



HAL
open science

Les conséquences du 11 septembre 2001 sur le droit des étrangers : perspective comparative

Véronique Champeil-Desplats

► To cite this version:

Véronique Champeil-Desplats. Les conséquences du 11 septembre 2001 sur le droit des étrangers : perspective comparative. Gazette du Palais, 2003, 294. hal-01664975

HAL Id: hal-01664975

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-01664975v1>

Submitted on 15 Dec 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Les conséquences du 11 septembre 2001 sur le droit des étrangers : perspective comparative

L'étude des conséquences du 11 septembre 2001 sur le droit des étrangers en Europe exige un nombre important de précautions relatives, d'une part, à la détermination des conséquences et, d'autre part, à la notion "d'étrangers".

La détermination des conséquences du 11 septembre se heurte à deux écueils consistant à diluer la spécificité de la date considérée. Le premier écueil est la sur-évaluation de l'événement. Celui-ci serait l'unique cause des réformes juridiques affectant les étrangers qui l'ont suivi. Le second écueil consiste en la sous-évaluation de l'événement : le 11 septembre n'aurait eu pour effet que d'entériner et de durcir des mesures qui auraient fini par être adoptées. Ces écueils peuvent aisément être évités en tenant pour indifférentes les intentions réelles des acteurs. Peu importe ici que le 11 septembre soit une raison sincère ou un prétexte commode de la production des mesures sécuritaires. L'important est que cette date soit présentée comme une raison de la production de normes juridiques par leurs auteurs¹.

L'appréhension des mesures s'adressant spécifiquement aux étrangers est particulièrement délicate. En effet, les mesures adoptées après le 11 septembre ont pour premiers destinataires les "terroristes". Un nombre considérable d'Etats a ainsi rapidement renforcé sa législation en la matière par différents biais : modification de lois anti-terroristes antérieures au Royaume-Uni², adoption de lois anti-terroristes nouvelles dans la majorité des cas³ ou amendement au sein de loi en cours de débat en France⁴. Ces mesures sont parfois assorties d'une refonte des services de renseignement (Belgique, Espagne, Royaume-Uni). Par ailleurs, après le 11 septembre, les Etats ont massivement ratifié ou transposé des instruments

¹ Parmi d'innombrables exemples, référence peut être faite au discours prononcé par le ministre de l'Intérieur Daniel Vaillant, le 16 octobre 2001, lors de la séance de nouvelle lecture au Sénat de la loi sur la sécurité quotidienne (www.senat.fr), afin de justifier l'insertion par amendement gouvernemental d'un nouveau chapitre sur le terrorisme : "J'ai l'honneur de présenter à nouveau devant vous, au nom du gouvernement, le projet de loi relatif à la sécurité quotidienne, adopté en nouvelle lecture par l'Assemblée Nationale en juin dernier. Depuis cette adoption, sont intervenus les événements tragiques du 11 septembre aux Etats-Unis. L'ampleur des attentats perpétrés, leur forme inédite ont fait prendre conscience à nos sociétés que nul n'était à l'abri des actes terroristes et qu'il n'existait pas de sanctuaire. Notre arsenal législatif ne pouvait rester inchangé après cette tragédie. Il y a un avant et un après 11 septembre. C'est pourquoi un nouveau chapitre visant à mieux lutter contre le terrorisme vous sera présenté par voie d'amendements gouvernementaux, dans ce texte qui, initialement, parce que c'était avant le 11 septembre, et parce que ce n'était pas sa vocation ne l'avait pas prévue".

² Le *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2000* a été révisé en décembre 2001 devenant le *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001*.

³ Parmi de nombreux exemples, loi du 4 décembre 2001 relative à la lutte contre le terrorisme en Allemagne, du "paquet législatif anti-terroriste" voté en 2002 au Danemark, loi du 27 novembre 2001 sur le transport aérien, loi du 14 décembre 2001 sur les mesures contre le financement du terrorisme international, Décret-loi du 28 septembre 2001 pour la sécurité de l'Etat face aux risques de guerre et de terrorisme dans la circulation aérienne, loi du 15 décembre 2001 sur le terrorisme international en Italie, loi du 11 janvier 2002 de combat à la criminalité organisée au Portugal. Or Europe, d'importantes réformes législatives ont eu lieu aux Etats-Unis avec le PATRIOT Act (= Provide Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism) du 24 octobre 2001 ainsi qu'au Canada (loi anti-terroriste du 18 décembre 2001). Cuba (loi cubaine contre les actes de terrorisme du 20 décembre 2001) et l'Australie ont également procédé à des réformes. Pour un bilan synthétique des réformes en Europe, voir le rapport de l'E.U. Network of Independent Experts In Fundamental Rights, *The balance between freedom and security in the response by the european union and its members states to the terrorist threats*, Mars 2003, europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/rights/network/obs_thematique_en.pdf ; voir aussi M. Carmona Ruano, "Impacto juridico del 11 de septiembre", *La Toga*, septembre-octobre 2002, p. 1 et s.

