

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Frontières intelligentes et nouvelles incriminations pénales

Delhaise, Élise; Fievet, Coline

Published in:
Journal des Tribunaux

Publication date:
2017

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):

Delhaise, É & Fievet, C 2017, 'Frontières intelligentes et nouvelles incriminations pénales: l'Union européenne face à la problématique des « Foreign terrorist fighters »', *Journal des Tribunaux*, numéro 6676, pp. 113-120.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Doctrines

Frontières intelligentes et nouvelles incriminations pénales : l'Union européenne face à la problématique des « Foreign terrorist fighters », par E. Delhaise et C. Fievet 113

Jurisprudence

■ Testament olographe - Signature - Nom et prénom du testateur - Graphisme différent de la signature habituelle - Intention de signer - Ne peut être déduite de l'intention de tester
Cass., 3^e ch., 17 octobre 2016, observations de D. Sterckx 120

■ Expertise - Demande de désignation d'un expert - Exigence d'un début de preuve (oui) - Exigence de démonstration de droits évidents (non)
Liège, 3^e ch. b., 19 décembre 2016 . 123

■ Droit judiciaire - Obligation de requalification de l'appel - Acquiescement
Liège, 23^e ch., 20 octobre 2016 124

Chronique

Enquêtes et reportages : Koen Geens, ministre de la Justice - Bibliographie.

Bureau de dépôt : Louvain 1
Hebdomadaire, sauf juillet et août
ISSN 0021-812X
P301031

strada
lexJournal
des tribunaux

http://jt.larcier.be
11 février 2017 - 136^e année
6 - N° 6676
Georges-Albert Dal, rédacteur en chef

Doctrines

Frontières intelligentes et nouvelles incriminations pénales : l'Union européenne face à la problématique des « Foreign terrorist fighters »

La présente contribution entend présenter les mesures adoptées par l'Union européenne pour faire face à la menace terroriste et plus particulièrement au phénomène des combattants terroristes étrangers. Une double approche, analysant tantôt les nouvelles méthodes de contrôle aux frontières tantôt les infractions pénales y relatives, est privilégiée.

Introduction

1. À la fin de l'année 2015, Europol estimait que plus de 5000 Européens avaient voyagé vers la Syrie ou l'Irak. Certains d'entre eux sont depuis revenus sur le sol de l'Union européenne. Celle-ci se retrouve donc confrontée au phénomène des « Foreign terrorist fighters »¹ ou « Returnees », ces Européens formés à l'étranger aux techniques de combat et susceptibles de mener des actions terroristes en Europe lors de leur retour. Jean-Claude Juncker a présenté mi-septembre 2016 son discours sur l'état de l'Union. À cette occasion, le président de la Commission européenne a déclaré qu'« une Europe qui protège est une Europe qui se défend, à l'intérieur comme à l'extérieur de son territoire ». Il a également réaffirmé sa volonté de « montrer aux terroristes qu'ils n'ont aucune chance de s'attaquer aux valeurs européennes »², rappelant l'importance accordée à la sécurité et la lutte contre le terrorisme au sein de l'Union.

2. L'objet de cette contribution est de présenter certaines³ mesures prises en réaction à cette menace nouvelle. La première partie du propos se concentre sur l'arsenal européen en matière de sécurité aux frontières. Ensuite, la réforme de l'agence Europol, lui accordant un rôle de plus en plus prégnant sur la scène de la lutte anti-terroriste, est abordée. Enfin, la présente étude s'intéresse aux comportements terroristes prochainement érigés en infraction par le droit de l'Union européenne.

1 Le durcissement des pratiques sécuritaires

A. Un constat : de l'ouverture à la sûreté

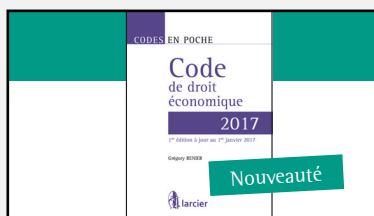
3. L'Union européenne s'est construite sur un idéal de libre circulation des personnes garanti par ses traités fondateurs. Le préambule du Traité sur l'Union européenne précise notamment que les États membres s'engagent à « faciliter la libre circulation des personnes, tout en assurant la sûreté et la sécurité de leurs peuples, en établissant un espace de liberté, de sécurité et de justice [...] »⁴. La possibilité de circuler sans entrave sur le territoire européen a connu une évolution, caractérisée d'un changement de paradigme dans sa politique sécuritaire.

(1) Europol, « EU Terrorism Situation and Trend Report (TE-SAT) 2016 », www.europol.europa.eu/content/european-union-terrorism-situation-and-trend-report-te-sat-2016.

(2) J.-C. JUNCKER, « Discours sur l'état de l'Union 2016 : Vers une Europe meilleure – Une Europe qui protège, donne les moyens d'agir et défend », Discours autorisé, Strasbourg, le 14 septembre 2016, https://ec.europa.eu/priorities/state-union-2016_fr.

(3) Ne sont, entre autres, pas étudiées en profondeur la réglementation relative aux gardes-frontières et garde-côtes, les mesures consacrées au trafic d'armes à feu et engins explosifs, etc.

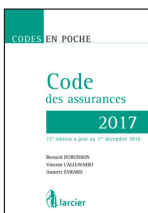
(4) Préambule du Traité sur l'Union européenne, signé à Maastricht le 7 février 1992, approuvé par la loi du 26 novembre 1992, *M.B.*, 30 octobre 1993.

CODE DE DROIT ÉCONOMIQUE 2017
1^{re} édition à jour au 1^{er} janvier 2017

Grégory Renier

Ce recueil reprend l'ensemble des livres du Code de droit économique, ainsi qu'une sélection de textes législatifs et réglementaires de référence. Cette édition compacte permet d'accéder rapidement aux dispositions pertinentes dans le thème souhaité.

> Collection : Les Codes en poche Larquier
1178 p. • 70,00 € • Édition 2017



CODE DES ASSURANCES – 2017

11^e édition à jour au 1^{er} décembre 2016

Vincent Callewaert, Bernard Dubuisson, Annette Evrard

L'assurance dans tous ses états : incendie, risques majeurs et professionnels, responsabilité civile, assurance des personnes (vie, maladie...), accident du travail, crédit...

> Collection : Les Codes en poche Larquier
1431 p. • 66,00 € • 11^e édition 2017



Découvrez tous les ouvrages de la collection sur www.larciergroup.com

commande@larciergroup.com
c/o Larquier Distribution Services sprl
Boulevard Baudouin 1^{er}, 25 • B-1348 Louvain-la-Neuve
Tél. 0800/39 067 – Fax 0800/39 068

4. Depuis le Traité d'Amsterdam et l'émergence de l'« espace de liberté, de sécurité et de justice », l'Union s'est résolument inscrite dans une dynamique de sécurisation à l'intérieur comme à l'extérieur de ses frontières. Les récents événements terroristes de Paris, Bruxelles et Nice ayant exacerbé la méfiance ambiante, la volonté de construire une Europe sûre est plus que jamais au centre des préoccupations. Ainsi, les chiffres présentés par les premiers résultats de l'Eurobaromètre Standard 85 du printemps 2016 démontrent une tendance nette au sein de la population européenne. L'étude estime que le terrorisme et l'insécurité figurent parmi les principales inquiétudes des citoyens au niveau européen⁵. La réponse politique face à ces conjonctures s'est voulue forte, si bien qu'on assiste aujourd'hui à un durcissement des pratiques de contrôle en lien avec la mobilité *intra* et *extra*-européenne.

5. Auparavant l'apanage des forces de l'ordre usant de techniques classiques, comme le contrôle des papiers d'identité et titres de séjour, les mécanismes de contrôle aux frontières ont subi de profonds changements. La virtualisation de nos sociétés, combinée au développement des nouvelles technologies, ont induit d'autres types de pratiques. Cette transformation montre qu'« appréhender les mutations des pratiques sécuritaires implique par conséquent de prendre au sérieux la place et le rôle des technologies dans ce contexte nouveau »⁶. Les lignes qui suivent analysent l'arsenal européen récent en matière de sécurité aux frontières afin d'en cerner les principaux contours.

