

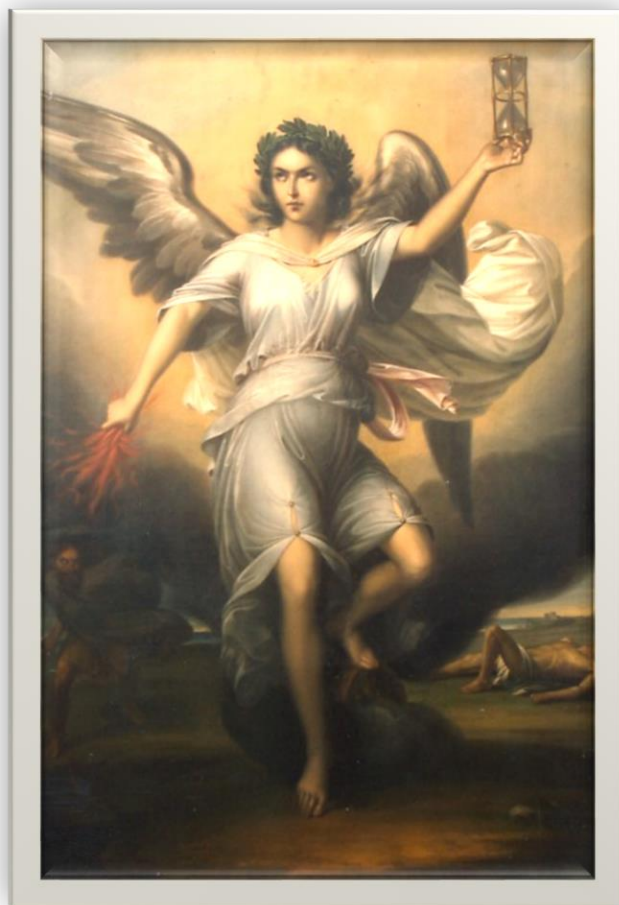


32^e PROMOTION

2024-2025

Sanction disciplinaire et sanction pénale du militaire

La « double peine » pour le soldat ?



par le commissaire principal Quentin COUSTILLET-KASZOWSKI

*

Sous la direction de

Madame Olivia LUCHE-ROCCHIA

Magistrate du premier grade auprès du tribunal judiciaire de Paris

Ancienne cheffe du bureau de l'expertise et du droit pénal de la division des affaires pénales militaires

Avant-propos

Le contenu et les conclusions de ce mémoire reflètent la pensée personnelle de son auteur. Ils n'engagent donc ni la responsabilité de l'École de guerre, ni celle de l'institution militaire ou du ministère des armées.

[Le tableau représenté en page de garde est *Némésis, déesse de la vengeance*, peint par l'artiste roumain Gheorghe Tattarescu en 1853, exposé aujourd'hui au musée municipal de Bucarest.]

Résumé

Lorsqu'ils adoptent un comportement répréhensible, les militaires peuvent être sanctionnés à la fois sur le plan disciplinaire et sur le plan pénal. Ils peuvent alors en retirer un sentiment de « double peine ». En réponse, ce mémoire s'efforce d'expliquer les objectifs distincts – mais complémentaires – de la discipline et de la justice pénale, leurs fondements, ainsi que leurs spécificités pour les forces armées.

Il explore la façon dont l'autorité militaire et l'autorité judiciaire échangent des informations et coordonnent leurs actions répressives. Il distille quelques conseils à destination du commandement, lorsque ce dernier doit sanctionner un militaire qui n'aurait pas encore été condamné au pénal ou, à l'inverse, un militaire qui aurait déjà été jugé. Le mémoire aborde également plusieurs situations dans lesquelles le militaire peut éprouver un sentiment d'injustice, notamment en l'absence de matérialité des faits, ou lorsque l'autorité militaire sanctionne des faits survenus hors service, ou bien lorsque les sanctions disciplinaires et pénales ont des effets en cascade sur la carrière militaire.