⁴ Loi du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne.

juridiques internationaux : convention de l'ONU du 9 décembre 1999 sur le financement international du terrorisme complétée par la résolution du 28 septembre 2001 relative aux fonds, aux avoirs financiers et ressources économiques des personnes et entités qui commettent ou tentent de commettre des actes terroristes, décision du Conseil de l'Union Européenne du 13 juin 2002 concernant lutte contre le terrorisme, mandat d'arrêt européen dont l'adoption a été accéléré par les événements du 11 septembre.

La difficulté soulevée par cet arsenal juridique est de déterminer comment des mesures destinées aux terroristes se répercutent sur le droit des étrangers. Peu nombreux sont en effet les Etats, la France en est un, où les répercussions sont restées mineures et où le lien entre l'étranger et le terroriste a été quasi-inexistant lors des débats modifiant les dispositions anti-terroristes. Le contexte de la loi (loi de sécurité quotidienne) dans laquelle s'insèrent les modifications ajouté au fait que la France a été la cible d'attentats organisés par des nationaux l'expliquent sans doute. Plutôt que d'éviter le lien entre l'étranger et le terroriste, c'est davantage le danger de l'assimilation hâtive entre le délinquant et le terroriste qui a accaparé les esprits⁵.

Ailleurs, les liens effectués entre l'étranger et le terroriste a emprunté trois voies principales. La première est celle de l'assimilation xénophobe. Certains, comme l'extrême droite hollandaise ou S. Berlusconi pour qui le 11 septembre annonçait une lutte de civilisations et de sauvegarde de l'identité occidentale, ont eu la dangereuse tentation d'assimiler le terroriste et l'étranger. Les mesures destinées au premier devraient *ipso facto* être opposées au second, tout étranger constituant un terroriste potentiel. La seconde voie consiste à opérer un rapprochement pragmatique entre l'étranger et le terroriste. On décèle ainsi dans les discours de G. Bush une précaution particulière à ne pas assimiler en toute généralité l'étranger, notamment arabo-musulman, au terroriste. Mais "ces terroristes-là" étaient des étrangers. Par conséquent, afin de contrôler les terroristes, il faut contrôler les étrangers. On retrouve ici une figure très classique de criminalisation de l'étranger en période d'insécurité et de crise : l'étranger est porteur de menace pour l'ordre interne. Enfin, la troisième voie prend appui sur la dimension internationale du terrorisme qui a frappé les Etats-Unis. Or, qui suppose une dimension internationale, suppose la participation d'individus de n'importe quelle nationalité, ce qui justifie une vigilance particulière à l'égard des étrangers.

Quelques soient la voie empruntée, ces rapprochements ont lié le contrôle des étrangers à la lutte anti-terroriste. Les modifications du droit des étrangers ont soit été directement insérées dans les lois anti-terroristes précitées (par exemple les articles 11 à 16 de la loi allemande de lutte contre le terrorisme modifiant la loi sur les étrangers), soit fait l'objet de lois spécifiques : *Nationality, Immigration and Asylum Act* du 7 novembre 2002 au Royaume-Uni, loi de modification en matière d'immigration et d'asile du 30 juin 2002 en Italie, loi sur

⁵ Le discours de R. Lebreton au Sénat lors du débat sur la loi relative à la sécurité quotidienne est significatif : "En première lecture nous avons déjà enregistré des amalgames avec des raccourcis insidieux finissant par donner une équation du genre suivant 'les jeunes des banlieues qui vont dans les raves se droguent et sont tous des délinquants'. Nous risquons aujourd'hui d'assister à des dérives bien plus graves, qui présenteraient nos banlieues comme les repères de terroristes en puissance. J'en veux pour preuve les propos qu'a tenus le député Cardo à l'occasion d'une question qu'il a posée lors de la reprise de la session : parlant des attentats de New York et de Washington, il n'hésitait pas à parler 'd'extrémiste des banlieues entraînés en Afghanistan'. (...) Je ne veux pas faire d'angélisme (...) Toutefois, vous comprendrez aisément avec moi de la nécessité d'être particulièrement vigilant en période troublée et de ne pas laisser fabriquer des boucs-émissaires, exécutoire facile à nos peurs. Non tout habitant des cités n'est pas délinquant! Non tout délinquant n'a pas vocation à mettre une bombe dans le métro", séance de débat du 16 octobre 2001, www.senat.fr.