B. Un renforcement progressif

6. Le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne⁷ pose, en son article 77, que « l'Union développe une politique visant : a) à assurer l'absence de tout contrôle des personnes, quelle que soit leur nationalité, lorsqu'elles franchissent les frontières intérieures ; b) à assurer le contrôle des personnes et la surveillance efficace du franchissement des frontières extérieures ; c) à mettre en place progressivement un système intégré de gestion des frontières extérieures [...] ». Quelques décennies plus tard, les objectifs de l'Union semblent tout autres.

7. En 2003 était publié le plan d'action « Une Europe sûre dans un monde meilleur »⁸, ébauche de la stratégie européenne en matière de sécurité extérieure. Citant le terrorisme en premier lieu dans la liste des principales menaces envers l'Union, le document qualifiait néanmoins l'idée d'une agression de grande envergure contre un des États membres d'« improbable »⁹. Dès 2010 et à la suite du programme de Stockholm¹⁰, le Conseil européen a approuvé la « Stratégie européenne de sécurité intérieure »¹¹, marquant l'engagement sur la voie d'un renforcement des mesures sécuritaires. En propos introductifs, la stratégie donne le ton. Il s'agit de « s'attaquer aux causes de l'insécurité et non pas simplement à ses effets ; placer la prévention et l'anticipation en tête des priorités ; impliquer tous les secteurs (politiques, économiques, sociaux, etc.) qui ont une fonction de protection publique [...] » et de continuer en soulignant l'interdépendance entre les dimensions intérieure et extérieure de la sécurité, appelant à une ap-

proche globale de la problématique. En lien avec cette méthode, la prévention et l'anticipation trouvent consécration en ce que « mettre davantage l'accent sur la prévention d'actes criminels et d'attentats par une action en amont peut contribuer à réduire les préjudices humains ou psychologiques causés par de tels actes ».

8. Maintenir un niveau de sécurité élevé sur le territoire nécessite, selon les dirigeants européens, de prévenir les risques par un travail concerté entre les différents services de sécurité. Cette action commune doit également être proactive et intervenir en amont d'éventuels menaces. C'est dans cette optique que se situent les différentes dispositions récemment adoptées.

C. Le paquet de mesures « frontières intelligentes »

9. À la suite du Conseil européen de juin 2011, qui réclamait des avancées en matière de frontières intelligentes, la Commission a publié une communication relative aux moyens de mise en œuvre d'une telle politique¹². En février 2013, elle a proposé un train de mesures dites « frontières intelligentes », réagissant à l'augmentation constante des flux de voyageurs au sein de l'Union. Ces mesures, à visée protectrice, avaient pour objectif d'implémenter une gestion moderne et intégrée des frontières extérieures. Elles comprenaient trois propositions.

10. La première proposition consistait en un règlement portant création d'un système d'entrée/sortie ou Entry/Exit System (EES)¹³. La situation prévalant alors ne garantissait qu'un contrôle marginal lors du franchissement des frontières. Ainsi, les citoyens européens, jouissant du droit à la libre circulation, n'étaient soumis qu'à une vérification *a minima* à l'entrée et à la sortie. Leurs documents de voyage étaient contrôlés par les gardes-frontières afin de s'assurer de leur identité. Les ressortissants de pays tiers à l'Union¹⁴, par contre, subissaient un contrôle plus poussé à l'entrée, comprenant une vérification de l'objet du séjour et des moyens de subsistance. Les banques de données nationales ainsi que le système d'information Schengen (S.I.S.)¹⁵ ou le système d'information sur les visas (V.I.S.)¹⁶ étaient également consultés. Seul le cachet apposé sur les documents de voyage faisait foi des dates d'entrée et de sortie du territoire. Le problème majeur était l'absence de moyen pour vérifier « si et, le cas échéant, où et quand un ressortissant de pays tiers est entré dans l'espace Schengen ou l'a quitté »¹⁷. Cette proposition aspirait donc à mettre sur pied un système permettant de calculer la durée de séjour autorisée de chaque voyageur dans l'espace Schengen, d'aider à l'identification de toute personne ne remplissant pas ou plus les conditions d'entrée ou de séjour sur ce territoire et de faciliter l'analyse des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers¹⁸.

11. La seconde proposition visait la création d'un programme d'enregistrement des voyageurs ou Registered Traveller Programme (RTP)¹⁹. Contrairement au système préexistant, la proposition entendait déplacer l'approche « centrée sur le pays » vers une approche « centrée sur la personne » en matière d'enregistrement des voyageurs. L'idée était

(5) Le terrorisme est la seconde pré-occupation principale des Européens, juste après l'immigration, alors que l'insécurité se situe à la sixième place de ce classement. Ils reçoivent respectivement 39 et 9 % des avis en ce sens. Voy. Eurobaromètre Standard 85, L'opinion publique dans l'Union européenne, Printemps 2016, Premiers Résultats, juillet 2016, www.eurodirectpl.r/fr/wp-content/uploads/eb85_first_fr.pdf.

(6) R. BELLANOVA et D. DUEZ, « Le citoyen face aux nouvelles pratiques sécuritaires de l'Union européenne : enjeux démocratiques d'une sécurité des fichiers », *Espace populations sociétés*, 2012/3, I, 2013, p. 49.

(7) Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, signé à Rome le 25 mars 1957, approuvé par la loi du 2 décembre 1957, *M.B.*, 25 décembre 1957, et plus spécialement le titre IV consacré à la libre circulation des personnes, des services et des capitaux.

(8) Conseil européen, « Une Europe plus sûre dans un monde meilleur. Stratégie européenne de sécurité », Bruxelles, 12 décembre 2003, www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/031208ESSIFR.pdf.

(9) *Ibidem*.

(10) Conseil européen, « Le programme de Stockholm – Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens, Luxembourg », *J.O.U.E.* C 115-1 du 4 mai 2010, p. 1.

(11) Conseil européen, « Stratégie de sécurité intérieure pour l'Union européenne. Vers un modèle européen de sécurité », Luxembourg, *Office des publications de l'Union européenne*, mars 2010, www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/librairie/PDF/QC3010313FRC.pdf.

(12) Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, « Frontières intelligentes : options et pistes envisageables », COM(2011) 680 final, 25 octobre 2011, <http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/news/intro/docs/20111025/>

20111025-680_fr.pdf.

(13) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système d'entrée/sortie pour l'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers franchissant les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne, COM(2013) 95 final, 28 février 2013.

(14) Autorisés à effectuer un séjour de courte durée sur le territoire de l'Union n'excédant pas 90 jours par période de 180 jours.

(15) Le S.I.S. est un système de traitement automatisé de données, utilisé par certains États membres (à deux exceptions près) de l'Union européenne dans le cadre de la coopération policière européenne. Il rassemble des données telles que les noms et prénoms, le sexe, la nationalité, le caractère violent des personnes, etc. Initialement conçu comme un outil d'information, il évolue aujourd'hui, depuis l'entrée en vigueur du S.I.S. II, en un véritable ins-

trument d'aide à l'enquête policière.

(16) Le V.I.S. est un système informatique de traitement des données relié aux systèmes informatiques nationaux des autorités compétentes pour l'émission de visas dans les pays de l'espace Schengen ainsi que des consulats dans des pays tiers. Il permet de contrôler la validité des visas de personnes se trouvant à une frontière ou dans l'espace Schengen.

(17) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système d'entrée/sortie pour l'enregistrement des entrées et sorties des ressortissants de pays tiers franchissant les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne, *op. cit.*

(18) *Ibidem*, p. 2.

