

**LA GLORIFICATION DU TERRORISME PAR  
L'INCRIMINATION AU STADE DES ACTES  
PREPARATOIRES. L'EQUITE DANS L'APPROCHE DE  
L'ENTREPRISE INDIVIDUELLE DE TERRORISME**

Deuxième partie<sup>1</sup>

**MONICA-MARCELA DINU-BAKOS<sup>2</sup>**

**Résumé:** La menace terroriste demeure de plus en plus présente. La glorification de ce phénomène par le législateur pénal est donc inévitable. Les actes terroristes sont commises également par des individus isolés qui ne s'appuient sur aucune structure organisée et donc actionnent seuls par une préparation individuelle de leur faits. L'article 421-2-6 du Code pénal français prévoit un acte de terrorisme qui consiste en la préparation d'une infraction en lien avec cette entreprise individuelle. Cette disposition légale pénale permet de démarrer la répression en amont du commencement proprement dit de l'exécution, c'est à dire au stade de la simple préparation, sous certaines conditions, et des lors qu'elle est, de façon intentionnée, en relation avec une entreprise individuelle ayant comme but de troubler gravement l'ordre public par voie d'intimidation, ou terreur. L'aspect sensible du côté de l'équité en ce qui concerne cette réglementation pénale est le fait que l'entreprise individuelle permet de sanctionner le comportement qui est seulement susceptible de produire un résultat dangereux, indépendamment de la réalisation d'un résultat effectif. Par exemple, le principe de légalité des délits et des peines qui demeure une manifestation de l'équité en droit pénal soulève quelques problèmes dans ce contexte, du point de vue des certains pénalistes, due au caractère équivoque de cette définition légale. Comment prouver l'élément intentionnel en dehors du commencement de l'exécution de l'infraction? En se fondant sur les actes

---

<sup>1</sup> Cette publication représente la deuxième partie de notre analyse sur l'incrimination au stade des actes préparatoires et sur l'équité dans l'approche de l'entreprise individuelle de terrorisme. La première partie a été publiée en France dans le volume dédié aux interventions du Colloque des jeunes pénalistes francophones – Troisième édition „La prévention et le combat du terrorisme par des moyens du droit pénal”, qui a eu lieu le 14-17 décembre 2016, à Iași, Roumanie.

<sup>2</sup> Docteur en droit à l'Université de Nantes, Faculté de Droit et des Sciences politiques, Université de l'Ouest Timișoara, Faculté de Droit.

préparatoires? Qu'est-ce qu'il se passe avec le droit de l'accusé d'être présumé innocent? L'analyse de la nature et l'intensité du lien entre l'incrimination prévue par l'article 421-2-6 du Code pénal et les infractions terroristes s'avère très importante de ce point de vue.

**Mot-clés** : actes préparatoires, actes terroristes, principe de légalité des délits et des peines, la présomption d'innocence, entreprise individuelle du terrorisme.

### **3. La nature et l'intensité du lien entre l'incrimination prévue par l'article 421-2-6 du Code pénal et les infractions terroristes (continuation)**

La préparation prévue par l'article 421-2-6 du Code pénal français contient des éléments qui la caractérisent comme: le fait de détenir, de rechercher, se procurer, fabriquer des objets ou des substances de nature à créer le danger pour autrui, mais on peut facilement observer le texte de la loi n'est pas assez claire et encore plus, nous pouvons nous poser des questions comme: « quelle est l'intensité du danger susceptible d'être créé ? En plus le danger ne doit pas être *sure*, mais il doit être *probable*, c'est le sens suggère par le mot *susceptible*. Qu'est-ce qu'il signifie l'expression: *des objets de nature à créer le danger pour autrui* ? Mieux dire : est-ce que ça implique une définition extensive ou restrictive? En final l'analyse va dépendre beaucoup des autorités compétents et de leur façon d'analyser la situation *in concreto* et non pas de la description de la loi pénale.