l'immigration et la protection des réfugiés du 28 juin 2002 au Canada... Au total, qu'elles aient eu pour effet de durcir ponctuellement des politiques nationales amorcées depuis quelques années (Allemagne, Belgique, Espagne, France, Italie, Portugal) ou qu'elles aient constitué un "détonateur" modifiant substantiellement des pans plus ou moins étendus du droit des étrangers (Pays-Bas et Royaume-Uni pour le droit d'asile, Danemark, Suède et, surtout, Etats-Unis, Canada), les mesures justifiées par les attentats du 11 septembre 2001 s'adressent à la fois à l'étranger situé à la frontière de l'Etat (I) et à l'étranger situé sur le territoire de l'Etat (II).

I. L'étranger à la frontière

Trois principales figures de l'étranger sont concernées : le voyageur (A), l'immigré (B), le demandeur d'asile (C).

A. Le voyageur

S'adresser au voyageur n'est pas s'adresser au seul étranger. Néanmoins, les mesures envisagées ici visent tout particulièrement les non-ressortissants des Etats de destination de vols internationaux. L'utilisation d'avions comme bombe humaine a conduit à renforcer les contrôles de sécurité aux aéroports, non seulement par la présence de forces militaires ou de police, mais aussi par la maîtrise des informations relatives aux passagers des compagnies aériennes. Si tous les Etats acceptent l'idée que pour faciliter l'identification de terroristes, l'accès aux données relatives aux passagers est crucial, la question du traitement et du devenir des informations a soulevé une polémique importante opposant, d'un côté, les compagnies aériennes de l'Union Européenne et les Etats-Unis.

Les Etats-Unis ont adopté le 19 novembre 2001, *the aviation and Transportation Security Act* qui impose aux compagnies aériennes atterrissant sur leur territoire de transférer des données relatives aux passagers et aux membres de l'équipage avant le décollage de l'avion. Ces données portent sur l'identité des passagers, les coordonnées des vols aller et retour et des vols de correspondance mais aussi sur les services requis à bord comme la demande de menus spéciaux, d'assistance de santé, ou la permission de fumer, etc.). Destinées au service des douanes (Commissioner of Customs) et, depuis une modification législative du 14 mai 2002, au service de l'immigration (US Immigration and Naturalisation Service), elles sont ensuite transmises aux autres autorités fédérales sans protection particulière. En cas de défaut dans la transmission des données (absence, informations erronées ou incomplètes), les compagnies encourent de lourdes sanctions, comme la privation du droit d'atterrissage ou des amendes pécuniaires très dissuasives. Les compagnies, souvent européennes, qui ont tenté de résister aux injonctions, ont confronté leurs passagers à des contrôles interminables. Après plusieurs incidents, la Commission européenne est intervenue afin d'engager des pourparlers avec les services des douanes américains en invoquant la directive 95/46/EC du 24 octobre 1995 relatives aux données à caractère personnel dont l'art. 25 prévoit que ces données ne peuvent être transférées vers un pays tiers si celui-ci n'assure pas un niveau de protection adéquat. Un accord a été conclu les 17 et 18 février 2003. La Commission accepte la communication des données avant le décollage ; en contre-partie les autorités américaines s'engagent à protéger la communication des données "sensibles" visées à l'art. 8 par. 1 de la directive (origine ethnique, convictions religieuses, à la santé...) et à

renforcer les sanctions de la divulgation des données⁶. Le Parlement Européen a toutefois émis de très fortes réserves vis-à-vis de cet accord⁷.

B. L'immigré

Le 11 septembre conforte une tendance générale au contrôle de l'immigration. Ce mouvement n'a cependant ni la même signification, ni la même ampleur dans tous les Etats.

Sur le continent nord-américain, le 11 septembre accentue sensiblement la remise en cause du modèle de "l'Amérique terre d'immigration". Aux Etats-Unis comme au Canada, le 11 septembre infléchit nettement les discours politiques et leurs traductions juridiques sur l'immigration. Aux Etats-Unis, le 11 septembre a conforté l'idée d'une défaillance de la politique de l'immigration. L'accent est désormais mis sur la nécessité de contrôler le nombre et la provenance des nouveaux arrivants. La raison est simple : les terroristes étaient des immigrés et résidaient légalement sur le territoire national (visa de touriste et statut d'étudiant étranger). La réforme de la politique de l'immigration doit prévenir de futures attaques. Pour ce faire, les autorités américaines dressent un profil-type d'étrangers (ressortissants de pays "à risque", *i.e.* une vingtaine d'Etats arabo-musulmans, de sexe masculin, âges de plus de 16 ans) qui doivent être soumis à une surveillance particulière : interrogatoire, photographie, relevé d'empreintes digitales, obligation de signaler tout changement d'adresse... Ses dispositions s'appliquent aux nouveaux entrants mais aussi résidents présents avant le 11 septembre, à peine d'expulsion (*infra*). De son côté, le Canada s'est fixé pour objectif de concilier les flux migratoires avec les exigences de sécurité publique. Au besoin, il s'agit d'interdire l'entrée sur le territoire de toute personne potentiellement dangereuse (loi du 28 juin 2002 sur l'immigration et la protection de réfugiés).