(19) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un programme d'enregistrement des voyageurs, COM(2013) 97 final, 28 février 2013.

de proposer une alternative aux démarches de vérification pour les ressortissants de pays tiers voyageant de manière fréquente²⁰. Concrètement, la proposition prévoyait un programme d'enregistrement basé sur un système de jeton d'authentification appelé *token*, prenant la forme d'une carte lisible par la machine — contenant un identifiant unique ou numéro de demande — pouvant être analysée par une barrière automatique lors du franchissement des frontières. Au passage, la barrière examinait le *token*, les documents de voyage ainsi que les empreintes digitales du voyageur et comparait le tout aux bases de données centrales (dont V.I.S.)²¹. Ces deux propositions étaient *de facto* complémentaires. En effet, la mise en œuvre du RTP nécessite l'instauration d'un système EES afin de réaliser l'automatisation complète des vérifications aux frontières pour les personnes enregistrées²². Ceci permettant d'améliorer « la gestion et le contrôle des flux de voyageurs à la frontière, en intensifiant les vérifications tout en accélérant le franchissement pour les ressortissants de pays tiers qui voyagent fréquemment et ont fait l'objet d'un contrôle de sûreté préalable »²³. Différentes catégories de voyageurs étaient prévues : citoyens d'État membre de l'Union (ou de l'Espace économique européen, ou de la Suisse), ressortissants de pays tiers titulaires d'une carte de séjour, ressortissants de pays tiers titulaires d'un visa ou d'un autre type de titre de séjour et ressortissants de pays tiers en court séjour.

12. La troisième proposition était un règlement modifiant le Code frontières Schengen de 2006²⁴ afin de tenir compte des deux initiatives précédentes (supprimant notamment l'obligation d'apposer un cachet sur le document de voyage, remplacée par un enregistrement automatisé de la durée du séjour)²⁵.

13. Entre temps, la Commission a cependant décidé de retirer sa proposition relative à la création d'un RTP, ainsi que de réviser sa proposition de création d'un système d'entrée/sortie et, *a fortiori*, celle modifiant le Code frontières Schengen²⁶. En effet, des réserves ont été émises quant à la faisabilité technique, financière et opérationnelle de ces propositions législatives, bien que le choix des options privilégiées n'ait pas été remis en cause²⁷. Des événements déterminants, tels la mise en place du Fonds pour la sécurité intérieure, l'adoption de l'agenda européen en matière de migration ou encore l'arrêt de la Cour de justice sur la directive de conservation des données²⁸, ont bousculé le paysage sécuritaire européen, insufflant de nouvelles lignes de conduite politico-juridiques.

14. En avril 2016 sont intervenues une proposition de règlement EES actualisée, une nouvelle proposition de règlement modifiant le Code Schengen ainsi qu'une directive instaurant un système d'enregistrement des passagers au niveau européen (PNR).

D. Le système d'entrée/sortie

15. La proposition révisée de règlement²⁹ ambitionne de mettre au point un système d'entrée/sortie afin d'enregistrer les données relatives aux personnes qui franchissent les frontières de l'Union européenne. Ses finalités sont multiples. Il est question, tout d'abord, de réduire les temps d'attente lors des vérifications frontalières concernant les ressortissants d'États tiers et d'améliorer leur qualité. Le nouveau système d'entrée/sortie permet la communication rapide d'informations aux gardes-frontières — notamment sur les refus d'entrée — la diffusion d'une information claire aux voyageurs quant à la durée maximale de séjour autorisé et la possibilité d'un contrôle automatique aux fron-

tières. Ensuite, l'identification, de manière systématique et fiable, des personnes ayant dépassé la durée de séjour autorisé est prévue. Pour ce faire, l'EES permet la fourniture d'informations précises relatives à ces personnes, une aide à l'identification des personnes migrantes se trouvant en situation irrégulière ainsi que l'adoption d'une approche factuelle en lien avec l'analyse des données recueillies par le système³⁰. Pour terminer, en facilitant l'identification des terroristes, criminels, personnes suspectes ainsi que des victimes, et en fournissant un historique des déplacements des ressortissants de pays tiers, il s'attache à renforcer la sécurité intérieure, tout en luttant contre le terrorisme et les formes graves de criminalité³¹.

16. L'approche de cette nouvelle proposition de règlement diffère de celle datant de 2013 sur plusieurs plans. Premièrement, l'unicité du système. Dorénavant, un seul système, l'EES, est recommandé et « la connexion des infrastructures frontalières nationales au système central de l'EES sera assurée via une interface uniforme nationale identique pour l'ensemble des États membres, et permettra l'utilisation des systèmes d'entrée/sortie nationaux existants »³². En second lieu, les systèmes EES et V.I.S. sont rendus interopérables, ce qui optimise les opérations de traitement des données à caractère personnel³³. Au niveau des caractères biométriques utilisés, la version réformée prévoit une combinaison de quatre empreintes digitales et de l'image faciale plutôt que la prise de dix empreintes digitales³⁴. Dans une optique de facilitation des contrôles, les empreintes permettent de contrôler l'éventuel enregistrement préalable du voyageur et le *screening* facial automatise la vérification d'identité. La nouvelle proposition prévoit, ensuite, une réduction du nombre de données à caractère personnel enregistrées. 26 types de données doivent être recueillis, au lieu de 36. Les droits d'accès, de rectification et de suppression de ces données³⁵ restent similaires, tandis que les opérations de traitement sont chapeautées par le Contrôleur européen de la protection des données et les autorités nationales. La nouvelle période de conservation de ces données est de cinq ans³⁶, alors que la proposition de 2013 fixait à 181 jours le délai pour que les gardes-frontières les suppriment. La Commission justifie cet allongement par la réduction de la fréquence de réenregistrement des données. En disposant d'un historique des mouvements *intra* et *extra*-européens plus large, l'analyse des risques est également facilitée. Les formalités de franchissement des frontières sont simplifiées, par l'instauration d'un système facultatif de libre-service et de portes électroniques. De plus, l'accès d'Europol et des autorités policières et répressives des pays membres à l'EES est accordé dès sa mise en place, sous réserve du respect de conditions strictes³⁷. Enfin, les coûts estimés sont moindres. La nouvelle proposition impacterait le budget de l'Union à hauteur de 480 millions d'euros, alors que celle de 2013 prévoyait une enveloppe estimée à plus d'1 milliard d'euros³⁸.

17. Forte de ces objectifs de facilitation du passage aux frontières des voyageurs de bonne foi, d'amélioration de l'identification des personnes ayant dépassé la durée de séjour autorisée et d'enregistrement des refus d'entrée sur le territoire, la proposition réformée voit son champ d'application étendu³⁹. Ainsi, elle s'applique à tous les ressortissants de pays tiers se rendant pour un séjour de type court dans l'espace Schengen, sans préjudice d'une éventuelle obligation de visa ou de la possession d'un visa d'itinérance⁴⁰. Ne sont pas soumis à la règle du court séjour les membres de la famille de citoyens européens ou de ressortissants d'États tiers jouissant de droits à la libre circulation non encore en possession d'un titre de séjour, qui doivent uniquement être enregistrés.

(20) Voy. *ibidem*, p. 3.

(21) *Idem*.

(22) *Idem*.

(23) *Idem*, p. 4.

(24) Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un Code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (Code frontières Schengen), J.O.U.E. L 105 du 13 avril 2006, p. 1, abrogé par le règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil.

(25) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le Règlement (CE) n° 562/2006 en ce qui concerne l'utilisation du

système d'entrée/sortie (EES) et le programme d'enregistrement des voyageurs (RTP), COM(2013) 96 final, 28 février 2013.

(26) Afin de tenir compte de l'annulation (pour ce qui est du RTP) et des modifications (en ce qui concerne le système EES) des propositions concomitantes.

(27) La Commission a estimé une modification des propositions nécessaire, se basant notamment sur l'étude technique, la phase d'essai et l'analyse d'impact détaillée réalisées en marge de ces initiatives.

