

LA VEILLE JURIDIQUE

Centre de Recherche de l'Ecole des Officiers de la Gendarmerie Nationale

N° 106

Juin 2022

EDITO

Cette *Veille juridique* est la dernière de l'année universitaire. Elle est publiée quelques jours après la fin de la Présidence française de l'Union européenne (PFUE) qui, contrairement à ce que certains annonçaient, a été particulièrement intense en termes de projets aboutis ou accélérés. Tous les observateurs le reconnaissent. Cette PFUE devait être impactée par les élections françaises et la guerre en Ukraine. Il n'en a rien été.

Cette *Veille juridique* est publiée au lendemain de la formation du second gouvernement d'Élisabeth Borne qui va désormais légiférer avec une Assemblée nationale au sein de laquelle il devra trouver une

(Suite page 2)

Edito

majorité. Les constitutionnalistes seront sans doute intéressés par cette situation nouvelle depuis la V^e République. Les mois à venir vont sans doute leur apporter matière à infléchir leurs cours, leurs publications. En vérité, on préférerait une certaine stabilité de la matière liée à une majorité claire. Mais le peuple souverain a choisi (en tout cas un peu moins de la moitié du corps électoral) ! Cette instabilité politique aura sans doute des conséquences sur le droit, son contenu, son élaboration. Le nouveau Parlement va devoir se mettre au travail, car les sujets ne manquent pas.

La guerre en Ukraine n'a pas encore dévoilé ses conséquences sur la vie de la Nation et ne manquera pas d'entraîner des modifications importantes du droit, de la politique de défense et de sécurité, de la politique économique. Le conflit de haute intensité qui se déroule sur le territoire européen (si l'on considère que l'Ukraine a déjà un pied au sein de l'UE) ne se limite(ra) pas aux frontières de l'Ukraine. Des effets indirects, collatéraux se font déjà sentir, s'agissant de l'énergie, de l'alimentation, etc. Nos armées doivent se « reformater » pour faire face, le cas échéant, à un conflit de très haute intensité, hypothèse écartée depuis près de 30 ans, avec les Livres blancs de 1994, de 2008 et de 2013. Il est étonnant d'entendre ceux qui ont déconstruit l'armée française se plaindre du manque de moyens dont elle dispose aujourd'hui... Si la défense doit être au cœur des équilibres budgétaires, il ne faut pas négliger pour autant la sécurité intérieure. Les deux sont étroitement liées, depuis la chute du Mur de Berlin, par un *continuum* défense sécurité qui devrait se renforcer à la lumière des événements que nous vivons. Plus la crise ukrainienne va durer, plus notre territoire sera impacté par des actions aujourd'hui inédites ou encore limitées dans leurs

Edito

effets. La coopération entre la gendarmerie et les armées connaîtra des applications auxquelles on ne pensait pas il y a encore quelques mois. Il faut être réaliste, l'avenir est sombre ! Mais il est aussi porteur de renouveau, pour peu que l'on retrouve collectivement les valeurs qui fondent notre civilisation et que nous avons trop souvent oubliées, voire contestées.

Mais je ne voudrais pas être trop pessimiste alors que les vacances s'annoncent. *Carpe diem* ! L'incertitude du lendemain ne doit pas nous inciter à renoncer au bonheur de l'été. Bonnes vacances à tous nos lecteurs.

Par le général d'armée (2S) Marc WATIN-AUGOUARD, rédacteur en chef de La veille juridique



SOMMAIRE



CREOGN
CENTRE DE RECHERCHE
DE L'ÉCOLE DES OFFICIERS DE LA GENDARMERIE NATIONALE

Déontologie et sécurité

Le respect de l'autorité hiérarchique des militaires
de la gendarmerie dans le cadre et en dehors du service [5](#)

Droit de l'espace numérique

Décision n° 2022-1000 QPC du 17 juin 2022 (M. Ibrahim K.) (QPC
relative aux réquisitions informatiques dans le cadre d'une
information judiciaire)..... [13](#)

La dématérialisation des démarches administratives : pour une
transformation numérique inclusive..... [20](#)

Police administrative

Légitime défense, usage de l'arme, proportionnalité..... [28](#)

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

Le directeur sécurité-sûreté dans le *continuum* de sécurité..... [38](#)



Charles RAVAUT

Le respect de l'autorité hiérarchique des militaires de la gendarmerie dans le cadre et en dehors du service

Arrêt de la CAA de Lyon du 14 avril 2022, n° 20LY02481

« Réfléchir, c'est commencer à désobéir ». Peut-être radicale, cette maxime militaire illustre cependant tout l'attachement des armées au respect des ordres et de la hiérarchie.

Sans véritable pendant civil, malgré l'obligation d'obéissance hiérarchique¹, le respect de la hiérarchie est particulièrement fort aux seins des armées et la gendarmerie n'y fait pas exception.

Ainsi, désobéir ou remettre en cause sa hiérarchie, par une voie ou par une autre, revient à prendre le risque d'une sanction, particulièrement à l'heure des réseaux sociaux où il devient difficile de dissimuler ses propos et ses actes.

C'est précisément ce point qu'a eu à apprécier la Cour administrative d'appel (CAA) de Lyon à propos d'un militaire de la gendarmerie qui, accusé de remettre en cause sa hiérarchie, s'est trouvé à tenir des propos à l'encontre de ses supérieurs ayant donné lieu au prononcé d'une sanction disciplinaire du premier groupe.

¹. Article L. 121-10 du Code de la fonction publique : « L'agent public doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public ».

Déontologie et sécurité

Faits et procédure

Dans le cadre de son affectation, un sous-officier de gendarmerie s'est vu sanctionner d'un blâme du ministre en raison de son comportement puisque la gendarmerie lui reprochait la contestation de son autorité hiérarchique, d'avoir tenu envers elle des propos injurieux et discriminants lors d'une soirée privée et occasionnellement des propos grossiers dans le cadre du service. En outre, le militaire a également été muté dans l'intérêt du service, ses propos et la sanction prononcée ne permettant pas son maintien au sein de l'unité pour l'autorité gestionnaire.

À la suite du prononcé de cette sanction, le militaire a contesté cette décision, ainsi que celle prononçant sa mutation d'office dans l'intérêt du service, devant le tribunal administratif (TA) de Lyon.

Par un jugement du 22 juin 2020, le TA de Lyon a annulé la sanction prononcée par le ministre des Armées et rejeté la demande portant sur l'annulation de la décision de mutation d'office. Le motif de l'annulation était fondé sur l'absence de matérialité des faits reprochés, le ministère des Armées ne pouvant en rapporter la preuve.

Pour autant, ce dernier ne s'en est pas tenu à ce jugement et a interjeté appel devant la Cour administrative d'appel de Lyon, apportant à cette occasion de nouveaux éléments de faits de nature à matérialiser les griefs à l'encontre du militaire.

Déontologie et sécurité

Les éléments de procédure administrative

Deux éléments de procédure administrative méritent d'être abordés afin de bien comprendre le traitement de la requête par le juge administratif.

Le premier point concerne la demande indemnitaire du militaire qui a été rejetée par le juge car présentée pour la première fois en cause d'appel. En d'autres termes, la demande n'avait pas été formulée devant le tribunal de première instance et ne pouvait être soulevée pour la première fois en appel². En effet, l'appel doit en principe se borner à critiquer le jugement rendu en première instance. Par ailleurs, toute demande de nature indemnitaire doit, avant toute saisine du juge, faire l'objet d'une demande devant l'administration³. Ainsi, quand bien même la CAA aurait donné raison au militaire, sa demande indemnitaire ne pouvait qu'être rejetée par le juge.