La peine applicable au délit prévu par l'art. 421-2-6 du Code pénal français par rapport aux peines prévues pour certains délits consommés comme: le vol qui est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende s'il est simple, ou de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende « lorsqu'il est commis par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice, sans qu'elles constituent une bande organisée »<sup>3</sup>, peut soulever une problème de disproportion qui demeure évidente à notre avis.<sup>4</sup> L'équité par voie de la proportionnalité des peines susceptibles d'être appliquées est écartée en ce contexte. Il ne faut pas mettre en ombre l'aspect que l'incrimination vise des actes préparatoires en permettant de mettre en

---

<sup>3</sup> Alors que le vol demeure un fait plus grave qu'une simple consultation de contenus terroristes par l'individu, sans qu'ils soient accompagnés même d'une tentative de commission.

<sup>4</sup> Article 311-4 Code pénal français, voir les autres hypothèses.

prison l'individu pour la seule consultation de contenus terroristes sans qu'ils soient accompagnés de tentative de commission de ces actes.

La préparation se caractérise également par des autres faits matériels comme: «recueillir des renseignements sur des lieux ou des personnes permettant de mener une action dans ces lieux, ou de porter atteinte à ces personnes ou exercer une surveillance sur ces lieux ou personnes.» Dans une telle hypothèse qu'est-ce qu'il va se passer avec les journalistes de bonne foi qui mènent des investigations ? La loi devrait peut-être prévoir des clauses d'exception comme l'hypothèse des journalistes de bonne foi soit des chercheurs de bonne foi, ou doctorants, implicitement, la loi devrait être un plus claire dans cette délimitation. En ce qui concerne l'activité de consulter habituellement un ou plusieurs services de communication au public en ligne ou détenir des documents provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie on considère qu'il peut viser également l'hypothèse des journalistes et chercheurs de bonne foi également dans la situation d'avoir séjourné à l'étranger sur un théâtre d'opérations de groupements terroristes.

Il existe un renvoi récent au Conseil constitutionnel sur la consultation habituelle d'un service de communication au public en ligne mettant à disposition des messages, images ou représentations soit provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme, soit faisant l'apologie de ces actes lorsque, à cette fin, ce service comporte des images ou représentations montrant la commission de tels actes consistant en des atteintes volontaires à la vie. Il concerne la nécessité et la proportionnalité de cette atteinte au principe de la liberté de communication et soulève une question prioritaire de constitutionnalité<sup>5</sup> fondée sur l'observation que «cette incrimination est contraire aux articles 1er, 5, 6, 8, 9, 10 et 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 34 de la Constitution et aux principes de légalité des délits et des peines, de clarté et de précision de la loi, de prévisibilité juridique et de sécurité juridique, d'accès à l'information, de liberté de communication et d'opinion, de nécessité des peines, d'égalité des citoyens devant la Loi et de la présomption d'innocence.

---

<sup>5</sup> Par l'Arrêt n° 5797 du 29 novembre 2016 (16-90.024) - Cour de cassation - Chambre criminelle, disponible sur

[https://www.courdecassation.fr/jurisprudence\\_2/qpc\\_3396/5797\\_29\\_35631.html](https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/qpc_3396/5797_29_35631.html).

L'article visé incrimine et punit la consultation habituelle sans définir les critères permettant de qualifier une consultation d'habituelle, ne prévoit une exception de bonne foi sans en définir les contours et n'apporte aucune définition de la notion de terrorisme, en ce qu'il atteint à la liberté de communication et d'opinion de tout citoyen en punissant d'une peine privative de liberté la seule consultation de messages incitant au terrorisme, alors même que la personne concernée n'aurait commis ou tenté de commettre aucun acte pouvant laisser présumer qu'elle aurait cédé à cette incitation ou serait susceptible d'y céder, l'article crée une rupture d'égalité entre les personnes ayant accès à des tels messages, images ou représentations par un service de communication en ligne et celles y ayant accès par d'autres moyens et supports qu'un service de communication en ligne, et il crée une rupture d'égalité entre les citoyens souhaitant bénéficier d'un accès à de tels services et ceux dits "de bonne foi" ou autorisés expressément par la Loi, il punit de deux années d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende la seule consultation, même habituelle, d'un service de communication en ligne, il institue une présomption de mauvaise foi déduite de la seule consultation de ces services de communication en ligne.»

