

L'antiterrorisme français. Un régime d'exception débarrassé des infractions politiques

Vanessa CODACCIONI
*Maîtresse de conférences – HDR à l'Université de Paris 8,
CRESPPA-CSU*

Émile Durkheim, fondateur de la sociologie et, plus précisément, de la sociologie du crime, décrivait les « vrais crimes » comme les actes qui sont dirigés contre l'ordre familial, religieux ou politique, en ce qu'ils heurtent les consciences collectives¹. Les crimes contre « la chose publique » font ainsi partie des infractions les plus graves parce ce sont ceux qui suscitent la plus forte réaction sociale, notamment de l'État. Ils tiennent alors une place centrale dans l'histoire de la répression étatique puisqu'ils ont longtemps été mobilisés pour punir plus sévèrement et différemment ceux considérés comme des « ennemis publics ». Héritiers, en ce qui concerne la France, du crime de « lèse-majesté » qui sanctionnait tout à la fois les atteintes à la vie du roi, à la monarchie et à la « chose publique », les crimes politiques sont créés dans le cadre d'une crise majeure – la Révolution française – et visent à consolider la République naissante en sanctionnant les « traîtres », les « comploteurs » et les « révoltés contre les biens ou l'autorité publique »². Plus généralement, les infractions politiques naissent dans le double contexte de la priorité accordée au maintien de l'ordre et de l'émergence de la notion de « sûreté de l'État »³.

1. E. Durkheim, *Leçons de sociologie*, PUF, 1997, p. 163.

2. P. Lascoumes, P. Poncela et P. Lenoël, *Au nom de l'ordre. Une histoire politique du Code pénal*, Hachette, 1989, p. 79.

3. A. Dewerpe, *Espion. Une anthropologie historique du secret d'État contemporain*, Gallimard, 2006, p. 86.

Surmobilisés dans les contextes de crise ou de guerre et manifestation concrète de la « légitime défense de l'État », les infractions politiques sont ainsi présentes dans les premiers codes pénaux français (1791 et 1810) et leur liste modifiée sous l'effet de nouveaux illégalismes considérés comme à réprimer en priorité⁴. Citons par exemple la création de deux nouveaux crimes en 1939 et 1940 pour punir le « défaitisme » communiste – l'« atteinte à l'intégrité du territoire » et la « participation à une entreprise de démoralisation » – et qui vont ensuite servir à réprimer l'activisme anticolonialiste et antimilitariste pendant la guerre d'Indochine et la guerre d'Algérie. Certaines infractions considérées comme les plus graves peuvent aussi être modifiées dans leur champ d'application pour élargir le filet pénal dans lequel les ennemis intérieurs vont être pris. C'est ce dont témoigne par exemple, toujours dans le cadre de la répression du Parti communiste français, la Loi n° 50-298 du 11 mars 1950 relative à la répression de certaines atteintes à la sûreté extérieure de l'État qui permet aux juges de mobiliser les infractions de sabotage et d'entreprise de démoralisation en temps de paix et, incidemment de les correctionnaliser. Le sabotage et l'entreprise de démoralisation ne sont ainsi plus seulement des crimes politiques punis de la peine capitale en temps de guerre, mais également des délits politiques possiblement sanctionnés par une peine de réclusion en temps de paix.

Autrement dit, non seulement le crime politique n'a jamais été défini en France, mais la liste des atteintes à la sûreté de l'État n'a jamais été stabilisée, permettant ainsi une adaptation de l'appareil répressif aux « nouveaux » dangers perçus comme menaçant l'ordre social et politique. C'est la raison pour laquelle il a été au cœur de l'appareil judiciaire français au moins jusqu'au début des années quatre-vingt, période de l'arrivée de la gauche au pouvoir et d'une politique volontariste en faveur des libertés publiques et des garanties fondamentales. Pourtant, progressivement, le crime politique apparaît de moins en moins nécessaire à la lutte contre le terrorisme, et le Code pénal de 1994 marque en ce sens une rupture majeure. À partir de cette date, non seulement « les atteintes à la sûreté de l'État » sont remplacées par « les atteintes aux intérêts de la Nation », ce

4. Pour une histoire des atteintes à la sûreté de l'État en France, voir V. Codacioni, *Punir les opposants. PCF et procès politiques*, CNRS Éditions, 2013, p. 24 et seq. notamment.

qui traduit une nouvelle manière de justifier la répression par la protection de la population civile et non plus de la « chose publique », mais celles-ci ne visent plus les principaux ennemis intérieurs : les terroristes⁵. Ce qui ne veut pas dire que ces derniers ne soient pas soumis à la répression par l'exception propre au crime politique. Bien au contraire, l'histoire et la sociologie du crime politique sous la V^e République fait apparaître la véritable spécificité de l'antiterrorisme contemporain : celui d'être un régime répressif débarrassé des infractions politiques mais qui mobilise néanmoins un ensemble de mesures dérogoratoires au droit commun propre à la répression de la criminalité politique.