Le second point concerne la possibilité pour l'administration de faire valoir, pour la première fois, de nouveaux éléments de faits. Dans le cas présent, il ne s'agit pas d'invoquer un fait nouveau mais d'apporter la justification d'un fait antérieur qui avait fondé la sanction et la décision de mutation d'office dans l'intérêt du service. Ainsi, en apportant la preuve que le militaire sanctionné avait tenu des propos déplacés à l'égard de sa hiérarchie, le ministère des

². Conseil d'État, Bourreil, 1^{er} octobre 1990, 77030.

³. Article R. 421-1 du Code de justice administrative (CJA) : « Lorsque la requête tend au paiement d'une somme d'argent, elle n'est recevable qu'après l'intervention de la décision prise par l'administration sur une demande préalablement formée devant elle ».

Déontologie et sécurité

Armées a pu obtenir l'annulation du jugement contesté alors même qu'aucun élément factuel n'avait été apporté en première instance de nature à permettre de prouver les faits en question.

Dans ces circonstances, le juge d'appel a considéré que « la matérialité des griefs tirés de la divulgation de la chanson et des manifestations de comportement potache ressort des pièces produites pour la première fois en appel par la ministre des armées qui est, dès lors, fondée à soutenir que c'est à tort que par le jugement attaqué, le tribunal a annulé la sanction litigieuse au motif que cette matérialité n'était pas établie ».

En revanche, en l'absence d'éléments nouveaux, le juge d'appel a maintenu l'analyse du juge de première instance concernant l'absence de matérialité de la remise en cause de sa hiérarchie, avançant également le fait que « la manière de servir de l'intéressée faisait l'objet d'évaluations élogieuses », rappelant par là même la nécessité d'une évaluation ou d'une notation précise, et non de complaisance, lorsque le comportement d'un agent doit être sanctionné.

Bien qu'il s'agisse d'un motif d'annulation à part entière du jugement de première instance, le juge d'appel est tenu par l'effet dit « dévolutif »⁴ de l'appel qui le conduit à examiner les moyens soulevés devant le TA de Lyon par le militaire contestant sa sanction.

4. Il s'agit d'un principe hérité de l'article 561 du Code de procédure civile qui prévoit que « l'appel remet la chose jugée en question devant la juridiction d'appel ». En d'autres termes, cela oblige le juge d'appel à reprendre à son compte et à réexaminer les moyens soulevés en première instance et les éventuels nouveaux moyens soulevés, dans la limite de ce qui est autorisé, en appel.

Déontologie et sécurité

Le réexamen du moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de la sanction

S'agissant d'un militaire de la gendarmerie, la sanction disciplinaire a été prise par le major général de la gendarmerie, au nom du ministre des Armées qui reste l'autorité disciplinaire, dont la compétence était contestée en première instance.

Toutefois, et comme le juge du TA de Lyon avait pu le constater, la compétence du major général de la gendarmerie est tirée du décret de délégation permanente des ministres vers certaines autorités centrales dont fait partie la Direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN) et qui vise expressément le major général de la gendarmerie⁵.

En application de ce décret, le major général avait donc toute compétence pour signer, au nom du ministre des Armées, la sanction contestée, ce que constate la cour administrative d'appel, écartant ainsi ce moyen inopérant.

5. Décret n° 2005-850 du 27 juillet 2005 relatif aux délégations de signature des membres du Gouvernement, article 1^{er} : « peuvent signer, au nom du ministre ou du secrétaire d'État et par délégation, l'ensemble des actes, à l'exception des décrets, relatifs aux affaires des services placés sous leur autorité (...) le major général des armées, les majors généraux de l'armée de terre, de la marine, de l'armée de l'air et de l'espace et de la gendarmerie et les sous-chefs de l'état-major des armées ».

Déontologie et sécurité

Le double contrôle de la qualification juridique des faits et de la proportionnalité de la sanction

Selon une jurisprudence désormais bien établie⁶, et comme le rappelle la CAA de Lyon, dans le cadre d'une sanction disciplinaire, il « appartient au juge de l'excès de pouvoir, saisi de moyens en ce sens, de rechercher si les faits reprochés à un agent public ayant fait l'objet d'une sanction disciplinaire constituent des fautes de nature à justifier une sanction et si la sanction retenue est proportionnée à la gravité de ces fautes ».

Le premier point porte donc sur les faits reprochés et la question de savoir s'ils pouvaient justifier le prononcé d'une sanction. Dans le cas d'espèce, la question est particulièrement prégnante puisque l'un des fondements de la sanction, à savoir la contestation de l'autorité hiérarchique, est dénué de toute matérialité selon la CAA. Toutefois, la cour se fonde sur les principes tirés des articles R. 434-12⁷ et R. 434-14⁸ du Code de la sécurité intérieure (CSI) pour

6. Pour un rappel récent : Conseil d'État, 23 février 2022, n° 454867.

7. « Le policier ou le gendarme ne se départ de sa dignité en aucune circonstance. En tout temps, dans ou en dehors du service, y compris lorsqu'il s'exprime à travers les réseaux de communication électronique sociaux, il s'abstient de tout acte, propos ou comportement de nature à nuire à la considération portée à la police nationale et à la gendarmerie nationale. Il veille à ne porter, par la nature de ses relations, aucune atteinte à leur crédit ou à leur réputation. »

8. « Le policier ou le gendarme est au service de la population. Sa relation avec celle-ci est empreinte de courtoisie et requiert l'usage du vouvoiement. Respectueux de la dignité des personnes, il veille à se comporter en toute circonstance d'une manière exemplaire, propre à inspirer en retour respect et considération. »

Déontologie et sécurité

considérer que les faits matériellement avérés étaient suffisants pour justifier le prononcé d'une sanction.

En effet, le juge d'appel considère tout d'abord que la vulgarité en service, même sous forme de plaisanterie, « est contraire à la réserve et à la dignité attendue du gendarme ». Ensuite, ce qui est plus étendu, le juge estime que le comportement exemplaire attendu du gendarme ne se limite pas au service mais s'étend également à la vie privée. C'est pourquoi la CAA a considéré qu'une « chanson désobligeante pour ses collègues ou des gradés, interprétée devant d'autres collègues, nuit nécessairement à la considération due à la hiérarchie et au corps de la gendarmerie », quand bien même les faits se sont déroulés dans le cadre d'une soirée privée.

Eu égard à leur matérialité reconnue, les juges d'appel ont considéré que les faits en cause étaient constitutifs d'un manquement au sens de l'article R. 434-27 du CSI⁹, justifiant ainsi qu'une sanction soit prononcée.

Le second point porte sur la proportionnalité de la sanction, ce qui, dans le cas présent, était également une question délicate, compte tenu de la mise à l'écart de l'un des trois griefs reprochés au militaire. D'autant plus que la sanction, bien que du premier

9. « Tout manquement du policier ou du gendarme aux règles et principes définis par le présent code de déontologie l'expose à une sanction disciplinaire en application des règles propres à son statut, indépendamment des sanctions pénales encourues le cas échéant. »

Déontologie et sécurité

groupe¹⁰, était la plus élevée de sa catégorie.

Pour se livrer à cette appréciation, et donner raison au ministre des Armées dans le choix de la sanction, les juges ont tenu compte du grade du militaire (maréchal des logis-chef) qui, bien que pouvant paraître peu élevé, « l'obligeait à un devoir d'exemplarité renforcé envers ses collègues de l'unité ».