Fort de son expérience au sein du cabinet du chef d'état-major de l'armée de terre, l'auteur fournit un travail original, enrichi d'analyses juridiques et d'exemples concrets. Il propose un éclairage essentiel aux militaires, à leurs chefs et à tout lecteur désireux de comprendre les arcanes de la discipline militaire.

Abstract

When they behave reprehensibly, military personnel can face both disciplinary and criminal sanctions. This can lead to a “double penalty” feeling. In response, this paper seeks to explain the distinct – but complementary – objectives of discipline and criminal justice, their foundations, and their specificities for the armed forces.

It explores the way in which the military and judicial authorities exchange information and coordinate their repressive actions. It gives some advice to commanders when they have to punish a member of the military who has not yet been convicted of a criminal offence or, on the contrary, a member of the military who has already been tried. This dissertation also addresses a number of situations in which military personnel may feel injustice, in particular where the real facts are not established, or where the military authority punishes off-duty conduct, or where disciplinary and criminal sanctions have a cascading effect on a soldier's career.

Drawing on his experience in the office of the French Army Chief of Staff, the author has produced an original work, enriched with legal analyses and concrete examples. It provides essential insight for military personnel, their leaders and any reader wishing to understand the hidden aspects of military discipline.

Introduction

Durant trois années (2020-2023), l'auteur du présent mémoire a servi au cabinet du chef d'état-major de l'armée de terre (CEMAT), au sein de la cellule chargée de la discipline et des affaires pénales militaires. Cette cellule, composée d'une douzaine de militaires de tous grades, conseille le CEMAT et les autorités militaires qui lui sont subordonnées, en matière de discipline et de poursuites pénales à l'encontre des militaires.

En effet, en vertu de l'article L.4137-4 du code de la défense¹, le CEMAT (par délégation de signature du ministre des armées²) et les autorités militaires (dont la liste est fixée par arrêté du ministre³) ont le pouvoir de prononcer des sanctions disciplinaires contre des militaires de l'armée de terre. Dans les autres forces armées et formations rattachées du ministère des armées, les chefs d'état-major ou autorités équivalentes, ainsi que les autorités militaires désignées par arrêté, ont évidemment des prérogatives similaires.

En matière pénale, le cabinet du CEMAT compte également un greffier parmi ses officiers, auxiliaire de justice dont la mission est de conseiller et assister les chefs dans le signalement, le traitement et le suivi des infractions pénales de leurs subordonnés. Le greffier participe également à l'élaboration et au suivi des avis et dénonciations émis en application du code de procédure pénale.

Au sein du cabinet du CEMAT, durant trois années, l'auteur du présent mémoire a eu connaissance de toutes sortes de comportements que l'on peut qualifier de « déviants » : violences, abus de substances alcooliques ou stupéfiantes, gestes ou propos inappropriés, mauvais usages d'informations protégées, etc. Certains de ces comportements constituent des manquements à la discipline militaire, d'autres des infractions pénales. Beaucoup, à vrai dire, sont réprimés dans les deux ordres, disciplinaire et pénal, s'ils sont assez graves pour que le cabinet d'un chef d'état-major d'armée en ait connaissance.

Ainsi, très souvent, un même fait est traité par les deux ordres parallèlement : l'autorité militaire et l'autorité judiciaire se saisissent chacun de ce fait, s'emploient à le matérialiser, à estimer sa gravité, à lui donner une certaine qualification et à le réprimer. D'où un sentiment de « double peine » qui peut exister chez celui qui est, à la fois, sanctionné par son chef et condamné par le tribunal : par exemple, un déserteur qui est rayé des contrôles de l'armée active (sanction disciplinaire à laquelle il aspire évidemment) peut s'étonner, quelques mois plus tard, d'être aussi condamné à une peine d'emprisonnement pour cette même absence (sanction pénale).