Ce sont en effet des droits et libertés fondamentaux qui sont visées dans leur existence et donc il existe un manquement d'équité de l'incrimination, aspect qui demeure prouvé par le fait que le Conseil constitutionnel a été saisi pour se prononcer sur la nécessité et la proportionnalité de cette atteinte au principe de la liberté de communication. Dans ce cas, le caractère sérieux de l'envoie était fondé sur deux arguments : « la disposition contestée incrimine la seule consultation habituelle de contenus, provoquant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie, qui montrent la commission de tels actes consistant en des atteintes volontaires à la vie », et également : « si trois des exemptions prévues par le texte, à savoir que la consultation est faite dans le cadre de l'exercice d'une profession ayant pour objet d'informer le public, qu'elle intervient dans le cadre de recherches scientifiques ou qu'elle est réalisée afin de servir de preuve en justice, sont précisément définies, il pourrait n'en

être pas de même de la première exemption prévue, relative à la consultation habituelle de bonne foi »<sup>6</sup>

Le Conseil constitutionnel avait motivé que « les pouvoirs publics peuvent déjà « contrôler » les sites, « surveiller » leurs visiteurs et les « sanctionner » lorsqu'ils risquent de passer à l'action, et ce « avant même que ce projet soit entré dans sa phase d'exécution ». <sup>7</sup> Donc, « l'atteinte à la liberté de communication portée par ce délit n'est ni adaptée, ni proportionnée, puisqu'il « n'impose pas que l'auteur ait la volonté de commettre des actes terroristes », pas plus qu'il adhère « à l'idéologie exprimée » sur ces sites.

En retournant au notre sujet qui ne se retrouve pas loin de l'hypothèse visée par le QPC pour l'article 421-2-5-2 du Code pénal, nous pouvons constater que l'approche du droit pénal français demeure parfaitement justifiée du côté du devoir de prévention parce que la perversité des actes terroristes prenne divers formes pour frapper au final l'ordre et la sécurité publique. Cet argument impose effectivement ce type d'incrimination extensive, en amont des faits terroristes.<sup>8</sup> Cependant, l'incrimination peut soulever des questions sensibles comme: le

---

<sup>6</sup> L'Arrêt n° 5797 du 29 novembre 2016 (16-90.024) - Cour de cassation - Chambre criminelle, disponible sur [https://www.courdecassation.fr/jurisprudence\\_2/qpc\\_3396/5797\\_29\\_35631.html](https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/qpc_3396/5797_29_35631.html).

<sup>7</sup> Voir [www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2017/2016611qpc.htm](http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2017/2016611qpc.htm), Décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017.

<sup>8</sup> L'incrimination s'applique à la préparation de la commission des infractions suivantes : « 1° les actes de terrorisme comme les atteintes volontaires à la vie, les atteintes volontaires à l'intégrité de la personne, l'enlèvement et la séquestration ainsi que le détournement d'aéronef, de navire ou de tout autre moyen de transport, définis par le livre II du Code pénal français, 2° des actes de terrorisme comme: les vols, les extorsions, les destructions, dégradations et détériorations, ainsi que les infractions en matière informatique définis par le livre III du Code pénal français, lorsque l'acte préparé consiste en des destructions, dégradations ou détériorations par substances explosives ou incendiaires devant être réalisées dans des circonstances de temps ou de lieu susceptibles d'entraîner des atteintes à l'intégrité physique d'une ou plusieurs personnes ; 3° des actes de terrorisme mentionnés à l'article 421-2 du Code pénal français selon lequel constitue également un acte de terrorisme, lorsqu'il est intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur, le fait d'introduire dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous-sol, dans les aliments ou les composants alimentaires ou dans les eaux, y compris celles de la mer territoriale, une substance de nature à mettre en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel, lorsque l'acte préparé est susceptible d'entraîner des atteintes à l'intégrité physique d'une ou plusieurs personnes. ».