C'est pourquoi la cour a considéré que la sanction d'un blâme du ministre n'était pas disproportionnée dans le cas d'espèce.

10. Article L. 4137-2 du Code de la défense : « Les sanctions disciplinaires applicables aux militaires sont réparties en trois groupes : 1° Les sanctions du premier groupe sont : a) L'avertissement ; b) La consigne ; c) La réprimande ; d) Le blâme ; e) Les arrêts ; f) Le blâme du ministre ; 2° Les sanctions du deuxième groupe sont : a) L'exclusion temporaire de fonctions pour une durée maximale de cinq jours privative de toute rémunération ; b) L'abaissement temporaire d'échelon ; c) La radiation du tableau d'avancement ; 3° Les sanctions du troisième groupe sont : a) Le retrait d'emploi, défini par les dispositions de l'article L. 4138-15 ; b) La radiation des cadres ou la résiliation du contrat ».

Droit de l'espace numérique

Général d'armée (2S) Marc Watin-Augouard

JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE

Décision n° 2022-1000 QPC du 17 juin 2022 (M. Ibrahim K.)

Les dispositions des articles 99-3 et 99-4 du Code de procédure pénale opèrent une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions et le droit au respect de la vie privée. Ne méconnaissant pas les droits de la défense et le droit à un recours juridictionnel effectif ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, les articles doivent être déclarés conformes à la Constitution.

La saisine

La Cour de cassation, saisie par la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris, a transmis par arrêt de la Chambre criminelle du 20 avril 2022 une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) relative aux réquisitions informatiques opérées dans le cadre d'une information judiciaire.

La question prioritaire de constitutionnalité était ainsi rédigée :
« Les dispositions combinées des articles 60-1, alinéa 2, 60-2, alinéas 1, 3 et 4, 99-3 et 99-4 alinéa 1^{er} du code de procédure pénale, qui permettent aux officiers de police judiciaire sur commission rogatoire d'un magistrat instructeur dans le cadre d'une information judiciaire d'accéder à des données de connexion par le biais de réquisitions faites aux opérateurs de télécommunication, sont-elles

Droit de l'espace numérique

inconstitutionnelles en ce qu'elles violeraient le droit au respect de la vie privée garanti par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? »

La question vise les articles 99-3 et 99-4, alinéa 1^{er}, du Code de procédure pénale, issu, pour le premier, de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 et, pour le second, de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004. En effet, par décision n° 2022-993 QPC du 20 mai 2022, le Conseil constitutionnel a déjà répondu à l'occasion d'une autre affaire sur les dispositions de l'article 60-1 du Code de procédure pénale et de l'article 60-2 du même Code, relatives aux réquisitions de données informatiques, lors d'une enquête de flagrance, en les déclarant conformes à la Constitution.

Article 99-3 du Code de procédure pénale

Version en vigueur jusqu'au 1^{er} mars 2022 sur laquelle porte la QPC :

« Le juge d'instruction ou l'officier de police judiciaire par lui commis peut, par tout moyen, requérir de toute personne, de tout établissement ou organisme privé ou public ou de toute administration publique qui sont susceptibles de détenir des documents intéressant l'instruction, y compris ceux issus d'un système informatique ou d'un traitement de données nominatives, de lui remettre ces documents, notamment sous forme numérique, sans que puisse lui être opposée, sans motif légitime, l'obligation au secret professionnel. Lorsque les réquisitions concernent des personnes mentionnées aux articles 56-1 à 56-3 et à l'article 56-5, la remise des documents ne peut intervenir qu'avec leur accord.

Droit de l'espace numérique

En l'absence de réponse de la personne aux réquisitions, les dispositions du deuxième alinéa de l'article 60-1 sont applicables.

Le dernier alinéa de l'article 60-1 est également applicable. »

Version modifiée (gras italique) par la loi n° 2022-299 du 2 mars 2022 (art.12) :

« Le juge d'instruction ou l'officier de police judiciaire par lui commis peut, par tout moyen, requérir de toute personne, de tout établissement ou organisme privé ou public ou de toute administration publique qui sont susceptibles de détenir des documents intéressant l'instruction, y compris, ***sous réserve de l'article 60-1-2***, ceux issus d'un système informatique ou d'un traitement de données nominatives, de lui remettre ces documents, notamment sous forme numérique, sans que puisse lui être opposée, sans motif légitime, l'obligation au secret professionnel. Lorsque les réquisitions concernent des personnes mentionnées aux articles 56-1 à 56-3 et à l'article 56-5, la remise des documents ne peut intervenir qu'avec leur accord.

En l'absence de réponse de la personne aux réquisitions, les dispositions du deuxième alinéa de l'article 60-1 sont applicables.

Le dernier alinéa de l'article 60-1 est également applicable.

Lorsque les réquisitions portent sur des données mentionnées à l'article 60-1-1 et émises par un avocat, elles ne peuvent être

Droit de l'espace numérique

faites que sur ordonnance motivée du juge des libertés et de la détention, saisi à cette fin par le juge d'instruction, et les trois derniers alinéas du même article 60-1-1 sont applicables. »

Article 99-4 du Code de procédure pénale

Version en vigueur depuis le 10 mars 2004 :

« Pour les nécessités de l'exécution de la commission rogatoire, l'officier de police judiciaire peut procéder aux réquisitions prévues par le premier alinéa de l'article 60-2.

Avec l'autorisation expresse du juge d'instruction, l'officier de police peut procéder aux réquisitions prévues par le deuxième alinéa de l'article 60-2.

Les organismes ou personnes concernés mettent à disposition les informations requises par voie télématique ou informatique dans les meilleurs délais.

Le fait de refuser de répondre sans motif légitime à ces réquisitions est puni conformément aux dispositions du quatrième alinéa de l'article 60-2. »

La décision des Sages

La Conseil constitutionnel rappelle que l'article 2 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 proclame le droit au respect de la vie privée. Il revient au législateur, sur le fondement de l'article 34 de la Constitution, de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des

Droit de l'espace numérique

libertés publiques en assurant la conciliation entre l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infraction et le droit au respect de la vie privée.

Les données de connexion, mises en avant par le requérant, comportent notamment les données relatives à l'identification des personnes, à leur localisation et à leurs contacts téléphoniques et numériques ainsi qu'aux services de communication au public en ligne qu'elles consultent. Elles fournissent donc sur les personnes en cause ainsi que, le cas échéant, sur des tiers, des informations nombreuses et précises, particulièrement attentatoires à leur vie privée. Mais le législateur a poursuivi l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions. Il a investi le juge d'instruction, magistrat dont l'indépendance est garantie par la Constitution. Par ailleurs, l'ouverture d'une information, obligatoire en cas de crime, est limitée à certains délits ou au dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile. Enfin, l'action de l'officier de police judiciaire est encadrée dans son périmètre et dans des délais et est contrôlée dans son exécution par le juge d'instruction.

De ces éléments réunis, le Conseil constitutionnel tire la conclusion que les dispositions contestées opèrent une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions et le droit au respect de la vie privée. Ne méconnaissant pas les droits de la défense et le droit à un recours juridictionnel effectif ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, les articles doivent être déclarés conformes à la Constitution.