¹ « Le ministre de la défense ou les autorités habilitées à cet effet prononcent les sanctions disciplinaires et professionnelles prévues aux articles L.4137-1 et L.4137-2, après consultation, s'il y a lieu, de l'un des conseils prévus à l'article L.4137-3. »

² Conformément au 3° de l'article 1 du décret n° 2005-850 du 27 juillet 2005 (relatif aux délégations de signature des membres du Gouvernement), « le chef d'état-major des armées, le délégué général pour l'armement, les chefs d'état-major de l'armée de terre, de la marine et de l'armée de l'air et de l'espace, le chef du contrôle général des armées, 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 (...) 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 ». Ainsi, le chef d'état-major de l'armée de terre (comme le chef d'état-major de la marine et le chef d'état-major de l'armée de l'air et de l'espace) peut exercer sa responsabilité en matière de discipline, en vertu de l'article R*3121-25 du code de la défense.

³ Comme en dispose l'article R.4137-10 du code de la défense : « Les autorités investies du pouvoir disciplinaire (...) sont le ministre de la défense et les autorités militaires. (...) La liste des fonctions pour lesquelles les autorités militaires sont investies des prérogatives d'autorité de premier, deuxième ou troisième niveau est fixée par arrêté du ministre de la défense. (...) »

Partant de ce sentiment de double peine rencontré à de multiples reprises durant trois ans au cabinet du CEMAT, l'auteur a l'intention d'expliquer les conséquences potentielles d'un comportement déviant, tant dans le champ pénal que dans le champ disciplinaire. Ce mémoire s'adresse donc aux militaires désireux de comprendre ce qu'impliquent concrètement leurs actes ou leurs propos. Il s'adresse aussi à leurs chefs, qui hésiteraient à dénoncer certains faits à l'institution judiciaire ou à sanctionner des faits faisant l'objet d'une procédure pénale. Il s'adresse enfin au lecteur civil qui imaginerait l'armée comme une « grande muette », dissimulant des faits graves.

Ce mémoire tâchera de compléter les différentes circulaires ou instructions, les différents guides rédigés par la direction des affaires juridiques du ministère et par chaque armée. Car, au sein de l'institution militaire, la connaissance des relations entre le disciplinaire et le pénal reste malheureusement concentrée entre les mains de juristes en administration centrale, de quelques magistrats et greffiers du service de la justice militaire et de rares chanceliers intéressés par la matière pénale. Il en résulte une vaste méconnaissance de ces affaires, alors que des militaires commettent chaque jour des infractions pénales et des fautes disciplinaires, et qu'il convient de les sanctionner.

Pour rédiger ce mémoire, l'auteur s'est bien sûr appuyé sur son expérience au sein du cabinet du CEMAT, comprenant à la fois de nombreuses et riches interactions avec les régiments de l'armée de Terre, avec la direction des affaires juridiques du ministère des armées (sous-direction du contentieux et division des affaires pénales militaires) et avec quelques magistrats du parquet. Il a aussi assimilé la plupart des lois et règlements relatifs à la discipline et aux affaires pénales militaires, ainsi que les principales jurisprudences en la matière. Il a enfin étudié plusieurs articles juridiques et débats scientifiques, lui permettant d'apprécier les spécificités de la discipline militaire comparée aux autres disciplines. Bien entendu, l'échange avec sa directrice de mémoire, magistrate de l'ordre judiciaire détachée au ministère des armées, a également alimenté le contenu de ce mémoire.

N'étant pas diplômé de droit pénal⁴, l'auteur ne prétend pas donner une leçon dans cette matière. Il entend uniquement renseigner, le plus précisément possible, un lecteur intéressé par les liens entre discipline militaire et justice pénale. Ce mémoire n'évoquera pas les sanctions professionnelles⁵, ni les récents travaux visant à simplifier la procédure disciplinaire dans les armées (notamment le conseil de discipline et le conseil d'enquête). Enfin, les affaires pénales militaires seront uniquement traitées sous le régime du « temps de paix » (distinction opérée par le code de justice militaire).