I. Crime politique et répression par l'exception

Le terrorisme, en tant que forme de violence politique radicale, n'a été considéré que tardivement comme un crime politique. C'est ce que montre de manière exemplaire les procès des anarchistes à la fin du XX^e siècle, pour la plupart inculpés « d'association de malfaiteurs », une incrimination spécifiquement mobilisée pour réprimer les « menées anarchistes ». Or, si l'assimilation entre terrorisme et militantisme anarchiste est constamment utilisée à des fins de légitimation des activistes, « l'association de malfaiteurs » reste un délit de droit commun. Ce n'est que pendant la guerre d'Algérie, lorsque les pouvoirs publics entendent éradiquer le « terrorisme » des indépendantistes algériens et de leurs soutiens, que celle-ci devient une atteinte à la sûreté de l'État, c'est-à-dire une infraction politique. Ce phénomène touche alors d'autres infractions « ordinaires » tels l'entrave à la sécurité routière, l'homicide, le meurtre, les vols et les recels ou encore la participation/provocation à un attroupement. Autrement dit, il y a une perméabilité des frontières entre les infractions « ordinaires » et celles relatives à la protection de l'État, le contexte et la gravité perçue des menaces déterminant tout à la fois l'établissement de la liste des crimes et des délits politiques mais aussi le partitionnement des passages à l'acte entre ceux qui vont être vus et traités comme des affaires de droit commun

5. V. Codaccioni, *Justice d'exception. L'État face aux crimes politiques et terroristes*, CNRS Éditions, 2015, 320 p.

et les autres, les affaires « exceptionnelles », le plus souvent réprimées par l'exception. Or, s'il y a des contextes de crise qui favorisent « l'exceptionnalisation » temporaire, et de certaines infractions qui deviennent tout à coup politiques, et de la répression, d'autres périodes critiques institutionnalisent l'allongement de la liste des crimes et des délits politiques. Il en va ainsi de la V^e République qui, à partir de la gestion politico-judiciaire du « terrorisme » de l'OAS, va accorder une place considérable aux atteintes à la sûreté de l'État dans le système répressif et, plus précisément, tout autant augmenter le nombre de crimes et délits politiques que leur réserver un traitement policier, judiciaire et carcéral spécifique.

A. Infractions politiques et contextes de crise

Les états de guerre, de post-conflits ou de crises politiques sont propices à la mobilisation des atteintes à la sûreté de l'État par les autorités publiques ou par les magistrats. Il en va ainsi par exemple de Vichy, de la Libération mais aussi des débuts de la guerre froide lors desquels ce sont plusieurs centaines de procédures judiciaires impliquant des membres du Parti communiste français qui sont engagés pour protéger « la chose publique » de l'activisme antimilitariste et anticolonial de l'organisation⁶. Ces derniers étant jugés en temps de paix, ils le sont dès lors par les tribunaux de droit commun ou, dans les cas les plus graves comme les actes de sabotages, par les tribunaux militaires. Mais en vertu d'une tradition française qui réserve la justice d'exception aux temps de crises ou de guerre, aucun tribunal spécial n'est mis sur pied pour juger les membres de l'organisation politique la plus ciblée par les institutions de répression.

La V^e République, née lors de la guerre d'Algérie, rompt avec cette tradition du traitement judiciaire des crimes et des délits politiques en temps de paix puisqu'à partir de la fin du conflit algérien, une juridiction d'exception spécialisée dans le jugement des infractions politiques va non seulement être créée mais va durer dans le temps et s'institutionnaliser⁷. La Cour de sûreté de l'État, dont la création est votée par la représentation nationale le 15 janvier 1963 après seulement quelques jours de

6. V. Codaccioni, *Punir les opposants...*, *op. cit.* Chap 2.

7. V. Codaccioni, *Justice d'exception...*, *op. cit.*

débat, nait en effet de la volonté du général de Gaulle de disposer d'un tribunal politico-militaire spécifiquement dédié au jugement des membres de l'OAS. Composée pour moitié de magistrats choisis par le garde des Sceaux (et donc par le Président de la République) et pour moitié de gradés de l'armée, celle-ci est vue et présentée par les pouvoirs publics comme absolument nécessaire au regard de la menace de l'OAS : « Comme la guerre étrangère, déclare Jean Foyer le 3 janvier 1963 à l'Assemblée nationale, la subversion intérieure a pris un caractère total, c'est ce que l'on appelle le terrorisme⁸ ». Or, et c'est cela qui en fait une singularité dans le paysage judiciaire français et même dans l'histoire de la justice en France, cette juridiction d'exception ne va pas durer quelques semaines ou quelques mois, le temps d'éradiquer l'OAS, mais fonctionner pendant 18 ans, de 1963 à 1981. Cette longévité inédite pour un tribunal spécialisé dans la répression des atteintes à la sûreté de l'État s'explique par la volonté du général de Gaulle de disposer d'un bras judiciaire permanent, et donc d'institutionnaliser la légitime défense de l'État. Mais ce qui rend possible sont à la fois les conditions de sa création – par une loi qui l'ancre dans le système répressif et non par décret ou ordonnance – et, surtout, sa très large compétence.