(28) C.J.U.E. (GC), 8 avril 2014, *Digital Rights Ireland Ltd and Michael Seitzinger e.a.*, affaires jointes C-293/

12 et C-594/12.

(29) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système d'entrée/sortie pour enregistrer les données relatives aux entrées et aux sorties des ressortissants de pays tiers qui franchissent les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne ainsi que les données relatives aux refus d'entrée les concernant, portant détermination des conditions d'accès à l'EES à des fins répressives et portant modification du règlement (CE) n° 767/2008 et du règlement (UE) n° 1077/2011, COM(2016) 194 final, 6 avril 2016 (ci-après : proposition de règlement EES).

(30) Permettant, notamment, de faire apparaître des schémas de dépassement en fonction du pays de provenance.

(31) Proposition de règlement EES, *op. cit.*, pp. 2-5.

(32) *Idem*, p. 6.

(33) Proposition de règlement EES, articles 6 et 7.

(34) Voy. notamment *ibidem*, articles 14 et 15.

(35) *Idem*, article 8.

(36) *Idem*, article 31.

(37) Voy. *ibidem*, chapitre IV.

(38) Voy. *ibidem*, pp. 6-8.

(39) *Idem*, p. 6.

(40) Proposition de règlement EES, article 2.

18. La proposition modifie également le règlement de 2008 sur le système V.I.S. et le règlement datant de 2011 organisant l'agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union. Une proposition de modification du Code frontières Schengen, intégrant les changements détaillés ci-avant, a vu le jour simultanément⁴¹. À l'heure d'écrire ces lignes, la procédure législative ordinaire par codécision suit son cours et les discussions préparatoires au sein du Conseil ne sont pas terminées. Le Comité économique et social européen a rendu un avis le concernant, jugeant « indispensable » un tel système automatisé, tout en concédant toutefois que « son utilisation présentera des difficultés pour certaines catégories de personnes et qu'il sera perçu négativement par la population »⁴².

19. En marge de ces initiatives législatives visant à mettre en service un système d'entrée/sortie aux portes de l'Union, une directive a été adoptée concernant le système PNR ou Passenger Name Record.

E. Le PNR ou Passenger Name Record européen

20. Après avoir essayé un rejet en 2013⁴³, le Conseil a finalement adopté la directive relative à l'utilisation des données des dossiers passagers (PNR) en avril 2016⁴⁴. Les données PNR recouvrent l'ensemble des informations fournies aux transporteurs aériens par les passagers à l'occasion de la réservation ou de l'enregistrement d'un vol, comme leur adresse email, leur numéro de téléphone ou encore leurs préférences de siège⁴⁵. Rassemblées en dossiers dits « passagers », ces données constituent, selon les dirigeants européens, un outil efficace de lutte contre le terrorisme et la grande criminalité. Elles permettent de mettre en place des schémas de déplacements et de comportements en vue d'analyser ceux paraissant suspects. Au départ de cette initiative, se trouve le constat d'échec des dispositifs actuels qui « ne permettent pas aux autorités répressives d'identifier des suspects "inconnus" de la même manière qu'une analyse des données PNR le fait »⁴⁶. Bien que la directive API (Advance Passenger Information) de 2004⁴⁷ en matière de lutte contre l'immigration clandestine implique déjà l'obligation de transmettre les données des passagers aux autorités frontalières, le système PNR vient la compléter.

21. Les objectifs sous-tendant la directive sont notamment « d'assurer la sécurité, de protéger la vie et la sécurité des personnes, et de créer un cadre juridique pour la protection des données PNR »⁴⁸. Ainsi, l'utilisation de ces données est jugée « nécessaire pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière »⁴⁹. Il est question d'œuvrer au renforcement de la sécurité sur le territoire européen, en aménageant ce nouvel instrument de collecte de preuves pour repérer, avant de démanteler, les réseaux terroristes et criminels⁵⁰.

22. La directive a vocation à s'appliquer aux transporteurs aériens pour tous les vols extra-européens, tout en laissant l'opportunité aux

législateurs nationaux d'enjoindre également les opérateurs de voyage et de cibler les vols intra-européens⁵¹. Les transporteurs, assurant des vols entre un État membre de l'Union et un pays tiers, sont contraints de communiquer les données PNR de leurs passagers aux autorités nationales compétentes (via une unité d'informations passagers)⁵². Pour ce faire, ils devront utiliser une méthode dite *push*, qui ne confère pas un accès direct aux États à ces informations⁵³. L'unité d'informations passagers (UIP) est chargée de la collecte, du stockage, de l'analyse et de la transmission des résultats de l'analyse⁵⁴. Le contrôle du traitement des données PNR incombe, quant à lui, à une autorité de contrôle nationale indépendante⁵⁵. Des possibilités de transfert et de partage des données entre pays membres⁵⁶ et non-membres⁵⁷ existent, sous différentes conditions précises et dans le respect des finalités du texte. Des alertes peuvent aussi être partagées entre États membres. Europol⁵⁸ est habilité à solliciter la transmission de données, par demande dûment motivée « lorsque cela est strictement nécessaire au soutien et au renforcement de l'action des États membres »⁵⁹. Les données PNR ne pourront être conservées par l'UIP que pour une période de cinq ans à partir de leur transfert à l'unité d'informations de l'État membre de départ ou d'arrivée du vol. Au maximum six mois après ce transfert, ces données seront dépersonnalisées⁶⁰. Les législations nationales doivent veiller à ce que chaque passager puisse faire valoir ses droits d'accès, de rectification, d'effacement, de limitation des données, ainsi que son droit à un recours et à une réparation en justice. La protection des données à caractère personnel doit être garantie pour les citoyens. Sont interdites la collecte et l'utilisation de données sensibles, telles que celles révélant l'origine raciale ou le sexe. Les États sont, de plus, responsables de la conservation d'une trace documentaire pour chaque procédure de traitement des informations⁶¹.

23. Les États membres disposent d'un délai de transposition de deux ans pour se mettre en conformité avec cette directive. D'ici au 25 mai 2018, toutes les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires à sa bonne application doivent être adoptées. Le nouveau commissaire en charge de la sécurité au sein de l'exécutif européen, le britannique Julian King, a dernièrement rappelé l'urgence de l'adoption du PNR européen. Stigmatisant les onze États (tels la Slovaquie, la Grèce ou encore l'Allemagne) n'ayant pas encore adopté de mesures concrètes afin de mettre en place un dispositif d'analyse et de partage des informations relatives aux passagers, il a insisté sur la nécessaire collaboration entre tous les pays européens.

24. Chez nous, une loi relative à l'utilisation des données des passagers a été adoptée fin décembre 2016⁶². Le PNR belge a un champ d'application large. En effet, l'obligation de transmission des données pèse non seulement sur les transporteurs (aériens, maritimes, ferroviaires et terrestres) mais aussi sur les opérateurs de voyage⁶³. Il s'applique au traitement de données pour la détection et la poursuite des infractions terroristes et autres infractions graves afin de contrer les activités susceptibles de menacer les intérêts fondamentaux de l'État, de

(41) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (UE) 2016/399 en ce qui concerne l'utilisation du système d'entrée/sortie, COM(2016) 196 final, 6 avril 2016.

(42) Avis du Comité économique et social européen sur la « Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (UE) 2016/399 en ce qui concerne l'utilisation du système d'entrée/sortie », COM(2016) 196 final, et la « Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil portant création d'un système d'entrée/sortie pour enregistrer les données relatives aux entrées et aux sorties des ressortissants de pays tiers qui franchissent les frontières extérieures des États membres de l'Union européenne ainsi que les données relatives aux refus d'entrée les concernant, portant détermination des conditions d'accès à l'EES à des fins répressives et portant modification du règlement (CE) n° 767/2008 et du règlement (UE) n° 1077/2011 », COM(2016) 194 fi-

nal, 21 septembre 2016, www.eesc.europa.eu/?i=portal.fr.soc-opinions.39262.