Droit de l'espace numérique

La décision du Conseil constitutionnel achève l'examen de constitutionnalité des articles du Code de procédure pénale relatifs aux réquisitions de donnée informatiques. S'il a déclaré conformes à la Constitution les articles autorisant cet acte d'enquête dans le cadre des enquêtes liées à une information ou conduites selon la procédure de flagrant délit, il a, par la décision n° 2021-952 QPC du 3 décembre 2021 (M. Omar Y), censuré les articles 77-1-1 et 77-1-2 du Code de procédure pénale autorisant les réquisitions de données informatiques dans le cadre d'une enquête préliminaire.

Pour censurer ces deux articles, le Conseil constitutionnel avait considéré que l'enquête préliminaire peut porter sur tout type d'infraction et n'est pas justifiée par l'urgence ni limitée dans le temps. L'autorisation du procureur de la République n'est pas une garantie suffisante encadrant le recours aux réquisitions de données de connexion. Tout en rappelant que le procureur de la République, magistrat de l'ordre judiciaire, est chargé par l'article 39-3 du Code de procédure pénale, de contrôler la légalité des moyens mis en œuvre par les enquêteurs et la proportionnalité des actes d'investigation au regard de la nature et de la gravité des faits, les Sages estiment ce dispositif insuffisant.

Le législateur n'a pas entouré la procédure prévue par les dispositions contestées de garanties propres à assurer une conciliation équilibrée entre le droit au respect de la vie privée et l'objectif à valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions. Le Conseil constitutionnel déclare en conséquence les dispositions contestées contraires à la Constitution. La censure des articles a été cependant différée au 31 décembre 2022.

La loi n° 2022-299 du 2 mars 2022 (art. 12) est venue corriger les

Droit de l'espace numérique

griefs relatifs à ces articles en y introduisant la référence à l'article 60-1-2 qui encadre les réquisitions informatiques en limitant les possibilités à la gravité des crimes et délits (ceux passibles d'une peine de 3 ans d'emprisonnement ou de 1 an pour les délits commis par l'utilisation d'un réseau de communications électroniques). On notera que cette loi a introduit la référence à l'article 60-1-2 dans l'article 99-3, objet de la présente QPC.

Droit de l'espace numérique

Capitaine Océane GERRIET

La dématérialisation des démarches administratives : pour une transformation numérique inclusive

Juge de l'administration ? Dans plusieurs décisions rendues le 3 juin 2022, le Conseil d'État s'érige une nouvelle fois en protecteur des droits des citoyens. À l'occasion d'un recours introduit à l'encontre de l'arrêté du 19 mai 2021 et du décret n° 2021-313 du 24 mars 2021 permettant de dématérialiser certaines demandes de titre de séjour, il fixe un cadre général contraignant l'administration à s'assurer que ce type de démarche est accessible à tous. Outre des mesures d'accompagnement, des mesures de substitution doivent exister pour les démarches les plus complexes ou sensibles.

La transformation numérique de l'administration n'est pas aussi récente que l'on pourrait le penser. Dès les années 1980-1990, notamment avec le Minitel¹, certains services sont dématérialisés². Mais il est évident que le développement des nouvelles technologies dont Internet a permis d'améliorer ces dispositifs et de les démocratiser. Pour les générations Z, cela peut sembler évident (mais on y reviendra plus bas) mais en réalité, l'accès à Internet et sa prise en main ne sont pas aisés pour tous. Les deux dernières

¹. Et oui... fut un temps, il s'agissait du Minitel : quelques explications et images ci-après. Cf. <https://fr.wikipedia.org/wiki/Minitel>

². Qui se souvient de cet éternel temps d'attente pour y trouver le résultat de notre brevet des collègues ?

Droit de l'espace numérique

présidences ont ainsi lancé des plans en ce sens et le dernier en date vise précisément à rendre le numérique plus « inclusif » afin que l'ensemble des usagers puisse effectivement avoir recours à ces services. Cela passe par de multiples mesures telles que favoriser l'accès au haut débit sur l'ensemble du territoire, développer le guichet unique du service public mais également offrir des formations aux outils numériques.

Cependant, malgré ces efforts, il demeure des « laissés-pour-compte » du numérique en raison de difficultés d'accès ou d'acculturation aux outils informatiques persistantes. On estime aujourd'hui que 17 % de la population est frappé d'**illettrisme numérique**. Ainsi, les statistiques effectuées par l'Institut national de la statistique et des études économiques (Insee) sont éloquentes³ et les personnes les plus précaires ou les plus âgées sont les plus touchées. Pour autant, la dématérialisation des services publics continue.

La dernière en date concerne les étrangers souhaitant obtenir un titre de séjour en France qui doivent déposer leur demande par Internet. De nombreuses associations⁴ ont demandé au juge administratif d'annuler, pour excès de pouvoir, cette mesure permise par le décret n° 2021-313 du 24 mars 2021 et les arrêtés du 27 avril 2021 et 19 mai 2021. Elles invoquaient de nombreux moyens

3. Statistiques de l'année 2019 parues le 30 octobre 2019 dans *Insee Première*.

4. La Cimade, la Ligue des droits de l'homme, le Groupe d'information et de soutien aux immigré.e.s, le Secours Catholique, Caritas France, le Syndicat des avocats de France et l'Union nationale des étudiants de France (UNEF).

Droit de l'espace numérique

à leur pourvoi mais nous allons nous concentrer sur le suivant : le fait de rendre obligatoire le recours à un téléservice serait contraire au Code des relations entre le public et l'administration (CRPA) mais surtout contraire au principe d'égalité devant le service public.

D'emblée, les juges écartent le moyen évoqué sous l'angle du CRPA. Ils rappellent que **l'article L. 112-8** pose la possibilité pour les citoyens de saisir l'administration électroniquement tandis que **l'article L. 112-9** définit le cadre de mise en œuvre d'un téléservice. En effet, l'administration doit respecter la réglementation générale sur la protection des données et les règles de sécurité prévues réglementairement ainsi que rendre « accessibles leurs modalités d'utilisation, notamment les modes de communication possibles ». Cependant, **l'article L. 112-10** permet de faire obstacle à la mise en œuvre d'un téléservice dans des cas limitativement déterminés : pour des motifs d'ordre public, de défense et de sécurité nationale, de bonne administration, ou lorsque la présence personnelle du demandeur apparaît nécessaire. **Pour conclure, la loi n'interdit donc pas à l'administration d'imposer l'utilisation d'un téléservice.**

Dans un second temps, le moyen fondé sur l'égalité devant le service public est essentiel dans ce contentieux. En effet, la déclaration des droits de l'Homme et du citoyen figurant au sommet de notre pyramide des normes mentionne à de nombreuses reprises ce principe d'égalité. L'article 1^{er} dispose que « tous les hommes naissent libres et égaux en droit ». L'article 6, quant à lui, pose le principe d'égalité devant la loi, tandis que l'article 13 pose le principe d'égalité devant les charges publiques. La jurisprudence

Droit de l'espace numérique

administrative en a érigé un principe général du droit (s'imposant dès lors au pouvoir réglementaire et à l'administration) dans le célèbre arrêt « Société des concerts du conservatoire » du 9 mars 1951, à savoir : **l'égalité d'accès au service public**. Concrètement, cela signifie que l'on a tous un droit égal d'accès, de traitement et de participation aux charges financières du service public. Cependant, ce principe connaît une exception, elle aussi jurisprudentielle, très souvent résumée comme suit : « à situation différente, traitement différent ». Ce principe a été consacré dans le célèbre arrêt « Denoyez et Chorques » en date du 10 mai 1974. Il permet véritablement de donner du corps au principe d'**effectivité** des droits puisqu'il autorise l'administration à opérer une **différence de traitement** vis-à-vis de ses administrés **si et seulement si la situation dans laquelle ils se trouvent diffère ou si l'intérêt général l'exige**. Ce principe permet, par exemple, de créer des différences tarifaires en fonction de la situation sociale de l'utilisateur. Cet équilibre est bien évidemment subtil et, pour autant, le juge opère un contrôle restreint puisqu'il va rechercher la disproportion manifeste de la mesure⁵.