B. Les crimes et les délits politiques sous la V^e République

En effet, la Cour de sûreté de l'État est compétente pour toute atteinte à la sûreté de l'État, avec une indistinction inédite entre atteinte à la sûreté extérieure (trahison, espionnage) et intérieure de l'État. Cette fusion nouvelle des deux types d'infraction sous l'étiquette « d'atteinte à la sûreté de l'État » a pour effet de durcir le traitement judiciaire de la criminalité politique et, plus précisément, de soumettre d'anciennes infractions politiques qui n'étaient plus punies de la peine de mort depuis 1848 à cette sanction. Il en va ainsi du « complot » qui constitue l'essentiel du contentieux de la Cour de sûreté de l'État durant ses deux premières années d'existence : hormis d'autres infractions possiblement mobilisées contre les quelques deux milles membres de l'OAS jugés par la nouvelle

8. Intervention de Jean Foyer devant Parlement, séance du 3 janvier 1963 (*JORF* 4 janvier 1963).

juridiction, comme « l'attentat dans le but de porter le massacre ou la dévastation » ou « la participation à bande armée », les membres de l'organisation pro Algérie française sont dans 95 % des cas jugés pour « complot contre l'autorité de l'État ». Le « complot », qui ne sera ensuite plus jamais utilisé contre d'autres justiciables considérés comme des terroristes est ainsi le crime politique majeur de la V^e République.

Mais dès 1968, dans le contexte conjoint de l'amnistie de l'OAS et de la focalisation des autorités sur la menace gauchiste, ce ne sont plus les crimes politiques les plus graves qui vont être au cœur de la répression des « ennemis intérieurs », mais les délits. En effet, la deuxième grande catégorie de crimes et de délits politiques mobilisée contre les justiciables assimilés à des « ennemis publics » est constituée par les crimes et les délits de droit commun politisés, ainsi que les faits de complicités et les infractions connexes⁹. Pour justifier la compétence large attribuée à la Cour de sûreté de l'État, le garde des Sceaux évoque alors les moyens « sales¹⁰ » utilisés par le « terrorisme », à savoir les atteintes aux personnes et aux biens. « Il n'était donc pas suffisant d'attribuer compétence à la cour de sûreté de l'État des infractions contre la sûreté de l'État par nature, explique le garde des Sceaux à l'Assemblée nationale¹¹. Encore convenait-il de lui attribuer compétence pour les infractions politique que j'ai appelées par destination ». Ces infractions de droit commun deviennent ainsi politiques si elles sont considérées par le garde des Sceaux lui-même (cf. infra), comme « de nature à porter atteinte à l'autorité de l'État ».

C'est donc « l'atteinte à l'autorité de l'État », définie comme « une entreprise individuelle ou collective consistant ou tendant à substituer une autorité illégale à l'autorité de l'État » selon les termes de la loi du 15 janvier 1963, qui va donner une coloration aux dix-sept infractions choisies par l'exécutif comme la rébellion avec armes, la provocation ou la participation à un attroupement, l'association de malfaiteurs, le

9. Article 698 de la loi n° 63-22 modifiant et complétant le code de procédure pénale en vue de la répression des crimes et des délits contre la sûreté de l'État (JO du 16 janvier 1963).

10. Intervention de Jean Foyer devant Parlement, séance du 3 janvier 1963 (JORF, 4 janvier 1963).

11. *Idem*.

meurtre et l'homicide volontaire, l'empoisonnement, les coups et blessures volontaires, ou encore les vols, escroqueries, abus de confiance, recels et extorsion. Deux phénomènes expliquent ce choix d'une politisation d'un ensemble de délit de droit commun : le précédent de la guerre d'Algérie, et en particulier les décrets du 17 mars 1956 pris en application des « pouvoirs spéciaux » qui avaient énuméré dix-sept infractions de la compétence des tribunaux militaires, englobant ainsi des crimes et délits politiques et de droit commun¹² ; et la volonté des pouvoirs publics de faire juger tout « ennemi public » par les magistrats de la Cour de sûreté de l'État (des juges politiques et choisis par le président de la République)¹³. En augmentant le nombre d'infractions politiques, il s'agit en effet d'élargir le filet pénal dans lequel peuvent être pris les activistes oppositionnels, et surtout, de renvoyer devant une juridiction d'exception des passages à l'acte qui n'ont pas tous le même degré de radicalité ou de dangerosité. On retrouve ainsi, devant la juridiction politique, des agents du KGB tombés pour « espionnage », des collaborateurs jugés par contumace à la Libération et qui, une fois arrêtés, sont jugés pour « intelligence avec l'ennemi », des membres de l'OAS ayant assassiné des algériens et qui sont inculpés « d'attentat dans le but de porter le massacre et la dévastation », ou encore des militants gauchistes qui distribuent des tracts et sont jugés pour « association de malfaiteurs en relation avec une entreprise d'atteinte à l'autorité de l'État ». Ces différents justiciables n'écopent pas des mêmes sanctions judiciaires, le principe de la légalité des délits et des peines étant respectés dans le cadre de la cour de sûreté. Pour autant, ils sont tous soumis au même traitement répressif spécifiquement réservé à ceux qui sont considérés par les pouvoirs publics comme des « ennemis politiques ».