(43) Voy. à ce propos : S. PEYROU, « Le rejet de la proposition de directive "PNR" par la Commission des libertés civiles du Parlement européen : l'impossible alchimie entre lutte contre le terrorisme et protection des droits fondamentaux ? », *Réseau universitaire européen, Droit de l'espace de liberté, sécurité et justice*, 5 mai 2013, www.gdr-elsj.eu/2013/05/05/cooperation-policier/le-rejet-de-la-proposition-de-directive-pnr-par-la-commission-des-libertes-civiles-du-parlement-europeen-limpossible-alchimie-entre-lutte-contre-le-terrorisme-et-protection-de-l-ecueil-le-plus-important-y-adresse-quant-à-le-caractere-intrusif-du-texte-est-questionné-dans-son-efficacité-réelle-à-lutter-contre-le-terrorisme.

(44) Directive (UE) 2016/681 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à l'utilisation des données des dossiers passagers (PNR) pour la prévention et la détec-

tion des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière, *J.O.U.E.* L 119 du 4 mai 2016, p. 132.

(45) À la différence des données API, plutôt biographiques (telles que le type de document de voyage utilisé, l'itinéraire, les coordonnées, etc.).

(46) Parlement européen, « Le Parlement en faveur de la directive européenne sur l'utilisation des dossiers passagers (PNR) », Communiqué de presse, Bruxelles, 14 avril 2016, www.europarl.europa.eu/pdfs/news/expert/infopress/20160407IPR21775/20160407IPR21775_fr.pdf.

(47) Directive 2004/82/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant l'obligation pour les transporteurs de communiquer les données relatives aux passagers, *J.O.U.E.* L 261 du 6 août 2004, p. 24.

(48) Directive (UE) 2016/681 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à l'utilisation des données des dossiers passagers

(PNR) pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière, *op. cit.*, considérant 5.

(49) *Ibidem*, considérant 6.

(50) *Ibidem*.

(51) *Ibidem*, articles 1 et 2.

(52) *Ibidem*, article 4.

(53) *Ibidem*, article 8.

(54) *Ibidem*, article 6.

(55) *Ibidem*, article 15.

(56) *Ibidem*, article 9.

(57) *Ibidem*, article 11.

(58) Office européen de police, voy. *infra*.

(59) *Ibidem*, article 10.

(60) Par le masquage de certaines données. *Ibidem*, article 12.

(61) *Ibidem*, article 13.

(62) Loi du 25 décembre 2016 relative au traitement des données des passagers, *M.B.*, 25 janvier 2017, p. 12905.

(63) *Ibid.*, article 5.

prévenir les troubles graves à la sécurité publique dans le cadre de la « radicalisation violente »⁶⁴ en surveillant certains groupements suspects, d'améliorer les contrôles aux frontières et de lutter contre l'immigration illégale. Une unité d'information des passagers sera créée afin de traiter et analyser les données au sein du S.P.F. Intérieur. Elle sera composée d'agents des Services de police, de la Sûreté de l'État, des renseignements et des Douanes⁶⁵. Notre système PNR va donc plus loin que les règles minimales imposées par la directive, ayant intégré les possibilités de renforcement du domaine d'application prévues par cette dernière.

2 Le renforcement d'Europol

25. Europol est l'Office européen de police. Ses missions sont notamment la collecte, le stockage, le traitement, l'analyse et l'échange des informations et des renseignements⁶⁶ en matière de terrorisme, de criminalité organisée et autres formes graves de criminalité « affectant deux États membres ou plus d'une manière telle que, au vu de l'ampleur, de la gravité et des conséquences des infractions en cause, une action commune des États membres s'impose »⁶⁷.

26. Les autorités européennes insistent depuis plusieurs mois sur le rôle de cet Office et sur la nécessité de le renforcer pour lutter ensemble efficacement contre le terrorisme et la menace des combattants terroristes étrangers⁶⁸.

27. Dans cette optique, Dimitris Avramopoulos, commissaire pour la migration, les affaires intérieures et la citoyenneté a lancé le Centre européen de la lutte contre le terrorisme au sein d'Europol en janvier 2016⁶⁹. Ce centre est voué à être une plateforme d'échange d'informations et de coordination opérationnelle, notamment en matière de données « voyageurs » pour les combattants terroristes étrangers, de données relatives au financement du terrorisme et d'informations en ce qui concerne les armes à feu et engins explosifs⁷⁰.

28. Parmi les propositions prioritaires pour 2016 en attente⁷¹, nous retrouvons la proposition de règlement visant à réformer Europol⁷². La Commission européenne estime qu'une des priorités des législateurs européens doit être l'avancement de la réforme d'Europol⁷³, en discussion depuis 2013. Cette dernière vise notamment à en faire le centre névralgique de l'échange des informations entre les services répressifs des États membres et à lui conférer de nouvelles responsabilités en matière de lutte contre certaines formes de criminalité. Les dernières discussions datent du 27 juillet 2016 mais aucune autre avancée n'est à signaler à ce jour. Nous suivrons donc avec grand intérêt la progression de ce nouveau projet d'intégration européenne en matière répressive.

3 De nouvelles incriminations pénales

29. La lutte pénale contre le terrorisme par l'Union européenne trouve son origine dans la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil du 13 juin 2002⁷⁴. Bien que d'autres instruments existaient avant l'adoption de celle-ci, les attentats de New-York du 11 septembre 2001 ont d'autant plus justifié la nécessité d'apporter une réponse commune sur le plan pénal, en rapprochant les législations répressives des États membres⁷⁵.

30. Cette décision-cadre de 2002 incriminait les infractions terroristes, la direction et la participation aux activités d'un groupe terroriste, le vol aggravé ou le chantage commis en vue de commettre une infraction terroriste, l'établissement de faux documents administratifs en vue de réaliser une infraction terroriste (à l'exception de la menace) ou de participer aux activités d'un groupe terroriste ainsi que l'incitation, la complicité et la tentative de commettre de telles infractions. Elle enjoignait également les États à les assortir de sanctions comparables⁷⁶.

31. En 2008⁷⁷, trois comportements ont été à leur tour incriminés par une décision-cadre : la provocation publique à commettre une infraction terroriste, le recrutement pour le terrorisme et l'entraînement pour le terrorisme.

32. En avril 2015, le programme européen en matière de sécurité affirmait trois priorités pour l'Union européenne : la lutte contre le terrorisme et le phénomène des combattants terroristes étrangers, la criminalité transfrontière organisée et la cybercriminalité⁷⁸. C'est ainsi que la Commission a affichée, à son programme de travail pour 2016, la lutte contre les combattants terroristes étrangers. Elle a par conséquent envisagé de réviser la décision-cadre de 2002⁷⁹.

33. Le 2 décembre 2015, une proposition de directive a été déposée par le Parlement européen et le Conseil afin de remplacer le cadre législatif existant et l'adapter aux menaces actuelles auxquelles l'Union européenne est confrontée, dont le phénomène des « Foreign terrorist fighters »⁸⁰. Par conséquent, il semble indispensable de pouvoir poursuivre et condamner ces individus, en amont de la commission de tout acte terroriste au sens strict du terme. L'Union européenne envisage donc d'ériger en infraction quatre comportements liés au parcours de ces combattants terroristes étrangers : le fait de recevoir un entraînement au terrorisme, le fait de se rendre à l'étranger à des fins de terrorisme, le fait d'organiser ou de faciliter de quelque autre manière des voyages à l'étranger à des fins de terrorisme et le financement du terrorisme.

34. Dans cette contribution, nous analysons ces seules quatre nouvelles incriminations. Cependant, il nous paraît indispensable de tout d'abord définir les concepts d'infraction terroriste et de groupe terroriste. En effet, les éléments constitutifs des quatre infractions étudiées font référence à l'une et/ou l'autre des deux notions.