Pour revenir à notre cas d'espèce, le juge écarte d'office le moyen selon lequel l'obligation de recours à un téléservice serait contraire au principe d'égalité à partir du moment où l'administration le rend accessible. Il souligne alors que **le pouvoir réglementaire (et l'administration) doit s'assurer que l'accès à ce téléservice est bien effectif pour tous**. Afin d'apprécier l'effectivité d'un tel accès,

⁵. CE, 5 octobre 2018, n° 407715.

Droit de l'espace numérique

le juge définit **5 critères** : l'objet du service (1), le degré de complexité de la démarche concernée (2), les conséquences de la démarche vis-à-vis de la situation de la personne concernée (3), les caractéristiques de l'outil numérique déployé (4) ainsi que les caractéristiques des personnes concernées dont leur degré de difficulté d'accès à ce service (5). **Ces 5 critères doivent donc guider l'administration dans son choix ou non de procéder à une dématérialisation.** Cela implique l'ensemble des acteurs qui y participent. Encore une fois, la technologie n'est qu'un outil et il ne faut jamais oublier de mettre l'Humain au centre : pourquoi dématérialiser ? pour qui ? L'ensemble des acteurs qui concourt à la création de ces outils ne doit jamais perdre cet objectif de vue, qu'il s'agisse des fonctionnels, des techniques, des décideurs, etc.

En l'espèce, le juge relève immédiatement que le téléservice concerne une multitude de situations (il y a plusieurs types de titre de séjour et de situations personnelles) et que les conséquences de la décision sont importantes pour la personne concernée (pour mémoire : sa liberté de circuler, voire de travailler). Partant, si l'administration est libre d'exiger l'utilisation du téléservice pour une telle demande, elle doit **accompagner** les personnes ne disposant pas d'accès aux outils numériques ou rencontrant des difficultés dans leur usage, voire mettre en place une **solution de substitution** dans les cas où l'accompagnement peut s'avérer infructueux en raison de la complexité ou de la sensibilité de la demande. Or, en dépit de la complexité de la démarche administrative concernée, le décret contesté prévoyait uniquement un accompagnement, de sorte que la juridiction conclut à l'illégalité de la mesure en tant qu'elle ne garantit pas une pleine effectivité du

Droit de l'espace numérique

droit d'accès au service public.

Ainsi, l'administration n'est pas déchargée de son devoir d'accompagnement qui peut et doit prendre la forme d'un contact humain, à l'image des guichets uniques mais également des « aidants numériques »⁶.

Mais ces mesures suffisent-elles ? **Dans un rapport publié en 2022, le Défenseur des droits** déplore la persistance des inégalités d'accès aux services publics, notamment nourries par une « dématérialisation à marche forcée ». Malgré des recommandations qui ont été suivies d'effets, d'autres restent en souffrance. La plus importante et la première évoquée (lors d'un précédent rapport en 2019) était d'imposer, par défaut, des mesures de substitution, à savoir qu'aucune démarche ne devrait être totalement dématérialisée afin qu'il appartienne à l'utilisateur de choisir son mode d'accès. Il recommandait également de prévoir, par défaut, un accompagnement sous un prisme non numérique. Or, force est de constater que ce n'est pas la voie choisie par le législateur et le pouvoir réglementaire. Le Défenseur des droits rappelle ainsi, si cela était nécessaire, que l'accès est la première garantie à l'effectivité des droits des usagers et qu'à défaut d'un accès effectif, ceux-ci se trouvent lésés dans leurs droits. Sur ce point, il souligne également que les usagers sont parfois victimes des dysfonctionnements du

⁶. Ces derniers sont des agents du secteur public en lien direct avec les usagers, qui sont formés aux outils numériques et à l'accompagnement des usagers en la matière.

Droit de l'espace numérique

service numérique qui les empêchent d'exercer leurs droits et même d'avoir connaissance de leurs voies et délais de recours, garanties supplémentaires à un droit effectif. Cela constitue une raison de plus de militer en faveur de mesures de substitution mais il recommande surtout d'effectuer un effort significatif sur la conception des sites publics.

À ce propos, on peut notamment souligner que l'**UX Design** (*User Experience Design*, soit « expérience utilisateur ») fait de plus en plus parler d'elle⁷ : c'est une méthode de développement qui permet de prendre en compte dès la conception les attentes de l'utilisateur (étudier ses besoins, ses chemins de navigation, comment lui rendre cette dernière intuitive, le tout dans un espace ergonomique). L'exemple récent de la nouvelle version de l'application SNCF démontre qu'il est important de prendre en compte ce point sous peine de déclencher, outre les critiques, une désaffection pour l'outil⁸.

En tout état de cause, le juge administratif permet ainsi de rétablir un peu d'équilibre en imposant la substitution à certains cas. Il est

⁷. Une conférence s'est tenue à ce sujet à la Direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN) l'année dernière, grâce à l'intervention de deux UX Designers affectés à la Direction des personnels militaires de la gendarmerie nationale (DPMGN).

⁸. LIBÉRATION avec AFP. Trop complexe, la nouvelle appli SNCF laisse perplexe les utilisateurs. *Libération*, 7 février 2022. Disponible sur : https://www.liberation.fr/economie/transports/trop-complexe-la-nouvelle-appli-sncf-connect-laisse-perplexe-les-utilisateurs-20220207_OGUEK7ZRKRAOJG7GJV5WS2GPQQ/

Droit de l'espace numérique

fort à parier que ce n'est pas le premier cas de jurisprudence que nous rencontrerons en la matière et que d'autres viendront nourrir la réflexion. Le Défenseur des droits ainsi que la société civile veilleront à un « numérique plus inclusif », car si la tendance est de croire qu'il s'agit d'une question de génération, il est important de rappeler que l'« on ne naît pas digital native⁹, on le devient ». L'appréhension et la maîtrise du numérique font partie des enjeux de notre société, enjeux essentiels pour réussir cette **révolution numérique**.

9. Expression utilisée par le Défenseur des droits dans son rapport rendu en 2022.

Police administrative

Jérôme Millet

Légitime défense, usage de l'arme, proportionnalité

CEDH, 19 mai 2022, Bouras c. France, req. N° 31754/18

C'est désormais une habitude. Lorsqu'une procédure s'achève devant les juges du quai de l'Horloge, à Paris, c'est pour mieux se poursuivre devant ceux de l'Allée des droits de l'Homme à Strasbourg. Tel est le cas en l'espèce où, tour à tour, chambre de l'instruction, Chambre criminelle de la Cour de cassation et Cour européenne des droits de l'Homme ont conclu que la décision du gendarme de faire usage de son arme à feu était justifiée et absolument nécessaire « pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale », au sens de l'article 2§2 a) de la Convention¹.