12. Décret n° 56-268 du 17 mars 1956 relatif à l'organisation, à la compétence et au fonctionnement de la justice militaire en Algérie en vue du rétablissement de l'ordre, de la protection des personnes et des biens et de la sauvegarde du territoire ; et décret n° 56-269 du 17 mars 1956, possibilité en Algérie de traduire directement devant les tribunaux permanents des forces armées les individus pris en flagrant délit de participation à une action contre les personnes et les biens (JO, 19 mars 1956).

13. Sur le profil des magistrats de la Cour de sûreté de l'État : V. Codaccioni, *Justice d'exception...*, *op. cit.*, chapitre 2.

II. Un régime d'exception adapté aux « ennemis politiques »

Le propre du crime politique est de distinguer certains justiciables pour à la fois les qualifier « d'ennemis publics » et pour leur réserver un traitement répressif spécifique. Ce dernier, qui s'incarne dès la fin de la guerre d'Algérie dans de multiples dispositifs policiers, judiciaires ou carcéraux dérogoires au droit commun, fait ainsi le lien entre crime politique et répression par l'exception. Si bien qu'en réalité, l'une des grandes ressources procurées par les atteintes à la sûreté de l'État est de pouvoir mobiliser un régime répressif aggravé plongeant certains justiciables dans une situation d'infériorité juridique ou, comme le dirait Michel Foucault, dans un état de « moindre droit¹⁴ ». Or, le crime politique offre aussi certains « avantages » à ceux qui sont inculpés ou condamnés pour ce motif, expliquant que les activistes oppositionnels qualifiés ou non de « terroristes » se soient historiquement mobilisés pour être considérés comme des « ennemis politiques ». Ce faisant, la disparition quasi-définitive des infractions politiques et le retour au droit commun pour réprimer et juger celles et ceux qualifiés de « terroristes » dès le retour de la gauche au pouvoir construit un régime répressif tout à fait singulier qui dépolitise les passages à l'acte tout en conservant le caractère d'exception de la répression. L'antiterrorisme contemporain se veut ainsi une forme de répression rationalisée et perfectionnée qui optimise les ressources offertes par le système punitif dérogoire propre à la gestion étatique des atteintes à la sûreté de l'État mais sans pour autant mobiliser les crimes et les délits relatifs à la protection de la « chose publique ».

A. Crimes politiques et répression par l'exception

La répression des crimes et des délits politiques prend le plus souvent la forme d'une répression par l'exception, c'est-à-dire d'une répression dont les dispositifs punitifs sont discriminatoires et dérogoires au droit commun. Les juridictions militaires (ou politico-militaires) font partie de

14. M. Foucault, « Va-t-on extradier Klaus Croissant ? », *Le Nouvel Observateur*, novembre 1977, in *Dits et écrits, II. 1976-1988*, Gallimard, coll. Quattro, 2001, p. 62-63.

ces mesures traditionnellement mobilisées pour gérer le plus rapidement et le plus sévèrement possible les atteintes à la sûreté de l'État. L'intérêt pour l'autorité exécutive est alors de gérer plus directement les affaires sensibles et de s'immiscer dans le processus de criminalisation par la soumission du judiciaire au politique. Si cela a été particulièrement le cas sous Vichy¹⁵, la V^e République connaît elle aussi, par le biais de la Cour de sûreté de l'État, cette politisation de la justice dans le cas du jugement des crimes et des délits politiques.

Celle-ci s'observe en premier lieu par la dépendance quasi-totale des magistrats au garde des Sceaux (et au Président de la République) – qui les choisissent et les nomment, et les rendent inamovibles en les nommant pour deux ans. Ces juges ne sont d'ailleurs pas choisis au hasard puisqu'ils étaient dans leur très grande majorité déjà en charge des atteintes à la sûreté de l'État pendant la guerre d'Algérie¹⁶. Ce sont donc, pour la plupart, des spécialistes des crimes et des délits politiques et, plus précisément encore, des « juges de l'exception », c'est-à-dire des juges militaires, des juges coloniaux ou des juges qui occupaient des fonctions dans les tribunaux militaires permanents ou temporaires lors du conflit algérien. Ces magistrats temporaires¹⁷, recrutés pour leur capacité à gérer des affaires politiques et sensibles, sont aussi ceux qui acceptent d'être soumis au pouvoir exécutif. Citons quelques illustrations de cette politisation de la justice et de la domination de l'exécutif sur tout le processus de pénalisation. Par exemple, seul le garde des Sceaux décide des infractions retenues par les magistrats, décidant ainsi à la fois de la gravité et de la nature politique ou non des illégalismes commis, et, incidemment, de la répartition juridictionnelle des affaires, entre les tribunaux de droit commun et la juridiction d'exception. Il peut ainsi décider, comme cela est le cas de certains activistes impliqués dans des réseaux dits « terroristes », qu'un justiciable est un délinquant « ordinaire » ou un « ennemi politique ». Autre exemple, en cas d'inculpation pour atteinte à l'autorité de l'État, seul le Président de la République décide de la mise en accusation devant le tribunal spécial par