Sur le continent européen, les restrictions et le contrôle de l'immigration constituent un phénomène ancien, même si, dans le détail, les moments et les raisons diffèrent selon les Etats. Les attentats du 11 septembre n'ont donc pas entraîné de bouleversements importants en la matière. Ils ont conforté la restriction de l'octroi de visas, et dans certains Etats, accompagné un durcissement de la lutte contre l'immigration clandestine, ce qui ne peut manquer d'étonner tant il est rare que les terroristes se trouvent dans une situation irrégulière. Ainsi, par exemple, les Pays-Bas ont élaboré un plan de pénalisation de l'irrégularité du séjour⁸. En Italie, S. Berlusconi a proposé, dès le 14 septembre 2001, un projet de loi "anti-migratoire", définitivement adopté le 30 juin 2002. Il s'agit d'aggraver les peines encourues par les personnes non ressortissantes de l'Union européenne qui, expulsées d'Italie, tentent de revenir ou y parviennent de façon illégale, de rejeter la régularisation des clandestins, de favoriser l'expulsion des "sans papiers" et de conditionner le permis de résidence à la possession d'un contrat de travail. Ou encore, en Espagne, les autorités annoncent leur particulière vigilance non seulement à l'égard des musulmans provenant "de pays à risque" mais aussi à l'encontre des équatoriens et des colombiens ; elles décident, après un

⁶ Voir *Droit et nouvelles technologies*, 4 avril 2003, www.droit-technologie.org/1_2_1.asp?actu_id=731

⁷ Network of Independent Experts In Fundamental Rights, *The balance between freedom and security in the response by the european union and its members states to the terrorist threats*, op. cit., pp. 22-23

⁸ Hans Andringa, "Las consecuencias del 11 de septiembre para Holanda", 10 septembre 2002, www.rnw.nl/informarn/html/unano020910_consecuencias.html

mouvement de "sans papier" en janvier 2002, de ne plus procéder à la régularisation des immigrants⁹.

C. Le demandeur d'asile

Le durcissement généralisé des conditions d'accueil des demandeurs d'asile constitue certainement l'élément le plus remarquable des conséquences des attentats du 11 septembre sur le droit des étrangers en Europe. Il est difficile, en effet, de ne pas être frappé par la disproportion entre l'importance quantitative et qualitative des modifications opérées en la matière par certains Etats et l'inhabituel recours à l'asile pour consolider les réseaux terroristes. Cette situation a provoqué de très vives réactions de la part des associations humanitaires ainsi que du Haut-Commissariat aux Réfugiés des Nations-Unies.

Deux principales voies juridiques ont été empruntées pour répercuter la lutte contre le terrorisme sur les demandeurs d'asile : l'interprétation large des cas de dérogation à l'application de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés et l'adoption de mesures nationales.

L'art. 1F de la Convention de Genève habilite les Etats à refuser l'asile aux personnes contre lesquelles il existe de sérieuses raisons de croire a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre, ou un crime contre l'humanité tel que défini par les instruments internationaux se rapportant à ces crimes ou b) qui ont commis un crime non politique subséquent en dehors du pays dans lequel elles ont obtenu le statut de réfugié avant leur admission dans ce pays ou c) qui sont devenues coupables d'actes contraires aux principes des Nations-Unies. Quelques jours après le 11 septembre, certains Etats ont invoqué cet article contre les demandeurs d'asile suspectés de terrorisme. La mise en garde du Haut-Commissaire aux Réfugiés aux Nations-Unies contre cet usage l'art. 1F à des fins répressives n'a pas empêché les Etats d'intensifier des échanges de renseignements sur les demandeurs d'asile suspectés¹⁰.

Des mesures nationales ont été adoptées par un nombre considérable d'Etats. Plus encore qu'en matière d'immigration, on y observe une tendance commune à constituer des profils-types de demandeurs d'asile suspects. Selon l'état du droit national avant le 11 septembre, l'attitude face aux demandeurs d'asile se manifeste de trois façons.