Les faits sont glaçants. Le 26 août 2014, deux gendarmes féminins assurent le transfèrement judiciaire de Hocine Bouras, détenu mis en examen du chef de vols avec arme commis avec préméditation puis placé en détention provisoire. Incarcéré à la maison d'arrêt de Colmar, plusieurs incidents lui furent reprochés, notamment une tentative d'évasion quelques semaines plus tôt, le 3 août. Le lendemain, en raison de son comportement, il fut transféré à la maison d'arrêt de Strasbourg. Dans le véhicule de gendarmerie,

¹. « (...) La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :

a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale (...) ; »

Police administrative

Hocine Bouras est menotté les bras devant lui² à l'arrière droit du véhicule pour être transféré de la maison d'arrêt de Strasbourg au tribunal de grande instance de Colmar. Au cours du trajet sur l'autoroute, Hocine Bouras déplace sa ceinture de sécurité et ouvre manuellement la vitre arrière droite. À la demande de la cheffe d'escorte, il la referme mais cette attitude inquiète les deux militaires qui remarquent, dans le même temps, un véhicule à destination duquel Hocine Bouras aurait fait un geste de la main ; plus tard, l'analyse de la vidéosurveillance permettra de constater qu'une voiture de couleur noire avait effectivement suivi, pendant près de dix minutes, le même trajet que le véhicule des gendarmes depuis la maison d'arrêt de Strasbourg, restant parfois à une distance de vingt mètres de celui des gendarmes. Soudain, Hocine Bouras détache sa ceinture et se jette sur la gendarme se trouvant à ses côtés en essayant de s'emparer de son arme. Ce fait n'est ni contesté ni contestable : le nombre et l'emplacement des traces de l'ADN de Hocine Bouras relevées sur l'étui et l'arme de la gendarme caractérisent une préhension volontaire de l'arme de sa part, allant même jusqu'à prendre l'arme par la crosse et à la faire sortir de son étui. La lutte entre le délinquant et la gendarme est intense. La conductrice, gendarme adjoint volontaire, arrête alors la Renault Clio de service et somme Hocine Bouras de cesser les violences. Sans effet. Hocine Bouras est alors couché sur la gendarme, leurs

2. Code de procédure pénale (CPP), art. D. 294 : « Des précautions doivent être prises en vue d'éviter les évasions et tous autres incidents lors des transfèrements et extractions de personnes détenues.

Ces personnes détenues peuvent être soumises, sous la responsabilité du chef d'escorte, au port des menottes ou, s'il y a lieu, des entraves (...) ».

Police administrative

corps quasiment à l'extérieur du véhicule arrêté sur la bande d'arrêt d'urgence de l'autoroute et lui assène une pluie de coups, confirmée par l'expert médico-légal, grâce à une allonge supérieure : Hocine Bouras mesure 1m90 pour 78 kg quand la gendarme mesure 1m65 pour 56 kg. L'autre militaire tente d'extraire manuellement le détenu pour dégager sa collègue puis utilise son bâton de défense sans plus de succès, avant de demander des secours par radio. La situation devient de plus en plus critique : le détenu continue d'essayer de s'emparer de l'arme de la gendarme qui est coincée et qui crie à sa collègue « il va me tuer, il va me tuer ! ». Après sommation, le gendarme tire avec son arme de service. Hocine Bouras décède. Les parents du délinquant, ressortissants algériens, saisissent la Cour en vertu de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales³ après avoir épuisé les voies de recours internes.

La procédure contentieuse s'enclenche. Même s'il a pu être soutenu que le juge a gardé, jusqu'à présent, une application souple de la légitime défense⁴, ce qui peut être contesté et contestable, pour

3. La Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses protocoles. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit.

4. Cl. Landais « Les magistrats judiciaires font depuis quelques années une application du droit de la légitime défense qui est de plus en plus compréhensive des spécificités des forces de l'ordre », in MM. O. Audibert-Troin et C. Leonard, Rapport d'information, en conclusion des travaux d'une mission d'information, sur la présence et l'emploi des forces armées sur le territoire national, Assemblée nationale, n° 3864, 22 juin 2016, p. 67.

Police administrative

retenir cette cause d'irresponsabilité pénale, la chambre de l'instruction, par un arrêt du 8 septembre 2016, a relevé que le détenu tentait de s'emparer de l'arme chargée de la gendarme et que les sommations, la tentative d'extraction et le recours au bâton de défense étaient restés sans effet ; elle a ajouté que le risque imminent d'usage de l'arme envers les deux gendarmes justifiait le coup de feu tiré par le gendarme afin de protéger l'intégrité physique de la gendarme attaquée. Par un arrêt du 9 janvier 2018⁵, la Chambre criminelle a rejeté le pourvoi en cassation formé contre la décision de la chambre de l'instruction ; elle confirme ainsi l'ordonnance de non-lieu en raison du fait justificatif de la légitime défense invoquée par le gendarme en relevant que le militaire « a été contraint d'accomplir un acte nécessaire à la protection de sa collègue (...) en danger de mort, et qu'il n'existait aucune disproportion entre la gravité de l'atteinte commise par l'agresseur et les moyens de défense déployés pour l'interrompre, l'empêcher ou y mettre fin ».

De bons sens, cette décision était également solidement fondée sur l'article 122-5 alinéa 1 du Code pénal relatif à la légitime défense⁶ et sur une jurisprudence exigeante mais claire : l'attaque du détenu était bien réelle et le danger d'atteinte à l'intégrité physique de la gendarme était ressenti par l'auteur du coup de feu ; la riposte était

⁵. Crim., 9 janvier 2018, n° 16-86.552.

⁶. « N'est pas pénalement responsable la personne qui, devant une atteinte injustifiée envers elle-même ou autrui, accomplit, dans le même temps, un acte commandé par la nécessité de la légitime défense d'elle-même ou d'autrui, sauf s'il y a disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte. »

Police administrative

également actuelle, car elle s'est opérée dans le même temps que l'agression. Comme souvent, c'est sur la proportionnalité de la riposte que le juge judiciaire peut trouver à redire : l'article 122-5 prévoit qu'il n'y a pas de légitime défense s'il y a « disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte ». Pour justifier l'absence de disproportion, la chambre de l'instruction relève qu'il y a un « risque imminent de l'usage de cette arme à feu en direction des deux gendarmes ». Ce raisonnement est suivi par la Chambre criminelle en ce qu'il y avait un danger de mort de la gendarme attaquée. S'agissant de la proportionnalité, la Cour de cassation exige une comparaison entre les intérêts menacés par l'agression et, plus que le résultat, les moyens employés par la riposte⁷. C'est ainsi que l'usage d'une arme envers une personne non armée pour mettre fin à des violences est généralement considéré comme disproportionné si les coups portés par l'agresseur ne menaçaient pas la vie de l'auteur des faits ou d'autrui. Dans ces conditions, la légitime défense ne permet pas de justifier un coup de feu tiré par un policier envers un individu non armé se jetant sur un de ses collègues⁸.

Rien d'étonnant donc à ce que les requérants soutiennent que le tir effectué par la militaire n'était ni absolument nécessaire ni strictement proportionné aux buts mentionnés à l'article 2 § 2 de la Convention, arguant de la circonstance que l'agent n'a pas utilisé de

⁷. Crim., 17 janvier 2017, n° 15-86.481, D. 2017, 2501, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, C. Ginestet, M.-H. Gozzi et E. Tricoire.

⁸. Crim., 9 septembre 2015, n° 14-81.308.