15. A. Bancaud, *Une exception ordinaire. La magistrature en France 1939-1950*, Gallimard, coll. NRF Essais, 2002.

16. Pour un portrait de ces juges, voir V. Codaccioni, *Justice d'exception...*, *op. cit.* Chap. 2.

17. Certains néanmoins vont y rester de nombreuses années...

la signature d'un décret pris en conseil des ministres. Si le chef de l'État ne signe pas le décret, l'inculpé est remis en liberté. Les affaires qui arrivent à l'audience sont ainsi celles qui, pour les plus hautes autorités, doivent devenir de grands procès politiques. Il y a ainsi un monopole de l'exécutif sur le processus pénal et une atteinte aux principes de séparation des pouvoirs et de l'égalité des justiciables devant la justice et la loi.

Mais de nombreux autres dispositifs d'exception liés à la répression des atteintes à la sûreté de l'État constituent des ressources pour ceux qui veulent punir plus sévèrement et différemment les terroristes ou les opposants. Hormis le fait d'être jugé par des magistrats militaires ou choisis par le pouvoir central, citons pour les plus importantes, et qui sont pour la plupart héritées de la crise algérienne : les arrestations, perquisitions et saisies de nuit, la possibilité de mobiliser des « dénonciateurs » qui obtiendront « l'absolution » en cas de complicité de crimes ou de délits, les détentions illimitées (le juge d'instruction n'est pas obligé de justifier la détention provisoire de quatre mois en quatre mois par une ordonnance motivée) ou la limitation des appels aux seuls rejets de demandes de liberté provisoire. Enfin, et il s'agit là de la mesure policière d'exception la plus centrale dans le régime répressif propre aux atteintes à la sûreté de l'État : la garde à vue dérogatoire. D'un délai de 48 heures, celle-ci peut être prolongée trois fois : en cas de nécessité, la garde à vue peut être prolongée de cinq jours ; si cela est insuffisant une deuxième prolongation de trois jours peut être autorisée ; et en cas d'état d'urgence, elle peut encore être prolongée de 5 jours. Tous les inculpés de la Cour de sûreté de l'État, qu'il s'agisse des membres de l'OAS, du FLNC, d'Action Directe ou des maoïstes de la Gauche prolétarienne, ont ainsi été soumis à des gardes à vue prolongées d'au moins sept jours, une ressource dont se félicite la plupart des partisans du maintien de la juridiction politico-militaire dans l'appareil punitif¹⁸.

L'ensemble de ces mesures attentatoires aux libertés publiques et aux garanties fondamentales dessine ainsi un régime répressif spécifique réservé à ceux considérés comme ayant attenté à l'autorité de l'État ou commis des violences radicales. Ces derniers sont donc *distingués négativement* par

18. Notamment car elle permettrait d'obtenir l'aveu (R. Béteille, *Réquisitoire contre le FLB (attentat de Versailles), Cour de sûreté de l'État, audience du 30 novembre 1978*, 68p).

le traitement d'exception mobilisé à toutes les étapes du processus de pénalisation, de leur arrestation à leur procès, en passant par leur incarcération. Néanmoins, si être inculpé pour atteinte à la sûreté de l'État soumet à une gestion étatique extra-ordinaire, celle-ci offre aux justiciables ainsi réprimés un ensemble d'avantages auxquels ces derniers sont attachés. Avec en premier lieu la reconnaissance, et non des moindres, du caractère politique des mobiles ou des violences commises, par la simple inculpation pour atteinte à la « chose publique » puis, dans le cas de la Cour de sûreté de l'État, par le jugement par des juges politiques dans le cadre d'une juridiction politique. Tout est donc « politique » dans le cadre de la criminalisation des « ennemis publics » ou des « terroristes », ce qui permet incidemment aux justiciables qui lui sont soumis de développer, dans et hors le prétoire, leurs motivations militantes et idéologiques. Ainsi, la politisation du cadre répressif favorise, pour ces derniers, la politisation du droit, de la justice et de la répression, par exemple par de longues déclarations politiques au sein du tribunal. De la même manière, si l'État a toujours été réticent à reconnaître l'existence de prisonniers politiques – ce statut n'a jamais existé en France – la mise en place d'un régime spécial de détention pour les détenus politiques au début de la Présidence Giscard par décret le 23 octobre 1975, participe du même phénomène.