Un premier ensemble d'Etats n'a changé substantiellement ni d'attitude, ni de législation. Ces Etats ont poursuivi leur politique antérieure en matière d'asile, plus ou moins restrictive, en l'appliquant avec davantage de vigilance notamment à l'égard des demandes provenant des Etats arabo-musulmans. C'est le cas de la France, de l'Italie, de l'Espagne pays dans lequel les conditions d'accès aux frontières des demandeurs d'asile s'étaient détériorées bien avant le 11 septembre¹¹ ou encore des Pays-Bas où le *Asylum and immigration –the Aliens Act 2001*, en

⁹ C. Guillo, "Las consecuencias del 11-S para la inmigración ; la libre circulación de personas como privilegio y la implantación del racismo institucional", *Derechos para Todos*, n° 6, octobre-novembre-décembre 2001, p. 7, www.Nodo50.org/derechosparatodos/DerechosRevista/Derechos6_Inmigracion.htm

¹⁰ Network of Independent Experts In Fundamental Rights, op. cit., pp. 37-38

¹¹ Amnesty International, "El derecho de asilo en España : una carrera de obstáculo", 28 octobre 2001, www.a-i.es/com/2001/com_28oct01.shtm.

vigueur depuis avril 2001 avait resserré les conditions d'octroi de l'asile et occasionné une chute brutale des demandes ; les évènements du 11 septembre ont conforté la tendance¹².

Un deuxième groupe d'Etat a nettement durci sa législation après le 11 septembre en accentuant notamment la rigueur des contrôles sur les demandes et en élargissant les motifs de refus d'asile. C'est particulièrement vrai en au Danemark, en Allemagne, au Royaume-Uni, et outre-atlantique au Canada. Ainsi, le "Paquet législatif anti-terroriste" de 2002 permet aux services de renseignements de la police danoise de s'opposer à l'asile pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public. La loi allemande du 4 décembre 2001 relative à la lutte contre le terrorisme reprend le contenu de l'art. 1 F de la Convention de Genève pour refuser l'asile à des personnes soupçonnées de présenter un lien avec des activités terroristes. De façon semblable, au Royaume-Uni, *The National, Immigration and Asylum Act 2002* redéfinit les pouvoirs du *National Asylum Support Service*, branche du *Home Office* responsable de la prise en charge des demandeurs d'asile et lui permet de procéder au tri des demandes. Les personnes soupçonnées de présenter un lien avec des activités terroristes peuvent être arrêtées et détenues dans des conditions peu respectueuses des droits de la défense (*infra*). Au Canada, la loi du 28 juin 2002 sur immigration et la protection des réfugiés renforce les pouvoirs d'interrogation et de vérification des réponses des autorités, et permet de refuser l'asile aux personnes présentant des risques pour la sécurité.

Enfin, certains Etats ont durci les conditions d'octroi de l'asile sans s'appuyer sur une modification de leur législation. La Grèce enregistre ainsi une chute spectaculaire de l'octroi du statut de réfugié (10% d'acceptation en 1999, 0,4% en 2002) ainsi qu'un gel, pendant quelques mois, des demandes provenant d'Irak¹³. Ou encore, la Suède a subi de vives critiques pour avoir permis l'expulsion de demandeurs d'asile suspectés de terrorisme vers des Etats où ils risquaient la torture et la peine de mort, ainsi que pour l'absence de voie de recours contre les décisions d'expulsion¹⁴.

II. L'étranger sur le territoire

Les mesures destinées aux étrangers se situant sur les territoires nationaux sont d'intensité variable selon les Etats. Elles heurtent souvent le principe de non-discrimination, la liberté religieuse, le droit à la vie privée ou les droits de la défense et leurs effets rejaillissent parfois sur les ressortissants nationaux. On distinguera les mesures spécifiques à certains Etats (A), et celles qui sont communes à un ensemble significatif d'entre eux (B).

A. Les mesures spécifiques

Les mesures spécifiques concernent, pour ne relever que les plus caractéristiques, la liberté d'association, l'extradition, l'adoption de procédure de détention d'exception.

Concernant la liberté d'association, outre la constitution de listes d'associations suspectes comme aux Etats-Unis, il convient de relever l'extension des raisons d'interdiction des associations étrangères opérées par la loi allemande du 4 décembre 2001 relative à la lutte contre le terrorisme. Ces associations peuvent se voir opposer l'atteinte ou la menace d'atteinte

¹² H. Andringa, op. cit.