(64) *Ibid.*, article 8, § 1^{er}, 3^o.

(65) *Ibid.*, articles 12 à 14.

(66) Décision n° 2009/371/JAI du Conseil du 6 avril 2009 portant création de l'Office européen de police (Europol), *J.O.U.E.* L 121 du 15 mai 2009, p. 37, article 5, § 1^{er}, a).

(67) *Ibidem*, article 4, § 1^{er}.

(68) Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, « Le programme européen en matière de sécurité », COM(2015) 185 final, 28 avril 2015, pp. 15-16 ; Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Programme de travail de la Commission pour 2016, « L'heure n'est plus à une gestion conventionnelle », COM(2015) 610 final, 27 octobre 2015, p. 12, et J.-C. JUNCKER, *op. cit.*, p. 18.

(69) Commission européenne, « Lancement du centre européen de la lutte contre le terrorisme »,

25 janvier 2016, http://ec.europa.eu/news/2016/01/20160125_fr.htm.

(70) Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, « Le programme européen en matière de sécurité », *op. cit.*, pp. 15-16.

(71) Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Programme de travail de la Commission pour 2016, « L'heure n'est plus à une gestion conventionnelle », *op. cit.*, annexe III, p. 3.

(72) Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à l'Agence de l'Union européenne pour la coopération et la formation des services répressifs (Europol) et abrogeant les décisions 2009/371/JAI et 2005/681/JAI, COM(2013) 173 final, 27 mars 2013.

(73) Communication de la Commission au Parlement européen, au

Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Programme de travail de la Commission pour 2016, « L'heure n'est plus à une gestion conventionnelle », *op. cit.*, p. 12.

(74) Décision-cadre n° 2002/475/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme, *J.O.U.E.* L 164 du 22 juin 2002, p. 3.

(75) A. BERNARDI, « La lutte contre le terrorisme en droit international et en droit européen. Fondements et objectifs des incriminations et des peines », in D. BERNARD, Y. CARTUYVELS, Chr. GUILLAIN, D. SCALIA et M. VAN DE KERCHOVE (coord.), *Fondements et objectifs des incriminations et des peines en droit européen et en droit international*, Limal, Anthemis, 2013, p. 123.

(76) M.-A. BEERNAERT, « La décision-cadre du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme », *Rev. intern. dr. pén.*, 2006/1, pp. 277-278.

(77) Décision-cadre 2008/919/JAI du Conseil du 28 novembre 2008 modifiant la décision-cadre 2002/475/JAI

relative à la lutte contre le terrorisme, *J.O.U.E.* L 330 du 9 décembre 2008, p. 21.

(78) Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, « Le programme européen en matière de sécurité », *op. cit.*, pp. 14-15.

(79) Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions, Programme de travail de la Commission pour 2016, « L'heure n'est plus à une gestion conventionnelle », *op. cit.*

(80) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme, COM(2015) 625 final, 2 décembre 2015, exposé des motifs, pp. 1-4.

A. L'infraction terroriste

35. Pour qu'une infraction soit qualifiée de terroriste, trois éléments constitutifs doivent être réunis : un élément contextuel, un élément matériel et un élément moral⁸¹.

36. Premièrement, l'infraction terroriste doit pouvoir, « par sa nature ou son contexte porter gravement atteinte à un pays ou à une organisation internationale ». Ensuite, l'auteur doit poser un acte objectif, listé par la disposition (l'atteinte à la vie ou à l'intégrité d'une personne, la fabrication d'explosifs ou la libération de substances dangereuses par exemple). Enfin, l'auteur doit être mû par un dol spécial. En effet, il doit être animé d'une intention terroriste. Ainsi, l'infraction doit être commise « dans le but de gravement intimider une population, de contraindre indûment des pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir quelque chose ou de gravement déstabiliser ou détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale ».

37. La Belgique a opté pour une définition identique en son article 137 du Code pénal. Ce dernier prévoit des peines allant d'un emprisonnement de trois mois à la réclusion à perpétuité, selon l'acte objectif posé.

B. Le groupe terroriste

38. La notion de groupe terroriste a été définie dès la première décision-cadre en matière de terrorisme datant de 2002⁸². Il convient dès lors d'entendre, par « groupe terroriste », « l'association structurée, de plus de deux personnes, établie dans le temps, et agissant de façon concertée en vue de commettre des infractions terroristes ». La direction et la participation aux activités d'un tel groupe doivent être incriminées par les États membres de l'Union européenne.

39. La Belgique a rempli ses obligations européennes en érigeant en infraction le fait de diriger ou de participer aux activités d'un groupe terroriste à l'article 139 du Code pénal. Ces infractions sont punissables d'une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une ?peine? d'amende de cent euros à cinq mille euros (x 6) pour le participant et d'une peine de réclusion de quinze ans à vingt ans et une amende de mille euros à deux cent mille euros (x 6) pour le dirigeant⁸³.

C. Recevoir un entraînement au terrorisme

40. En vertu de l'article 8 de la proposition de directive, les États sont tenus d'incriminer le fait de recevoir un entraînement au terrorisme. Cette disposition est une mise en œuvre de l'article 3 du Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme⁸⁴.

41. Ce dernier définit la notion de « recevoir un entraînement au terrorisme ». Il s'agit du fait de « recevoir des instructions pour la fabrication ou l'utilisation d'explosifs, d'armes à feu, d'autres armes ou de substances nocives ou dangereuses, ou pour d'autres méthodes ou techniques spécifiques »⁸⁵.

42. L'auteur de cette nouvelle infraction doit être animé d'un dol spécial. Il doit non seulement recevoir cet entraînement de manière inten-

tionnelle mais également dans le but de commettre une infraction terroriste⁸⁶ ou de contribuer à sa commission. Par conséquent, le fait de prendre part à une activité légale (être membre d'un club de tir, suivre des cours de conduite afin d'obtenir le permis poids lourd, etc.) pourrait être considéré comme constitutif de l'infraction en cause si la participation de l'auteur à une telle activité est motivée par la commission future ou la contribution future à la commission d'une infraction terroriste⁸⁷.

43. Enfin, cet entraînement doit être dispensé par une autre personne que l'auteur^{88 89}, peu importe que ce dernier suive l'entraînement en personne (camp d'entraînement, par exemple) ou par « correspondance »⁹⁰. Cependant, les États membres sont libres d'opter pour une incrimination plus large, englobant les « auto-formations »⁹¹.

44. En Belgique, cette infraction est prévue par l'article 140quinquies du Code pénal. Le fait de recevoir un entraînement à visée terroriste constitue un crime, passible d'une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une peine d'amende de cent euros à cinq mille euros (x 6).

D. Se rendre à l'étranger à des fins de terrorisme

45. Cette incrimination est au cœur de la lutte contre les combattants terroristes étrangers. Elle est inscrite à l'article 9 de la proposition de directive, constitue la mise en application de l'article 4 du Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme et nécessite la réunion de deux éléments constitutifs.

46. Premièrement, l'auteur doit poser un acte objectif. En effet, il doit se rendre dans un autre pays (État membre de l'Union européenne ou État tiers), y compris les pays dont les auteurs sont ressortissants ou résidents, soit directement, soit via un pays de transit^{92 93}.

47. Ensuite, un dol spécial doit être constaté dans le chef de l'auteur de cette infraction. Ce dernier doit non seulement se rendre intentionnellement à l'étranger mais également voyager avec une intention spécifique, à savoir l'intention de commettre une infraction terroriste ou de contribuer à sa commission, de participer aux activités d'un groupe terroriste, de dispenser un entraînement terroriste ou de recevoir un entraînement au terrorisme.

48. Le législateur belge a incriminé les voyages à des fins de terrorisme avant le législateur de l'Union européenne. En effet, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 20 juillet 2015 visant à renforcer la lutte contre le terrorisme⁹⁴, cette infraction est inscrite dans le droit pénal belge⁹⁵ et est assortie d'une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une amende de cent euros à cinq mille euros (x 6).