**Décret du 23 octobre 1975 relatif au régime spécial
pour les crimes et les délits politiques¹²⁸**

Art D. 493 du code de procédure pénale

Les détenus bénéficiaires du régime spécial sont séparés des autres détenus appartenant aux autres catégories et, dans toute la mesure du possible, sont incarcérés dans un établissement ou un quartier d'établissement particulier.

Les condamnés bénéficiaires du même régime ne sont pas astreints au port du costume fourni par l'administration, ni au travail, mais peuvent demander qu'il leur en soit donné. Dans ce dernier cas, ils sont assujettis aux mêmes règles que les condamnés appartenant à leur catégorie pour l'organisation et la discipline du travail.

19. *JO*, 24 octobre 1975.

Les détenus qui subissent leur prévention ou leur peine ou au régime spécial peuvent recevoir des visites tous les jours, dans les seules limites imposées par les nécessités du service et aux heures fixées par le chef d'établissement.

Art D. 494 du code de procédure pénale

Les détenus bénéficiaires du régime spécial, même dans les établissements pénitentiaires dont le régime ne comporte pas de telles particularités, et sauf instructions contraires du juge d'instruction (...) ont la faculté d'être réunis aux heures de la journée fixées par le chef d'établissement et de recevoir, en présence d'un surveillant, des visites dans un parloir sans dispositif de séparation.

Ce décret permet à toutes les personnes poursuivis ou condamnés par la Cour de sûreté de l'État d'être incarcérés séparément des autres détenus (dans un établissement ou un quartier spécifique), ne pas être obligé de travailler ou de porter l'uniforme, de se réunir plus facilement entre eux, et de bénéficier de visites plus systématiques (cf. encadré). Visiblement différenciés au sein de l'espace carcéral, les détenus politiques sont ainsi *mieux traités en prison* que leurs co-détenus de droit commun dont ils sont physiquement et symboliquement séparés, et ainsi *distingués positivement*.

Si l'évolution du régime de détention de celles et ceux inculpés ou condamnés pour des crimes et des délits politiques est importante, c'est qu'il s'agit d'une reconnaissance étatique non seulement de la singularité des crimes et des délits politiques au regard de tous les autres illégalismes mais aussi des « bénéfiques » qui peuvent leur être associés. C'est dire également que si les passages à l'acte des « ennemis publics » sont considérés comme graves par les agents du champ du pouvoir mais également par certains professionnels du droit, ils sont aussi perçus comme plus « excusables » que ceux attribués aux « droits-communs », tout comme leurs mobiles, plus « nobles » (la vengeance, la jalousie, la cupidité etc.). Citons à ce propos le juge François Romerio, qui a présidé la Cour de sûreté pendant 10 ans et qui en a été l'incarnation entre 1965 et 1975. Il décrit en effet ainsi les affaires jugées par son ancienne juridiction : « La cour de sûreté juge, le plus souvent, des honnêtes gens (...). Celui qui présente un danger pour la sécurité et la survie de l'État et des institutions doit être

neutralisé. Or, la lutte qu'il a entreprise résulte souvent d'un idéalisme, poussé à l'extrême, qui exclut toute bassesse, toute vilénie. J'ai eu, devant moi, dans le box de la cour de sûreté de l'État, des hommes magnifiques, d'une valeur morale exceptionnelle, mais extrêmement dangereux. Les juger au cours d'une session d'assises, entre un holdup-hop et un inceste, serait une ignominie, car si j'ai toujours professé qu'un être qui a fauté doit être puni sans faiblesse, je n'ai jamais admis qu'on l'avilisse ». Et il continue, à propos de ceux qui commettent des actes « désintéressés », « parfois nobles », et dont le comportement au sein du tribunal n'est pas ceux des justiciables « ordinaires » : « Leur comportement est fort éloigné de celui des malfaiteurs de droit commun. Loin de minimiser la gravité de leurs actes, ils en rajoutent afin d'apparaître, dans le box, comme les héros et les martyrs de la cause qu'ils servent »²⁰.

Autrement dit, il y a une distinction claire, pour les acteurs en charge des crimes et délits politiques, entre les justiciables qui ont agi pour des motivations politique et les autres, aussi parce que le caractère « noble » de leurs affaires, en comparaison avec celle des cas de droit commun, permet à ceux qui les jugent de montrer qu'ils peuvent gérer de « grands dossiers » politiques. Ces représentations « positives » attachées aux infractions politiques renvoient à l'histoire des perceptions de la criminalité politique qui a toujours suscité, hormis les contextes de guerre ou crises politiques majeures, une plus grande tolérance ou clémence. Là encore, cette vision bienveillante du crime politique constitue une ressource pour celles et ceux inculpés pour avoir attenté à la « chose publique », la plupart étant d'ailleurs très attachés à leur distinction avec les « droits-communs ». On comprend dès lors que la suppression du tribunal spécialisé dans le jugement des violences radicales au début des années quatre-vingt, qui renvoie aux phénomènes plus généraux de dépolitisation de la répression et de disparition du crime politique, suscite des résistances auprès de ceux qui voulaient continuer à être vus, considérés et reconnus comme des « politiques ». Les membres de l'ETA ne s'y étaient d'ailleurs pas trompés, refusant dès sa suppression de reconnaître à la justice française la légitimité à les juger, quand certains membres du FLNC se sont demandés s'il ne faudrait pas « restaurer la cour de sûreté de l'État ».