Le présent mémoire s'efforcera donc de répondre aux questions suivantes : **Pourquoi et comment des faits commis par un militaire peuvent-ils être réprimés, à la fois, par la discipline militaire et par la justice pénale ? Et qu'implique cette double sanction ?**

Pour y répondre, il sera d'abord judicieux d'étudier les objectifs poursuivis par les deux ordres – disciplinaire et pénal – pour comprendre ce que répriment l'un et l'autre, analyser leurs principales ressemblances et différences, puis les spécificités applicables aux militaires (I.). Il sera ensuite important de comprendre les interactions qui existent entre ces deux ordres, au cours des procédures disciplinaires et pénales, qui aboutissent souvent à la double sanction du militaire (II.). Enfin, il sera intéressant de dégager quelques réflexions sur le sentiment d'injustice que peut provoquer cette double sanction, notamment lorsqu'elle aboutit à la radiation du militaire (III.).

⁴ Diplômé de l'Institut d'études politiques de Lyon (spécialité « carrières publiques ») et d'un master 2 en droit public de l'Université d'Aix-Marseille (spécialité « conseil juridique des forces armées »), l'auteur est d'abord spécialisé en droit public. Il a aussi servi en tant que conseiller juridique en opération (*legal adviser - legad*).

⁵ Les sanctions professionnelles sont des sanctions ne pouvant être infligées qu'à des militaires titulaires de certains titres leur permettant d'exercer des activités spécialisées (praticiens du service de santé des armées, pilotes d'avions, etc.). Les sanctions professionnelles répriment des faits constituant des fautes professionnelles ou des manquements aux règles professionnelles, dans le cadre de ces activités spécialisées.

I. Discipline et justice pénale : deux ordres distincts et autonomes

Bien qu'elles visent toutes deux à sanctionner un comportement déviant, les matières disciplinaire et pénale demeurent indépendantes l'une de l'autre (A). Dans les deux procédures, on retrouve toutefois quelques similitudes, concernant notamment le respect des droits de la défense (B). Une fois ce constat fait, il sera temps d'étudier comment la matière pénale et la matière disciplinaire s'appliquent spécifiquement aux militaires (C).

A) Deux ordres séparés, malgré une finalité commune

La répression des comportements déviants

Le disciplinaire et le pénal partagent une même finalité : sanctionner un comportement considéré comme inapproprié, au regard de normes fixées au sein d'un groupe. Tandis que la réponse pénale sanctionne un comportement dit « antisocial », c'est-à-dire contraire aux intérêts de la société toute entière, la sanction disciplinaire vise à punir un comportement qui constitue un manquement à des règles fixées dans un cadre plus restreint, souvent professionnel⁶.

Pour souligner cette finalité commune entre les deux ordres, il est intéressant de lire la définition de la discipline donnée en 2003 par Joëlle Pralus-Dupuy, maître de conférences à l'Université de Perpignan, dans un article destiné – précisément – à comparer le disciplinaire et le pénal⁷ :

« Classiquement, la discipline est la soumission des membres d'une collectivité, professionnelle ou non, à un ensemble de règles exprimant souvent la morale d'un groupe ou, en tout cas, nécessaires à l'accomplissement des finalités de l'institution.

La sanction est tenue pour disciplinaire lorsqu'elle intervient à l'intérieur d'un groupe restreint, qu'elle réprime les manquements aux obligations que l'organisation fait peser sur ses membres et qu'elle présente sous la forme d'une peine morale ou privative de droit prononcée par l'autorité hiérarchique (entreprise, administration) ou une instance collégiale, émanation du groupe (ordres professionnels). »

La première phrase, moyennant quelques modifications cosmétiques, pourrait tout à fait être une définition de la justice pénale : on y trouve les notions de « *soumission à un ensemble de règles* » et de « *morale* » commune.

La seconde phrase vient, bien sûr, tempérer cette ressemblance entre les deux ordres, en rappelant la différence d'échelle précitée (en matière disciplinaire, le groupe est « *restreint* ») et en détaillant les acteurs qui sont amenés à prononcer la sanction : en matière disciplinaire, il s'agit du chef d'entreprise, de l'autorité administrative ou de l'ordre professionnel ; en matière pénale, il s'agit de l'autorité judiciaire.