¹³ E.U. Network of Independent Experts In Fundamental Rights, op. cit., p. 39

¹⁴ op. cit., p. 38

aux relations d'amitié entre les Allemands et les étrangers, le soutien et l'incitation à l'usage de la force comme moyen de revendication politique ou religieux, le soutien à des organisations intérieures ou extérieures à l'Allemagne qui accomplissent ou menacent d'accomplir des attentats contre les personnes ou les choses, l'atteinte ou le danger pour l'ordre et la sécurité publique, l'accomplissement ou, enfin, la poursuite d'activités constituant un crime ou une atteinte à l'ordre constitutionnel ou à l'entente internationale. La loi permet également de poursuivre les membres étrangers des organisations extrémistes basés en Allemagne. Enfin, elle prévoit le retrait du statut d'association pour les communautés religieuses dont l'activité principale consiste à se procurer des revenus par la promotion d'un culte, ce qui a permis au ministre de l'intérieur d'interdire, dès le 12 décembre 2001, l'association "Kilfatssaat" qui militait pour le "State of God" en Turquie¹⁵.

Ensuite, quelques Etats ont facilité les conditions d'extradition. Ainsi, tandis que les Pays-Bas permettent l'extradition de toute personne qui ne dispose pas d'un passeport hollandais afin de combattre la criminalité des étrangers¹⁶, le Danemark ("Paquet législatif" de 2002) rend possible l'extradition pour tout type d'infractions criminelles y compris, des activités de type politiques.

Enfin, les attentats du 11 septembre ont été à l'origine de procédures d'exception de détention des étrangers. Si, dans tous les Etats, l'accomplissement d'actes terroristes constitue une cause de dérogations plus ou moins importantes aux procédures pénales de droit commun, le régime spécial s'applique sans distinguer l'étranger du national. Il reste que deux Etats, les Etats-Unis et le Royaume-Uni, ont cru bon de créer des procédures spécifiques pour les étrangers.

Aux Etats-Unis, le décret du 13 novembre 2001 institue des commissions militaires spéciales pour les étrangers, résidents ou non, soupçonnés de s'être livrés à des actes de terrorisme international contre les Etats-Unis ou de s'en être rendus complice. Chaque commission spéciale peut procéder à des détentions secrètes à durée indéterminée, sans charges et sans preuves. Elle se prononce à la majorité des 2/3 sur la culpabilité et la peine infligée (la peine de mort est encourue) et le Président des Etats-Unis qui arrête la décision finale. Aucun recours ou moyen d'obtenir réparation n'est prévu. C'est à cette procédure qu'est actuellement soumis Zacarias Moussaoui.

Au Royaume-Uni, l'*Anti-Terrorism, Crime and security Act de 2001* permet de procéder à l'arrestation et à la détention de tout étranger soupçonné de lien avec le terrorisme ou dont la présence sur le territoire constituerait un danger pour la sécurité nationale. Les personnes qui ne peuvent retourner dans leur pays d'origine sont détenues pendant le temps que les autorités estiment nécessaire, sans précision des charges retenues contre eux. Elles peuvent toutefois former un appel devant une Commission spéciale et être assisté d'un avocat. La question de la compatibilité de cette procédure avec la Convention Européenne des Droits de l'Homme, et notamment son art. 5§1 n'a pas manqué d'être posée. Les juridictions anglaises n'y ont vu aucune contradiction, estimant que les menaces qui pèsent sur la vie d'une nation justifient une différence de traitement entre les étrangers et les nationaux. Cette position a vivement été critiquée au sein de la Commission Européenne des Droits de l'Homme¹⁷. Depuis le 11 septembre 2001, environ 300 arrestations ont été effectuées sur le fondement de la législation anti-terroriste. Seulement 40 d'entre elles ont donné lieu à la réunion de charges suffisantes ;

¹⁵ op. cit., p. 8

¹⁶ H. Andringa, op. cit.

¹⁷ Voir Network of Independent Experts In Fundamental Rights, op. cit., pp. 34-36

trois ont abouti à des condamnations, mais aucune pour implication dans des réseaux terroristes. Parmi les autres personnes arrêtées, les charges retenues au titre du terrorisme ont souvent été transformées en violation du droit de l'immigration¹⁸.

B. *Les mesures communes*

Deux principaux types de mesures communes ont été envisagés à l'égard des étrangers : des mesures de surveillance des résidents sur le territoire et le contrôle des moyens de communication.

1. La surveillance des résidents sur le territoire

Les attentats du 11 septembre ont été suivis de mesures de surveillance des étrangers résidants sur les territoires nationaux. Les effets de certaines d'entre elles dépassent largement la seule localisation des terroristes potentiels. Les plus incisives se rencontrent sur le continent américain. Ainsi le Canada a introduit en 2002 une carte de résident permanent réputée infalsifiable, dotée d'une photographie, d'une signature gravée au laser, et d'une bande optique qui permet de stocker des renseignements nominatifs sur la personne¹⁹. Aux Etats-Unis, le PATRIOT Act a servi de base à la mise en place d'un programme d'immatriculation des étrangers. Ce programme vise principalement les ressortissants de vingt Etats arabes ou à majorité musulmane²⁰.