manquement de l'équilibre entre cette forme de prévention pénale (bien justifiée par rapport à l'évolution et par l'imprévisibilité des démarches terroristes) et l'activité de combattre et de réprimer les terroristes qui sont des personnes qui bénéficient des droits et des libertés propres, même en ces situations particulières? En effet, le contexte général reste celui de l'Etat de droit, celui de l'équité dans le traitement pénal des individus et il faut toujours équilibrer la force des mesures répressives envisagées par l'Etat.

Ils existent donc des effets négatifs sur le principe de légalité des délits et des peines, mais aussi sur le principe de la présomption d'innocence suite à l'équivoque des textes des lois. Ces principes sont des éléments essentiels par l'intermédiaire desquelles l'équité fait sentir sa présence dans le droit pénal et processuel pénal. C'est une sorte de *glorification du terrorisme* qui mène à l'incrimination des actes préparatoires, où on peut affirmer que l'exception terroriste permet de justifier, dans une certaine manière, une telle approche préventive de la loi pénale matérielle parce que le champ d'application vise la préparation des actes terroristes les plus graves et les plus violentes.

Certains pénalistes<sup>9</sup> soulignent « l'équivoque de cette incrimination qui porte pratiquement atteinte au principe de légalité des délits et des peines et au principe de la présomption d'innocence: il se pose la question comment prouver l'élément intentionnel en dehors d'un commencement d'exécution sinon en se fondant sur les actes préparatoires eux-mêmes? A défaut de pouvoir prouver l'intention de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation, ou la terreur, par d'autres moyens, on sera tentés d'établir à partir du fait de détenir des objets de nature à créer un danger pour autrui et de se rendre en Syrie ou de consulter des sites internet sur le Djihad : journalistes et chercheurs pourraient alors être les premiers suspects !»<sup>10</sup>

C'est la raison pour laquelle la loi pénale doit délimiter certaines expressions et mieux les préciser et offrir un contenu plus concret à ses notions.

Encore un évènement qui soutient nos observations est intervenu le 30 janvier 2017. Le Conseil constitutionnel a été saisi d'une QPC<sup>11</sup> par la

---

<sup>9</sup> C.Mauro dans « Semaine juridique. Édition générale - JCP G n.48 », 24 nov., 2014, 1203.

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> 2017-625 QPC - Conseil constitutionnel le 30 janvier 2017 sur la question transmise le 4 novembre 2016.

Cour de Cassation, qui vise la question essentielle qui met en lumière l'équité de cette incrimination. L'équité doit se manifester par le respect du principe de légalité et de nécessité des délits et des peines, mais aussi par la précision et la clarté de la loi. La question qui a été soulevé était la compatibilité des articles 421-2-6 et 421-5 du Code pénal français avec le principe de légalité et de nécessité des délits et des peines consacrés par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Les arguments invoquées étaient le fait que « certains faits matériels énumérés par la loi, et partiellement formulés en termes très généraux ou qui ne sont pas punissables en eux même, tel le recueil des renseignements sur des lieux ou personnes permettant de mener une action en ces lieux, ou sur ces personnes, sont susceptibles de ne pas caractériser avec une précision et une clarté suffisantes, sans équivoque, des actes de préparation d'un passage à l'acte terroriste. D'autre part, en faisant dépendre l'incrimination des comportements non directement attentatoires à l'intégrité des personnes et ni en relation immédiate avec la commission d'un acte de terrorisme, d'une intention supposée de l'individu isolé de commettre un tel acte, l'article 421-2-6 du Code pénal pourrait ne pas satisfaire à l'exigence constitutionnelle de clarté de prévisibilité, de nécessité et de proportionnalité de la loi pénale ». Ce sont donc les éléments d'équité qui ont été invoqués au détriment de cette incrimination.