Police administrative

moyens alternatifs. La Cour écarte cet argument : si elle relève que la gendarme n'a pas utilisé la bombe lacrymogène à sa disposition et qu'elle n'était pas équipée d'un pistolet à impulsion électrique, elle estime, conformément à une jurisprudence constante, qu'elle « ne saurait spéculer dans l'abstrait sur l'opportunité d'employer d'autres moyens, sa tâche ne consistant pas à substituer sa propre appréciation de la situation à celle d'un agent ayant dû réagir dans le feu de l'action ». Si elle estime souhaitable que de tels moyens de force intermédiaire soient répandus pour limiter le recours aux méthodes susceptibles d'entraîner la mort, elle estime qu'établir une telle obligation de principe sans tenir compte des circonstances d'une affaire « imposerait à l'État et à ses agents chargés de l'application des lois une charge irréaliste qui risquerait de s'exercer aux dépens de leur vie et de celle d'autrui, eu égard notamment au caractère imprévisible de la nature humaine ». La Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) a déjà pu affirmer, par exemple, que le recours à la force armée, après plusieurs sommations, par un policier, pouvait, dans certaines circonstances, être rendue absolument nécessaire lorsque sa vie et son intégrité physique ainsi que celles de ses collègues étaient en péril « du fait d'une attaque illégale et très violente »⁹. Par ailleurs, elle relève que la chambre de l'instruction de la Cour d'appel a expressément constaté que l'usage de la bombe lacrymogène par le gendarme, dans les circonstances de l'espèce, lui aurait fait courir le risque d'asperger sa collègue et elle-même en retour, ce qui n'aurait vraisemblablement pu qu'aggraver la situation dans laquelle elles se trouvaient. En somme,

⁹. CEDH, 24 mars 2011, *Giuliani c/ Italie*, n° 23458/02.

Police administrative

la Cour estime, à l'instar des juridictions nationales dont les décisions sont particulièrement motivées, que la militaire de la gendarmerie a agi avec la conviction honnête, considérée pour de bonnes raisons comme valable à l'époque des événements, que la vie de sa collègue était menacée, ce qui l'autorisait à faire usage de moyens appropriés pour assurer la défense de sa camarade.

Au final, force est de constater que cette décision est parfaitement conforme à la jurisprudence européenne traditionnelle. D'abord, le recours à la force par la police ou la gendarmerie reste strictement encadré en tant que la Cour impose une condition « d'absolue nécessité » pour que soit portée une atteinte à la vie. Ensuite, les juges de l'Allée des Droits de l'Homme examinent si le recours à la force n'est pas « excessif ou injustifié au regard de l'article 2 paragraphe 2 de la CEDH »¹⁰. C'est ainsi qu'ils vérifient que l'utilisation de la force meurtrière était légitime, que son recours était réduit au minimum et qu'il n'y a pas eu de négligence dans les mesures qui ont été prises. Enfin, la Cour ajoute qu'elle ne saurait, en réfléchissant dans la sérénité des délibérations, « substituer sa propre appréciation de la situation à celle de l'agent qui a dû réagir, dans le feu de l'action, à ce qu'il percevait sincèrement comme un danger afin de sauver sa vie »¹¹.

Notons, enfin, que ni la Chambre criminelle de la Cour de cassation ni la Cour européenne des droits de l'homme n'ont fait état du

¹⁰. CEDH, 6 septembre 2016, *Altin et Kiliç c/ Turquie*, n° 15225/08, § 43.

¹¹. CEDH, 17 mars 2005, *Bubbins c. Royaume-Uni*, n° 50196/99, § 139.

Police administrative

nouveau fait justificatif applicable aux policiers et gendarmes prévu par l'article L.435-1 du Code de la sécurité intérieure (CSI) depuis la loi n° 2017-258 du 28 février 2017 relative à la sécurité publique. L'arrêt de la chambre de l'instruction est, en effet, antérieur à l'entrée en vigueur de ce nouveau fait justificatif. Toutefois, il est fort probable que la solution serait la même sous l'empire de cet article. En application du nouvel article L. 435-1 du CSI, dans l'exercice de leurs fonctions et revêtus de leur uniforme ou des insignes extérieurs et apparents de leur qualité, les agents de la police nationale et les militaires de la gendarmerie nationale peuvent, outre les cas mentionnés à l'article L. 211-9 du CSI, faire usage de leurs armes en cas d'absolue nécessité et de manière strictement proportionnée :

« 1° Lorsque des atteintes à la vie ou à l'intégrité physique sont portées contre eux ou contre autrui ou lorsque des personnes armées menacent leur vie ou leur intégrité physique ou celles d'autrui ;

2° Lorsque, après deux sommations faites à haute voix, ils ne peuvent défendre autrement les lieux qu'ils occupent ou les personnes qui leur sont confiées ;

3° Lorsque, immédiatement après deux sommations adressées à haute voix, ils ne peuvent contraindre à s'arrêter, autrement que par l'usage des armes, des personnes qui cherchent à échapper à leur garde ou à leurs investigations et qui sont susceptibles de perpétrer, dans leur fuite, des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles d'autrui ;

4° Lorsqu'ils ne peuvent immobiliser, autrement que par l'usage des armes, des véhicules, embarcations ou autres moyens de transport,

Police administrative

dont les conducteurs n'obtempèrent pas à l'ordre d'arrêt et dont les occupants sont susceptibles de perpétrer, dans leur fuite, des atteintes à leur vie ou à leur intégrité physique ou à celles d'autrui ;
5° Dans le but exclusif d'empêcher la réitération, dans un temps rapproché, d'un ou de plusieurs meurtres ou tentatives de meurtre venant d'être commis, lorsqu'ils ont des raisons réelles et objectives d'estimer que cette réitération est probable au regard des informations dont ils disposent au moment où ils font usage de leurs armes ».

Il est vrai que l'article L. 435-1, 1° ne pose aucune condition de concomitance entre la riposte et l'attaque. La Chambre criminelle a, très récemment, écarté cet argument à l'occasion d'un contentieux né lors d'incidents entre supporters de deux clubs de football. Parmi les individus interpellés et placés en garde à vue se trouve un supporter grièvement blessé à l'œil et au thorax à la suite d'un tir de flash-ball. Dans le prolongement immédiat de cette vague d'interpellations, une information judiciaire est ouverte et un fonctionnaire de police est mis en examen du chef de violence avec arme ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente. Le policier soutenait que, pour apprécier la nécessité et la proportionnalité de l'usage de la force, il convient de tenir compte de l'opération de police dans sa globalité et pas seulement du moment de la fuite de la victime. La Chambre criminelle écarte ce moyen et apporte une précision temporelle au texte de l'article L. 435-1 du CSI en considérant que, pour être justifié, « l'usage de l'arme doit être réalisé dans le même temps que sont portées des atteintes ou proférées des menaces à la vie ou à l'intégrité physique

Police administrative

des agents ou d'autrui »¹². Au final, « nécessité » nous dit le Code pénal (art. 122-5), « absolue nécessité » nous dit le CSI (art. L. 435-1 et R. 434-18) : sans doute que ces notions sont proches, mais il est clair que l'exigence de « stricte proportionnalité » du CSI « témoigne incontestablement d'une intensité plus forte que la seule exigence de proportionnalité du code pénal »¹³. Face à la profusion et à la complexité des textes, la pédagogie au profit des militaires de la gendarmerie sur le droit d'usage des armes doit se poursuivre sous peine de les placer en situation d'insécurité juridique. Formulons le vœu que cette chronique y contribue, même modestement.

¹². Crim., 6 oct. 2021, n° 21-84.295, *AJ pénal*, 2021. 535, obs. J. Lasserre Capdeville.

¹³. DEBOVE, Frédéric. Une police tape-à-l'oeil. *AJ pénal*, 2021, p. 605.