49. Précisons cependant que les contours de cette notion sont particulièrement délicats à cerner. En effet, que convient-il d'entendre par « à des fins de terrorisme » ? Certaines situations pourraient poser des difficultés quant à leur qualification. Citons ainsi l'exemple des Européens rejoignant le front syrien afin de participer à l'insurrection. Peut-on les assimiler à des combattants terroristes étrangers quittant le territoire européen afin de commettre une infraction terroriste ou de recevoir à l'étranger un entraînement au terrorisme ? Afin d'éviter les problèmes d'interprétation qui pourraient surgir le cas échéant, il conviendrait que le législateur précise et affine l'expression « à des fins de terrorisme »⁹⁶.

(81) Article 1^{er} de la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil du 13 juin 2002 précitée qui sera remplacé par l'article 3 de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée.

(82) Article 2, 1^o, de la décision-cadre 2002/475/JAI précitée qui sera remplacé par l'article 2, c), de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le

terrorisme précitée.

(83) Code pénal, article 140.

(84) Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme du 19 mai 2015.

(85) Ibid.

(86) Telle que visée à l'article 3, § 2, de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée, à l'exception de la menace de commettre une infraction terroriste.

(87) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du

2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée, Exposé des motifs, p. 19.

(88) « Par une autre personne » dans le texte de la proposition.

(89) Il convient cependant de préciser que l'auteur doit participer activement à sa propre formation.

(90) Via divers moyens de communication électroniques.

(91) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme, remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le

terrorisme précitée, Exposé des motifs, p. 19.

(92) C'est le cas de nombreux Européens rejoignant les rangs du groupe terroriste État islamique en Syrie, après avoir transité par la Turquie.

(93) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme, remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée, Exposé des motifs, p. 19.

(94) Loi du 20 juillet 2015 visant à renforcer la lutte contre le terrorisme, *M.B.*, 5 août 2015, p. 49326.

(95) Code pénal, article 140sexies.

(96) M.-A. BEERNAERT,

E. Organiser ou faciliter de quelque autre manière des voyages à l'étranger à des fins terroristes

50. L'article 10 de la proposition de directive⁹⁷ enjoint les États à incriminer le fait d'organiser ou faciliter les voyages à des fins de terrorisme. Deux éléments constitutifs doivent être rencontrés afin de fonder cette infraction.

51. Tout d'abord, l'auteur doit accomplir un acte objectif, à savoir « organiser »⁹⁸ ou « faciliter »⁹⁹ le voyage¹⁰⁰.

52. Ensuite, l'élément moral requis dans le chef de l'auteur est un dol spécial. En effet, l'auteur doit, à la fois, avoir l'intention d'organiser ou de faciliter le voyage et, à la fois, savoir que le voyageur qu'il aide se déplace à des fins de terrorisme¹⁰¹.

53. Le droit pénal belge n'incrimine pas en tant que telles l'organisation et la facilitation de voyages à des fins de terrorisme. Cependant, nous pouvons supposer que de telles actions sont englobées dans la notion d'« aide à la commission d'une infraction terroriste », érigée en infraction par l'article 141 du Code pénal et réprimée par une peine de réclusion de cinq ans à dix ans et d'une peine d'amende de cent à cinq mille euros (x 6).

F. Le financement du terrorisme

54. En vertu de l'article 11 de la proposition de directive, les États sont tenus d'ériger en infraction pénale le financement du terrorisme. La nouveauté concernant cette infraction est l'inclusion du financement des nouvelles infractions introduites par la proposition de directive¹⁰². Deux éléments constitutifs doivent être observés.

55. Premièrement, l'auteur doit poser un acte objectif à savoir « fournir ou réunir des fonds »¹⁰³, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement ».

56. Ensuite, l'auteur doit être animé d'un dol spécial. En effet, il doit avoir l'intention ou la connaissance de la finalité¹⁰⁴ de ses fonds (la commission d'une infraction terroriste, d'une infraction liée à un groupe terroriste, d'une infraction liée à des activités terroristes ou la complicité, l'incitation ou la tentative de telles infractions).

57. En droit belge, le financement du terrorisme est érigé en infraction par deux articles. Tout d'abord, l'article 140, § 2, du Code pénal réprime d'une peine de réclusion de cinq à dix ans et d'une peine d'amende de cent à cinq mille euros (x 6) la participation aux activités d'un groupe terroriste par la fourniture de toute forme de financement. De plus, en vertu de l'article 141 du Code pénal, une peine identique est prévue pour le fait de fournir une aide financière en vue de la commission d'une infraction terroriste, en dehors des activités d'un groupe terroriste.

G. Les sanctions à l'encontre des personnes physiques¹⁰⁵

58. L'article 17 de la proposition de directive fixe les obligations de peine des États membres de trois manières distinctes. Cette disposition

demeure inchangée¹⁰⁶ à la différence près que les nouvelles infractions rentrent dorénavant dans le champ d'application de cet article.

59. Premièrement, il énumère les caractéristiques que doivent présenter les sanctions pénales prévues par les États¹⁰⁷. Celles-ci doivent être « effectives, proportionnées et dissuasives, et susceptibles d'entraîner l'extradition »¹⁰⁸.

60. Ensuite, cette disposition préconise que les infractions terroristes ainsi que la complicité, l'incitation et la tentative de commettre de telles infractions soient punies plus sévèrement que ne sont punis en droit national les actes objectifs fondant les infractions terroristes en question¹⁰⁹.

61. Enfin, la proposition de directive établit des *minima* chiffrés pour certaines infractions. Ainsi, la direction d'un groupe terroriste doit être passible d'une peine de privation de liberté maximale ne pouvant être inférieure à quinze ans, la participation aux activités d'un groupe terroriste doit être punissable d'une peine de privation de liberté maximale ne pouvant être inférieure à huit ans et la menace de commettre une infraction terroriste proférée par le dirigeant d'un groupe terroriste doit être réprimée par une peine maximale ne pouvant pas être inférieure à huit ans.

Conclusion

62. La réponse de l'Union face au phénomène des « Foreign terrorist fighters » ou « Returnees » s'est traduite par un renforcement des pratiques sécuritaires et de l'arsenal pénal dans le cadre de la lutte contre le terrorisme. Cette option, portée par une frange importante de l'opinion publique, invite à une réflexion sur le respect dû aux droits fondamentaux. D'abord, l'utilisation croissante des nouvelles technologies, en lien avec le traitement de données personnelles et biométriques, implique le respect de certains principes. L'Union se doit de limiter son action à ce qui ne pourrait être réglementé plus efficacement par les États eux-mêmes (principe de subsidiarité). L'action européenne est contrainte de se cantonner à ce qui est strictement nécessaire afin de réaliser les objectifs poursuivis (principe de proportionnalité). Dans ce cadre, le but des mesures présentées est de permettre aux autorités d'exercer leur mission de prévention et de répression des infractions terroristes et crimes graves (principe de finalité). Un traitement précautionneux des informations récoltées s'impose. Pratiquement, il sera utile d'encadrer ce profilage de citoyens, effectué de manière quasi-indifférenciée, notamment par des campagnes de sensibilisation et une formation adéquate des personnes amenées à l'implémenter. Le traitement des données sensibles, la récolte des données, la période de conservation de celles-ci ainsi que la clarté des droits accordés aux citoyens sont autant de questions devant être lues à la lumière des articles 6 et 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union¹¹⁰.

63. Concernant les nouvelles incriminations pénales, la dynamique préventive de l'Union européenne soulève également plusieurs écueils. L'incrimination de comportements en amont de la commission des actes terroristes au sens strict est une avancée prometteuse en matière de lutte contre le terrorisme. Les terroristes sortant rarement vivants de leur entreprise meurtrière, le volet « répression » de la lutte

« Renforcement de l'arsenal législatif anti-terroriste : entre symboles et prévention », *J.T.*, 2015, p. 834, et avis du Comité économique et social européen sur la « Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil – Mettre en œuvre le programme européen en matière de sécurité : plan d'action de l'Union européenne contre le trafic illicite et l'utilisation d'armes à feu et d'explosifs » et la « Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme », *J.O.U.E.* C 177/55 du 18 mai 2016.