En Europe, selon des modalités propres aux différents systèmes juridiques, les mesures sont centrées sur l'extension des motifs de refus des titres de séjour et sur la collecte d'information sur les étrangers. En France, l'évènement le plus marquant reste le refus d'une trentaine de maires de délivrer des certificats d'hébergement au motif qu'ils n'étaient pas en mesure d'apprécier si les étrangers demandeurs étaient ou non des terroristes. De façon plus systématique, au Danemark, le "Paquet législatif" de 2002 permet de refuser le permis de résidence non seulement pour des motifs de sécurité de l'Etat mais aussi pour des raisons d'ordre public et de santé. En Allemagne, la loi précitée de lutte contre le terrorisme inclut parmi les raisons de refus du permis de résidence la menace pour la démocratie, la participation à des actes violents motivés par des considérations politiques, l'appartenance à une association qui encourage le terrorisme international.

Cet Etat a par ailleurs réactivé les méthodes de recherche éprouvées pour démanteler la Bande à Baader dans les années 1970 ; il s'agit de croiser des fichiers en fonction de critères tels que l'origine nationale (pays arabe), l'âge (25-35 ans), l'état civil (célibataire sans enfant), le type d'études suivies (scientifique), la déclaration de perte de passeport, le mode de vie (citoyen tranquille)²¹. La loi de lutte contre le terrorisme favorise la réunion des données en créant un fichier central d'informations sur les étrangers et facilite l'accès aux données bancaires. Des mesures similaires ont été prises en Espagne. Fin octobre 2001, l'opération de surveillance spéciale "Ludeco" vise à lutter contre les actes de délinquances de certains ressortissants d'Amérique Latine (Equateur, Colombie) au moyen de l'archivage de données

¹⁸ Institute of Race Relations, "UK : Terror policing brings many arrest but few charges", www.Statewatch.org/news/2003/mar/06arrests.htm

¹⁹ "Impact du 11 septembre au Canada", src.ca/nouvelles/dossiers/11_sept/repercussions03.html

²⁰ P. Jarreau, "Immatriculation obligatoire pour des milliers d'étrangers aux Etats-Unis", *Le Monde*, 20 décembre 2002, p. 4

²¹ *La première guerre du XXI^e siècle*, Edition l'Express, 2001, p. 40

informatiques²². Enfin aux Pays-Bas, les contrôles d'identité s'intensifient. Au projet, né dans les mois qui ont suivi le 11 septembre, d'introduire une carte d'identité nationale, s'est ajouté en 2002 un "Strategic Accord" qui définit un plan national de sécurité permettant aux autorités de police d'exiger de toute personne âgée de plus de 12 ans de prouver son identité et d'en vérifier l'authenticité²³.

2. Le contrôle des moyens de communication

Après le 11 septembre, un nombre considérable d'Etat a adopté de nouvelles dispositions visant à intensifier le contrôle des moyens de communication : PATRIOT Act du 24 octobre 2001 aux Etats-Unis, loi du 18 décembre 2001 au Canada, décret relatif à surveillance des moyens de télécommunication du 22 janvier 2002 en Allemagne, Military Powers Act de 2002 en Autriche, "Paquet législatif" de 2002 au Danemark, loi du 11 juillet 2002 sur les services de la société d'information de commerce électronique en Espagne, loi sur la sécurité quotidienne en France, *Anti-terrorism, Crime and Security Act* de 2001 au Royaume-Uni, loi de janvier 2002 sur la surveillance électronique en Suisse²⁴ ...

L'usage avéré des moyens de communications à distance par les réseaux de terrorisme international a conduit les autorités étatiques tant à surveiller l'utilisation des nouvelles technologies (internet, cryptologie), qu'à renforcer les moyens traditionnels d'écoute (écoutes téléphoniques). Selon différentes modalités nationales de mise en œuvre, les mesures de surveillance s'organisent autour de trois axes : l'écoute directe, le devoir de communication des informations aux autorités publiques, la sanction de la divulgation d'information aux réseaux terroristes.