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

Xavier Latour

**Le directeur sécurité-sûreté dans le *continuum* de
sécurité**

Le dynamique Club des directeurs de sécurité des entreprises (CDSE) a récemment publié un Livre blanc consacré à la fonction sécurité-sûreté en entreprise.

Parmi des contributions très intéressantes, certaines abordent la question du *continuum*.

Un « cercle de confiance »

Le document expose ainsi l'idée d'un « cercle de confiance » associant les directeurs et les représentants de l'État dans un cadre permettant de partager des informations de manière confidentielle.

Le constat d'intérêts communs face à des risques et des menaces communs est connu. De même, la volonté de resserrer les liens entre les différents acteurs de la sécurité est régulièrement exprimée depuis plusieurs années.

Pourtant, au moins du côté du privé, le compte ne semble pas y être. La recherche de mécanismes de partenariat se poursuit afin de combler les manques.

En la matière, plusieurs formes de coopération existent déjà.

Elles sont facilitées par la vie professionnelle de nombreux directeurs qui ont eu une première carrière dans le public. En

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

rejoignant une entreprise, ils lui apportent une connaissance de l'administration, de ses agents, et de ses modes de fonctionnement. De la sorte, les relations interpersonnelles sont facilitées.

Parallèlement, l'État a su créer des creusets.

Les sessions de l'Institut des hautes études du ministère de l'Intérieur (IHEMI) en sont l'expression la plus nette. L'Institut des hautes études de la Défense nationale (IHEDN) est animé par une logique comparable, tout comme les formations dispensées par la police et la gendarmerie nationales.

Sous un angle plus juridique, les dispositions applicables aux opérateurs d'importance vitale imposent des obligations, tout en contribuant à un dialogue, certes dirigé, entre l'entreprise et la puissance publique.

Dans un autre registre, le Comité de filière de l'industrie de sécurité (CoFIS) a posé les bases d'une relation de confiance dans un domaine précis.

Tout cela fonctionne et a le mérite d'exister. La question n'est alors pas de remettre en cause ce qui produit des résultats, mais d'aller si possible plus loin. En l'occurrence, la proposition porte sur le partage d'informations.

Comme le soulignent Monsieur Émile Perez et Madame Annick Rimlinger dans leurs contributions, cela dépasse le seul ministère de l'Intérieur. Ceux des Affaires étrangères et des Armées sont, par exemple, concernés, au même titre que des services aussi essentiels que le Secrétariat général de la défense et de la sécurité nationale (SGDN) ou l'Agence nationale de la sécurité des systèmes

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

d'information (ANSSI).

Le CDSE promeut à nouveau son idée, déjà exposée en 2011, d'un « cercle de confiance ». Il avait réussi à convaincre les députés Thourot et Fauvergue, en 2018. Pourtant, onze années après son apparition, la suggestion n'a toujours pas trouvé de soutiens assez forts pour être appliquée.

Dans l'esprit de ses promoteurs, le cercle serait constitué grâce à la participation volontaire de référents des entreprises bénéficiaires d'une habilitation « confidentiel défense » délivrée selon une procédure de criblage.

L'intérêt serait de passer d'une relation unilatérale (de l'entreprise vers l'État) à la réciprocité. Les référents des entreprises seraient d'une certaine façon les pendants des référents des forces étatiques qui connaissent déjà très bien le monde économique.

Le CDSE n'ignore pas les écueils d'un tel dispositif.

Les écueils

Madame Rimlinger souligne la difficulté d'identifier les professionnels concernés.

Cela était sans compter l'intervention du législateur qui a profité de la loi n° 2021-646 du 25 mai 2021 pour modifier l'article L 612-25 du Code de la sécurité intérieure afin d'imposer un agrément aux responsables des services internes de sécurité. Toutefois, l'interprétation de ces nouvelles dispositions est sujette à débats. Faut-il y inclure les directeurs sécurité-sûreté n'ayant aucun salarié

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

en charge de missions opérationnelles ?

Bien qu'en général critiquée par les intéressés qui ne souhaitent pas être mis sur le même plan que les prestataires de services, cette évolution pourrait aider à avoir une connaissance plus fine des professionnels à mobiliser.

Ce n'est cependant pas le seul frein. Si l'idée générale retient aisément l'attention, les difficultés se logent dans les détails.

Toutes les entreprises auraient-elles vocation à participer ? Une direction sécurité-sûreté diffère beaucoup d'une entreprise à une autre, certaines ont, par exemple, un service interne à gérer quand d'autres pilotent uniquement des prestataires. Un seuil minimum de salariés devrait probablement être combiné à des critères plus fonctionnels, lorsque des agents sont employés directement. Au-delà des opérateurs d'importance vitale bien identifiés, quelles seraient les entreprises pertinentes ?

La composition du cercle de confiance nécessiterait des choix cornéliens. Outre les entreprises, la question intéresse les services de l'État. En plus de la police et de la gendarmerie, lesquels seraient impliqués ? L'État a déjà réfléchi au sujet en créant les groupes interministériels de recherches. Faudrait-il alors s'en inspirer ?

En tout état de cause, l'État doit prendre soin de ne pas créer une structure qui s'ajouterait à de nombreuses autres qui fonctionnent sur différents thèmes. Toutes d'autant plus chronophages qu'elles mobilisent souvent les mêmes interlocuteurs.

Du côté des professionnels privés, un autre enjeu renvoie non pas aux donneurs d'ordres, mais aux prestataires. Car, après tout, eux

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

aussi pourraient demander à participer. Cette piste avait d'ailleurs été esquissée. Une organisation patronale avait plaidé en faveur d'un comité national. Sur ce point, il est aussi tout aussi compliqué de choisir les interlocuteurs potentiels.

Un autre thème de réflexion porte sur l'échelon de dialogue. Entre le local et le national, plusieurs niveaux existent. Localement et en matière de sécurité, l'administration déconcentrée de l'État est principalement structurée autour du préfet de département. Pourtant, la tendance est aussi à travailler à l'échelon interdépartemental, voire interrégional. Entre le potentiellement trop petit et le possiblement trop grand, l'incertitude est permise.

Sur le fond, l'habilitation des directeurs ne réglerait pas la question sensible de la nature des informations à partager.

Les services de l'État devraient être solidement coordonnés pour que tous partagent la même vision de ce qui serait ou non communicable. Qu'elles soient générales ou individuelles, les informations ne présentent pas le même degré d'utilité ou de risque.

Pour toutes ces raisons, il n'est pas étonnant que l'État n'ait pas encore tenté de dessiner ce cercle de confiance. Les écueils sont nombreux.

Mais le principal n'est-il pas politique ? Quel serait le signal envoyé ? Comment serait-il perçu par les services étatiques qui devraient partager ?

Rien ne semble plaider, dans l'immédiat, pour une approche différente. Le *continuum* devra, par voie de conséquence, emprunter

Droit des collectivités territoriales et de la sécurité privée

d'autres voies.

<i>Directeur de publication :</i>	Colonel Dominique SCHOENHER
<i>Rédacteur en chef :</i>	G^{al} d'armée (2S) Marc WATIN-AUGOUARD
<i>Rédacteurs :</i>	G^{al} d'armée (2S) Marc WATIN-AUGOUARD Xavier LATOUR Jérôme MILLET Charles RAVAUT Capitaine Océane GERRIET
<i>Équipe éditoriale :</i>	Odile NETZER

Les opinions exprimées dans cette publication ne sauraient engager la responsabilité du CREOGN.