Alors, bien vu que ce qui soulève des problèmes est le manquement de la clarté et de la précision de la loi pénale. Quel est le fondement équitable de l'action répressive de l'État qui se déroule en amont du commencement de l'exécution des faits terroristes tandis que « l'entreprise individuelle permet en effet de sanctionner un comportement susceptible de produire un résultat dangereux et ceci indépendamment de la réalisation d'un résultat? »<sup>12</sup> Cependant, il est possible de valider et accepter le raisonnement du législateur par l'idée d'une politique exceptionnelle de prévention qui demeure en effet absolument nécessaire quand nous avons comme sujet principal le terrorisme et les modalités des actions terroristes qui progressent, mais il faut mettre en balance les valeurs directement affectées. En plus, il existe déjà des garanties, par exemple le fait que la détermination de l'individu agissant tout seul doit être bien démontrée, il doit être démontré

---

<sup>12</sup> C. Mauro dans « Semaine juridique. Édition générale - JCP G n.48 », 24 nov., 2014, 1203.

que l'individu dispose déjà des éléments nécessaires à la commission de l'infraction et cherche à les obtenir, à les fabriquer.

Les éléments matériels doivent permettre de traduire la cohérence des agissements d'un individu isolé, avec tout ça à la base c'est la résolution de l'individu qui va être caractérisée par le juge au final...et donc la question demeure sensible encore lorsqu'il se pose le problème de l'existence de l'équité dans le fondement de l'incrimination des actes préparatoires. Même plus si on essaye d'y aller plus loin, dans la procédure pénale c'est là où ils vont être démarrés des mesures attentatoires à la vie privée. Peut-être la « Cyber-infiltration » qui, selon le professeur Rousseau, « peut illustrer le rôle moteur du terrorisme en matière de régime procédural d'exception. »<sup>13</sup>

### Conclusion

Pour conclure, suite aux conclusions et aux analyses qui existent dans la première partie de l'article et de ce deuxième partie il est très important que le texte d'incrimination préventive des actes préparatoires ne reçoit pas une application *in extenso*. L'incrimination doit se limiter à une application concrète et bien délimitée afin de ne pas porter atteinte aux droits

---

<sup>13</sup> F. Rousseau, *L'exception terroriste dans la procédure pénale française*, « Journal of Eastern European Criminal Law » no.1/2016, Editeur Universul Juridic, 2016, p.143, « La « cyber-infiltration » ou l'enquête sous pseudonyme, autorise les enquêteurs à agir sous couverture sur les réseaux de communication en ligne ou sur des sites internet. Cette « cyber-infiltration » fut introduite par la loi du 5 mars 2007 sur la prévention de la délinquance en matière de traite des êtres humains et de proxénétisme. Elle a ensuite été étendue aux infractions commises à l'occasion de jeu en ligne en 2010, avant d'être également étendue aux délits de provocation au terrorisme et d'apologie du terrorisme par la loi du 14 mars 2011, dite « LOPPSI 2 ». Cette extension législative de la « cyber-infiltration » s'est achevée avec la loi du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme qui en autorise le recours à l'ensemble de la criminalité organisée. Il est vrai que cette fois-ci le terrorisme n'a pas été à l'initiative de ce nouveau procédé d'enquête intrusif. Mais, il aura été à tout le moins le « véhicule » principal de son extension à l'ensemble de la criminalité organisée, qui résulte d'une loi dont l'objet et l'exposé des motifs est bien de « renforcer les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme ».

-La récente loi du 3 juin 2016 offre aux enquêteurs de nouveaux procédés informatiques intrusifs en matière de criminalité organisée où cette fois-ci le rôle moteur de la lutte anti-terroriste est évident parce qu'il s'agit de l'interception de données informatiques archivées (art. 706-95-1 et 706-95-2 Code de Procédure Pénal) et de données informatiques de connexion (art. 706-95-4 Code de Procédure Pénal). » .

---

et aux libertés et respecter l'équité qui demeure essentielle dans l'essence elle-même d'une incrimination.