L'écoute directe des communications dans le cadre d'une opération judiciaire est un procédé usuel en matière de téléphonie vocale. Après le 11 septembre 2001, certains Etats ont assoupli leur législation en la matière (par exemple les Etats-Unis par le PATRIOT Act). Surtout, le procédé a été étendu à la surveillance des communications électroniques. Aux Etats-Unis, dès le 13 septembre 2001, le *Combating terrorism Act* voté en urgence, autorise les services de sécurité à utiliser sans l'aval des autorités judiciaires, "CARNIVORE", logiciel d'écoute électronique créé par le FBI. Après avoir été installé chez un fournisseur d'accès, il permet d'enregistrer et de stocker toutes les données échangées par les utilisateurs. Le PATRIOT Act confirme le procédé en exigeant toutefois l'autorisation d'une commission spéciale dont le fonctionnement reste opaque²⁵. Au Canada, la loi du 18 décembre 2001 autorise les autorités de police enquêtant en matière de terrorisme international à procéder à des écoutes électroniques, sans avoir à démontrer, comme c'est habituellement le cas, que des moyens moins intrusifs sont inadaptes. Par ailleurs, après autorisation ministérielle, la loi permet au Centre de Sécurité des Télécommunication de procéder à l'écoute et à l'interception électronique des communications privées sur le territoire, notamment entre le Canada et l'étranger.

²² C. Guillo, "Las consecuencias del 11-S para la inmigracion ; la libre circulacion de personas como privilegio y la implantacion del racismo institucional", op. cit., p. 8

²³ "Netherlands : ID checks to be introduced", 5 janvier 2003, www.Statewatch.org/news/2003/jan/05neths.htm

²⁴ Pour un exposé des lois adoptées en Europe, voir E.U. Network of Independent Experts In Fundamental Rights, op. cit., pp. 25 et s.

²⁵ Voir Y. Bailly, "L'après 11 septembre en Amérique du Nord : et les libertés", www.droit.technologie.org, 9 décembre 2002

Le devoir de communication des informations pesant sur les fournisseurs d'accès constitue un moyen privilégié par les Etats. La nature des données susceptibles d'être transmises, l'encadrement procédural et les autorités bénéficiaires de la communication varient d'un Etat à l'autre. En France, l'art. 29 de loi sur la Sécurité quotidienne prévoit que pour les besoins de la recherche, de l'identification et la poursuite d'infractions pénales, mais dans le seul but de mettre à dispositions des informations à l'autorité judiciaire et pour une durée limitée à un an, obligation est faite aux opérateurs de télécommunication de rompre l'anonymat des données relatives à une communication. La durée demandée et les données concernées sont soumises à avis de la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés. Les données transmises doivent se restreindre à l'identification des personnes utilisatrices des services fournis par les opérateurs ; elles ne peuvent en aucun cas porter sur le contenu des correspondances échangées ou des informations consultées. En Espagne la loi du 11 juillet 2002 sur les services de la société d'information et le commerce électronique exige que les opérateurs et les fournisseurs d'accès gardent pendant un an les données qui transitent par leurs services en vue de leur utilisation dans le cadre d'une enquête criminelle ou pour la sauvegarde de la sécurité publique et de la défense nationale. En Autriche, les informations détenues par les opérateurs portant sur le nom, l'adresse, le numéro de téléphone de certaines connections peuvent être demandées par les services de renseignement militaires (*Military Powers Act* de 2002).

Enfin, certains Etats ont prévu de sanctionner la remise d'information. La loi canadienne du 18 décembre 2001 (art. 16 et 17) punit ainsi jusqu'à emprisonnement à perpétuité, la remise d'informations relatives à la sécurité de l'Etat à une entité étrangère ou à un groupe terroriste.

Il serait excessif de conclure en toute généralité que la situation quotidienne des étrangers a été bouleversée après le 11 septembre 2001. L'envergure des modifications juridiques déterminant leur statut varie d'un domaine à l'autre (le droit d'asile a été plus éprouvé que la liberté d'aller et venir sur le territoire) et d'un Etat à l'autre : elle est certainement plus importante aux Etats-Unis, au Canada ou au Danemark qu'en France, au Portugal ou en Grèce. De manière générale, la coupure entre l'Amérique du Nord et l'Europe est ici pertinente. Même parmi les Etats européens qui ont réagi le plus énergiquement (Royaume-Uni, Danemark), l'ampleur des changements n'atteint pas celle d'outre-atlantique. Cela s'explique à la fois par l'état du droit antérieur, le contrecoup accusé par les victimes directes des attentats mais aussi, du côté européen, par l'ombre de la Convention Européenne des Droits de l'Homme qui, si elle a parfois été malmenée, semble avoir joué son rôle de garde-fou. Il reste que, par delà la diversité des réactions juridiques occasionnées par le 11 septembre, l'étranger apparaît partout comme le premier destinataire par ricochet de la lutte contre le terrorisme, ce qui constitue un phénomène symptomatique du statut de l'étranger en période de crise.