(97) Mise en œuvre de l'article 6 du Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme.

(98) Achat de billets, planification d'itinéraires, réservation de logements, etc.

(99) Aider à franchir illégalement une frontière, par exemple.

(100) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée, exposé des motifs, p. 20.

(101) À savoir pour commettre une infraction terroriste ou pour contribuer à sa commission, pour participer aux activités aux activités d'un groupe terroriste, pour dispenser un entraînement terroriste ou pour recevoir un entraînement au terrorisme.

(102) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte

contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée, Exposé des motifs, p. 20.

(103) Tels que définis par l'article 2, a), de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée.

(104) En tout ou en partie.

(105) Cette contribution traitant du phénomène des combattants terroristes étrangers, nous n'étudierons pas les principes de sanction applicables aux personnes morales, inscrits aux articles 19 et 20 de la proposition de directive précitée.

(106) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du

2 décembre 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme précitée, Exposé des motifs, p. 22.

(107) Pour les infractions suivantes : infraction terroriste, infraction liée à un groupe terroriste, infraction liée à des activités terroristes.

(108) En Belgique, peines d'un maximum d'au moins douze mois (Loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, *M.B.*, 2^e éd., 22 décembre 2003, p. 60075).

(109) Sauf si le droit national prévoit déjà la peine maximale pour la Commission des actes objectifs en question.

(110) Garantissant respectivement le droit à la liberté et à la sûreté et le respect de la vie privée et familiale.

anti-terroriste n'est que ponctuellement mobilisé. Il nous semble intéressant de réprimer la préparation de tels projets. Cependant, ces infractions risquent de poser des difficultés en matière de preuves. En effet, comment qualifier un voyage de « voyage à visée terroriste » ? L'obtention d'informations précises quant aux déplacements des voyageurs menace notamment leur droit au respect de la vie privée. Par conséquent, il convient pour le législateur d'y être particulièrement attentif lors de la mise en place de nouvelles méthodes d'enquête et pour les acteurs du monde judiciaire d'être d'autant plus rigoureux lors de la mise en œuvre de celles-ci.

64. Renforcer les pratiques sécuritaires aux frontières et incriminer les déplacements à des fins terroristes ont, ensemble, vocation à anticiper et à prévenir la perpétration d'attentats terroristes sur le sol européen. Dans sa déclaration de septembre 2016¹¹¹, Jean-Claude Juncker a déroulé plusieurs balises en matière de pratiques sécuritaires pour les mois à venir. Trois objectifs sont plus particulièrement liés aux contrôles frontaliers. Premièrement, le président de la Commission entend renforcer au plus vite la défense des frontières, par le biais des garde-côtes et gardes-frontières. Ensuite, il est question de mettre rapidement en vigueur le système d'entrée/sortie. Enfin, la Commission souhaite mettre en place une ébauche de PNR européen avant novembre. De plus, la proposition de directive relative à la lutte contre le terrorisme suit son cours dans le cadre de la procédure législative ordinaire de codécision. Elle devrait être votée dans les mois à venir. Il convient d'insister sur le fait que la Belgique, pourtant souvent pointée du doigt concernant les délais de mise en conformité avec ses obligations européennes, devance l'Union européenne. L'incrimination des voyages à visée terroriste a été insérée dans le Code pénal belge par la loi du 20 juillet 2015 visant à renforcer la lutte contre le terrorisme¹¹².

65. Bien que la finalité des nouvelles mesures revête une importance cruciale, il faut garder à l'esprit la nécessité d'assurer des standards

élevés de protection des droits fondamentaux. L'impératif de sécurité, lorsqu'il se situe au confluent de la lutte contre le terrorisme, ne doit pas diluer l'exigence de protection des libertés fondamentales bénéficiant à toute personne dans nos États de droit. Il incombe aux États membres d'articuler efficacement lutte contre le terrorisme et respect des droits humains. Ils doivent assurer tantôt l'efficacité des enquêtes et la sécurité des citoyens tantôt la protection de leurs droits. Les risques de violation des droits et libertés sont nombreux et doivent être pris en considération, au stade de la prévention du terrorisme comme au moment des poursuites et de la répression. Le volet préventif expose l'ensemble des citoyens à de potentielles violations de leurs droits les plus fondamentaux (respect du droit à la vie privée lors des contrôles renforcés aux frontières, par exemple). Quant au volet répressif, ce sont les personnes soupçonnées de prendre part à des activités en matière de terrorisme qui pourraient voir leurs droits bafoués (droit au respect de la vie privée lors de certains actes d'enquête, droit au procès équitable, etc.). La lutte contre le terrorisme instaure un véritable paradoxe en ce qu'elle vise à protéger les citoyens de la violation de leurs droits fondamentaux par des terroristes, tout en respectant les droits de ces mêmes citoyens et des auteurs d'actes terroristes. La route est encore longue mais la voie choisie par l'Union européenne afin de trouver le juste équilibre entre liberté et sécurité ne peut en sacrifier une au détriment de l'autre et mérite toute l'attention du public.

Elise DELHAISE

Assistante à l'UNamur

Membre du centre de recherche « Vulnérabilités et sociétés »

Coline FIEVET

Assistante à l'UNamur

Membre du centre de recherche en information, droit et société (CRIDS)

(111) J.-C. JUNCKER, *op. cit.*

renforcer la lutte contre le terrorisme,

(112) Loi du 20 juillet 2015 visant à

M.B., 5 août 2015, p. 49326.

Jurisprudence

TESTAMENT OLOGRAPHE

- Signature
- Nom et prénom du testateur
- Graphisme différent de la signature habituelle
- Intention de signer
- Ne peut être déduite de l'intention de tester

Cass. (3^e ch.), 17 octobre 2016

Siég. : Ch. Storck (prés. sect.), D. Batselé, M. Delange, M. Lemal et M.-Cl. Ernotte (cons.).

Min. publ. : M. Palumbo (av. gén. dél.).

Plaid. : MM^{es} P.A. Foriers et S. Nudelholc. (J. c. C.).

Un testament olographe n'est valable que si son auteur atteste par sa signature que les dispositions écrites et datées par lui sont bien l'expression de sa volonté.

Si la signature est, au sens de l'article 970 du Code civil, la marque manuscrite par laquelle le testateur révèle habituellement sa personnalité aux tiers, une autre marque manuscrite peut traduire l'intention de celui-ci d'apposer sa signature sur le testament.

Lorsque le document comporte la mention du nom et du prénom du testateur, tous deux de la main de celui-ci, mais que leur graphisme ne correspond pas au graphisme habituel de sa signature, son intention de signer ne peut être déduite de son intention de tester.

I. La procédure devant la Cour.

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 16 avril 2008 par la cour d'appel de Liège.

II. Le moyen de cassation.

Le demandeur présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées.

Articles 893, 894, 967, 970 et 1322 à 1324 du Code civil.

Décision et motifs critiqués.

L'arrêt attaqué confirme le jugement du premier juge du 14 mars 2005 qui « dit pour droit que le document du 18 septembre 1998 est un testament valable ».

Il fonde cette décision sur les motifs suivants : « [Le demandeur] conteste la validité du testament olographe du 18 septembre 1998 au motif qu'il ne porte pas la signature habituelle de son père. En effet, bien que le document comporte la mention des nom et prénom du testateur, tous deux rédigés de la main de celui-ci, leur graphisme ne correspond pas au graphisme habituel de sa signature ;

» Aux termes de l'article 970 du Code civil, le testament olographe n'est valable que s'il est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur ;

» La signature du document a une double fonction. D'une part, elle doit permettre