condamne « *de nouveau énergiquement le terrorisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations, quels qu'en soient les auteurs, les lieux et les buts, car il constitue une des menaces les plus graves pour la paix et la sécurité internationales* ». Citons également la Convention des Nations-Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens du 2 décembre 2004 – qui entrera en vigueur après trente ratifications et qui vient d'être adoptée en première lecture, le 22 décembre 2010, par le Sénat français – dont l'article 12 prévoit que les États ne pourront invoquer leur immunité de juridiction dans les hypothèses d'atteintes à l'intégrité physique d'une personne.

11 Il est vrai que, dans **l'arrêt de grande Chambre précité, *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, tout en affirmant l'appartenance de l'interdiction de la torture au « *jus cogens* », la Cour de Strasbourg a affirmé que l'application de l'immunité de juridiction des États dans ce domaine ne méconnaît pas l'article 6, § 1er, de la Convention**. Dès lors, l'arrêt du 9 mars 2011, relatif à l'interdiction du terrorisme dont il n'est pas certain qu'elle relève du « *jus cogens* », respecterait les « *canons* » du droit européen des droits de l'Homme. Néanmoins, la position adoptée par la Cour européenne est également très

critiquable dans la mesure où **elle crée une immunité absolue au profit des États, plaçant les victimes dans une situation de déni de justice**, en totale opposition avec le célèbre arrêt *Golder c. Royaume-Uni* (Cour EDH, 21 février 1975, n° 4451/70) et la jurisprudence européenne relative à l'immunité limitée dont peuvent bénéficier certaines organisations internationales (Cour EDH, G.C. 18 février 1999, *Beer et Regan c. Allemagne*, n° 28934/95 et *Waite et Kennedy c. Allemagne*, n° 26083/94). Malgré tout, la Cour de cassation « *enfonce le clou* », dans son arrêt du 9 mars 2011, puisqu'elle affirme que « *le risque de déni de justice à l'étranger* [...] *ne peut en aucun cas faire fléchir une règle par laquelle le droit français interdit aux tribunaux français de connaître d'un litige* ». Par ailleurs, **cette position européenne n'apparaît pas définitive**. En effet, dans la même « *affaire du DC UTA* », une grande Chambre de la Cour européenne a préféré rayer du rôle la requête déposée par l'association « *SOS Attentats* » et la soeur d'une des victimes de l'attentat, sur le fondement d'un accord d'indemnisation conclu avec les autorités libyenne (Cour EDH, G.C. Déc., 4 oct. 2006, *Association « SOS Attentats » et de Boery c. France*, no 76642/01), plutôt que de se prononcer à nouveau sur la question des immunités de juridiction des États, ce qui peut être interprété comme un frémissement d'évolution de la jurisprudence strasbourgeoise. Frémissement qui peut également être ressenti dans un arrêt plus récent, également de grande Chambre, dans lequel les juges du Palais des droits de l'Homme soulignent que « ***l'immunité absolue des États a subi depuis de nombreuses années une érosion certaine*** » (Cour EDH, G.C. 23 mars 2010, *Cudak c. Lituanie*, n° 15869/02 – ADL du 24 mars 2010).

12 Enfin, **la tendance nouvelle, en matière pénale, à l'interprétation extensive de la règle dite de la « *compétence universelle* » montre que, dans certains cas, le principe traditionnel de la souveraineté des États apparaît dépassé.** Par la reconnaissance aux États du caractère universel de leur juridiction pour certains actes considérés comme particulièrement graves par la communauté internationale, une brèche s'est ouverte dans l'écran protecteur de la souveraineté et de l'immunité des États, pour donner la préférence à une exigence morale, qui est le droit qu'a toute victime de voir punir et réparer les actes particulièrement odieux dont elle a souffert. Cette évolution n'est pas ignorée par la Cour de Strasbourg, celle-ci ayant admis que la mise en oeuvre de la « *compétence universelle* » s'applique à un militaire étranger, *nonobstant* l'intervention, dans la législation de son État, d'une loi d'amnistie (Cour EDH, déc., 17 mars 2009, *Ould Dah c. France*, n° 13113/03 – ADL du 30 mars 2009). Sachant qu'au titre des hypothèses de « *compétence universelle* », la loi française mentionne les actes terroristes (voir, notamment, l'article 689-3 du Code de procédure pénale), l'arrêt du 9 mars 2011, qui consiste à reconnaître, pour ces mêmes faits, une immunité civile aux États étrangers apparaît, là aussi, à contre-courant des mutations de la notion de souveraineté.

13 **Cour de cassation, première chambre civile, 9 mars 2011, n° 09-14.743**

AUTEUR

OLIVIER BACHELET

Olivier Bachelet est juge au tribunal de grande instance d'Evry.