20. F. Romerio, *Le métier de magistrat*, France Empire, 1976, p. 159.

B. L'antiterrorisme contemporain : un régime répressif inédit

La gauche a, tout au long de la V^e République, combattu les mesures d'exception visant les opposants. Ainsi s'est-elle tout autant opposée à la création de la Cour de sûreté de l'État qu'à d'autres législations répressives comme la « Loi anticasseurs » en 1978 ou la loi Sécurité Liberté trois ans plus tard. Aussi, une fois arrivée au pouvoir, l'une des premières mesures de Robert Badinter, le garde des Sceaux, est de proposer et d'obtenir, par un vote à l'assemblée nationale, la suppression des tribunaux militaires et de la juridiction gaullienne d'exception, mesure qui était annoncée dans le programme de François Mitterrand. Si la fin de la justice d'exception traduit la croyance en la primauté du droit commun sur tout régime punitif dérogatoire, elle traduit surtout la volonté politique de la gauche arrivée au pouvoir d'uniformiser la répression des justiciables et d'assurer une égalité de toutes et de tous devant la loi et la justice et de dépolitiser la justice politique, quel que soit le crime ou le délit commis. Citons Robert Badinter à l'Assemblée nationale : « Les principes du droit commun, sauf pour la commodité ou arrière-pensée des gouvernants, permettent de faire face à toutes les situations en matière d'atteinte à la sûreté de l'État »²¹. Citons encore Gisèle Halimi : « Ce qui vaut pour l'infraction politique vaut pour le banditisme de droit commun »²². La suppression de la répression par l'exception s'accompagne ainsi d'une dépolitisation de la justice et du traitement judiciaire des illégalismes des « ennemis intérieurs », désormais jugés par les cours d'assises et, plus fréquemment, par les tribunaux correctionnels pour des infractions « ordinaires » (vols, usages de faux, détention illégale d'armes etc.). Elle s'accompagne aussi de la fin de tout ce qui fondait le régime punitif propre à la Cour de sûreté de l'État : la garde à vue prolongée, les magistrats spécialisés, les modalités de jugement spécifiques etc. Or, et en conséquence, elle prive les activistes radicaux des ressources évoquées plus haut comme le régime spécial en prison et, surtout, le fait d'être considérés et traités comme « des ennemis politiques ». Pour le dire plus clairement, à partir de 1981, il n'y a plus de régime dérogatoire

21. Intervention de Robert Badinter à l'Assemblée nationale, 2^e séance du 17 juillet 1981 (*JO*, 18 juillet 1981).

22. Intervention de Gisèle Halimi à l'Assemblée nationale, 2^e séance du 17 juillet 1981 (*In Ibid.*).

pour réprimer les auteurs présumés de violences radicales et ces derniers deviennent, tout à coup, des « droit-communs ». La dépolitisation de la répression des atteintes à la « chose publique » s'est donc accompagnée d'une dépolitisation des passages à l'acte politique et d'une dévalorisation par leur assimilation aux infractions de droit commun.

Ce phénomène, lié à l'arrivée de la gauche au pouvoir et donc à une conjoncture politique, s'inscrit pourtant dans un phénomène plus général de dévaluation de la « sûreté de l'État » dans la hiérarchie des valeurs à défendre en priorité. Les débats lors de la réforme du Code pénal à la fin des années quatre-vingt nous semblent significatif à cet égard, comme le montre l'intervention de Pierre-Christian Taittinger devant le Sénat le 9 mai 1989 : « N'avons-nous pas, au fil du temps, privilégié la défense de l'État contre les droits fondamentaux de la personne humaine ? Il convient maintenant d'admettre cela et de retrouver l'enjeu de ce fondement dont les contemporaines avaient déjà si bien compris l'étendue »²³. Ce qu'exprime ici le sénateur de droite est bien l'affaiblissement de la protection de la « chose publique » dans les logiques punitives étatiques mais aussi dans les justifications de la répression, cette dernière étant désormais légitimée par la protection des personnes et, surtout, des biens. L'aboutissement de ce processus est la suppression de l'expression « sûreté de l'État » du nouveau Code pénal de 1994. Dans son livre IV « Des crimes et délits contre la nation, l'État et la paix publique », les « crimes et délits contre la sûreté de l'État » sont remplacés par les « atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation » comme la défense nationale ou la forme républicaine du gouvernement. C'est la fin des crimes et délits politiques tels qu'ils ont été pensés, construits et mobilisés depuis au moins le XVIII^e siècle.

Néanmoins, et en raison de la multiplication des attentats sur le territoire, on assiste à un renouveau de l'antiterrorisme dès 1986. Ce dernier procède alors d'un double mouvement qui crée un régime répressif inédit : d'une part celui de la reconduction de mesures d'exception passées ou de modalités répressives qui étaient liées aux crimes et aux délits politiques, et d'autre part celui de la continuation du processus de dépolitisation des violences radicales. En ce qui concerne le premier point, on observe en effet progressivement, c'est-à-dire à partir des premières législations antiterroristes

23. P. Poncela et P. Lascoumes, *Réformer le code pénal*, PUF, 1998, p. 239.

de 1986, une réactualisation de tout ce qui fondait la spécificité de la Cour de sûreté de l'État. Tout d'abord il y a la réinstauration du principe de la spécialisation et de la centralisation judiciaire, avec la réapparition des magistrats spécialisées dans la gestion des violences radicales : ce sont les juges antiterroristes parisiens. Deuxièmement, les dispositifs d'exception les plus « précieux » en termes répressifs sont réactualisés. Il en va ainsi de la garde à vue prolongée jusqu'à six jours en cas de risques d'actes terroristes, une garde à vue dérogatoire qui a toujours été considérée par la droite et l'extrême droite comme l'un des plus puissants outils répressifs comme le terrorisme. C'est d'ailleurs l'un des principaux arguments d'opposition des députés et sénateurs favorable au maintien de la Cour de sûreté dans l'appareil juridictionnel. Sans pour autant être réinstaurée – ce que réclame la droite et l'extrême depuis 1981, avec un regain d'intérêt pour cette juridiction depuis les attentats du 13 novembre 2015 –, une juridiction spécifiquement dédiée au jugement des crimes terroristes, sans jurés populaires, et que l'on peut qualifier de tribunal d'exception, a bien été créée : la cour d'assises spécialement composée. On remet enfin au cœur de la lutte antiterroriste, dans le cadre de son « tournant préventif », le système d'incrimination dérogatoire propre à la cour de sûreté et qui vise à « colorer » certains crimes et délits de droit commun. Ainsi par exemple l'association de malfaiteur en lien avec une entreprise terroriste, qui constitue 90 % du contentieux jusqu'aux attentats du 13 novembre 2015, n'est que la reproduction de l'ancienne association de malfaiteurs politisée dite « d'atteinte à l'autorité de l'État ». Il y a donc, là encore, une reproduction du processus de pénalisation propre à la cour de sûreté de l'État qui modifie la gravité d'un délit s'il est « en lien avec une entreprise » (d'atteinte à l'autorité de l'État jusqu'en 1981, terroriste à partir de 1996). L'antiterrorisme contemporain français s'est ainsi construit sur la base d'un régime répressif d'exception hérité de la guerre d'Algérie et de ses suites judiciaires, sans pour autant mobiliser les crimes et les délits politiques, réservés à ceux considérés comme des « ennemis » de l'État, et non de la population civile.

Conclusion

L'histoire des infractions politiques sous la IV^e et la V^e République éclaire différentes modalités d'agencements entre le recours aux crimes et

délits politiques et la répression par l'exception. Plus précisément encore, elle permet de mettre au jour quatre régimes répressifs réservés au terrorisme et aux violences radicales : d'une part le régime de droit commun qui mobilise les infractions politiques comme sous la guerre froide avec les communistes, et celui qui traite indistinctement les justiciables (1981-1986) ; et d'autre part le régime d'exception qui mêle recours aux infractions politiques et dispositifs dérogatoires au droit commun (Cour de sûreté), et enfin le régime d'exception dépolitisant qui caractérise l'antiterrorisme contemporain.

Récemment, des voix politiques se sont fait entendre pour restaurer la Cour de sûreté de l'État (Nicolas Sarkozy, Marine Le Pen). Réinscrit dans le contexte post 13 novembre 2015 et la surenchère répressive qui s'observe depuis lors, ces propositions doivent s'entendre comme la volonté d'aggraver plus encore la répression antiterroriste par l'exception, mais aussi de pouvoir mobiliser contre les djihadistes d'anciennes infractions politiques comme la « trahison » ou « l'intelligence avec l'ennemi » (Fillon, Le Pen). Au-delà de leurs visées électoralistes pour satisfaire une opinion publique qui dans sa grande majorité considère que la lutte antiterroriste ne va pas assez loin, elles montrent alors la centralité du crime politique dans la pensée répressive des hommes et des femmes politiques qui ne cessent de puiser dans le passé de la France, et en particulier dans les cycles les plus répressifs (Vichy, la guerre d'Algérie et ses suites judiciaires) des « idées » en matière de lutte contre les violences radicales.