⁶ Il existe des procédures disciplinaires dans des milieux non professionnels : par exemple dans les établissements scolaires, les établissements pénitentiaires ou les fédérations sportives. Joëlle Pralus-Dupuy, dans son article intitulé « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires » (cf. référence ci-dessous), revient sur les variétés de disciplines.

⁷ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

Pour se convaincre encore des similitudes entre le pénal et le disciplinaire, il est aussi possible de lire la définition de la matière pénale donnée par le site Internet *Vie publique*⁸, dans l'article « Qu'est-ce qu'une affaire pénale ? » :

« Contrairement à la matière civile, qui porte sur les litiges entre personnes privées, la matière pénale fait référence à la défense des valeurs, normes et comportements jugés essentiels – par la loi – au bon fonctionnement de la société.

L'importance de la dimension collective en matière pénale explique le fait que le procès répressif ne consiste pas en un affrontement entre l'auteur présumé de l'infraction et la victime de cette infraction. Le procès pénal implique la présence d'un accusateur, le procureur de la République, chargé de représenter les intérêts de la société. »

Cette définition de la matière pénale vient aussi souligner, en creux, ces similitudes avec la matière disciplinaire : les deux matières n'ont que faire des différends entre personnes et défendent plutôt les intérêts du groupe, au travers de ses valeurs ; lorsque ces valeurs sont bafouées, l'auteur de leur violation est réprimé.

Malgré quelques différences (qu'il serait trop long d'énoncer ici), il est donc possible de dégager deux grands points communs entre le pénal et le disciplinaire : premièrement, les deux ordres sont fondés sur des règles – souvent morales – considérées comme nécessaires à la pérennité du groupe ; deuxièmement, ils prévoient la répression (par une sanction) des comportements qui ne respecteraient pas ces règles.

Joëlle Pralus-Dupuy (cette fois-ci dans un article de 1992⁹) s'amuse de cette comparaison qui est souvent faite entre le disciplinaire et le pénal :

« Parce que la discipline implique une coercition, la comparaison entre le droit pénal et le droit disciplinaire a été une constante chez les auteurs qui se sont essayés à définir ce dernier. Il y a là, en effet, un vaste champ d'investigation qui permet de faire le compte des similitudes inévitables, tant il est vrai qu'“au cœur de tout système disciplinaire fonctionne un petit système pénal”. »

En parlant de « *petit système pénal* », Joëlle Pralus-Dupuy reprend une formule du philosophe Michel Foucault, lequel voyait aussi dans la discipline une sorte d'« *infra-pénalité* »¹⁰.

L'autrice met toutefois en garde son lecteur sur les différences qui existent entre la matière disciplinaire et la matière pénale. Aussi rappelle-t-elle que « *le droit disciplinaire se distingue fondamentalement du droit pénal par la nature des institutions au sein desquelles il est appelé à fonctionner, par les règles juridiques sanctionnées et les techniques utilisées* ». Elle précise ensuite, à propos du droit disciplinaire : « *Son ignorance du principe de la légalité des incriminations n'est pas la moindre des différences qui l'oppose au droit criminel* »¹¹.

⁸ Ce site, réalisé par la direction de l'information légale et administrative (DILA) rattachée aux services du Premier ministre, est accessible à l'adresse suivante : <https://www.vie-publique.fr>.

⁹ PRALUS-DUPUY Joëlle, « La répression disciplinaire de l'infraction pénale », in *Revue de science criminelle et droit pénal comparé*, n° 2, 1992, p. 229-258.

¹⁰ FOUCAULT Michel, *Surveiller et punir, naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975, 352 p.

¹¹ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

Deux façons de définir la déviance

En effet, la principale différence entre les deux ordres – disciplinaire et pénal – réside dans ce principe de « légalité des incriminations » (ou « légalité des délits ») : il existe dans l'ordre pénal mais n'existe pas dans l'ordre disciplinaire.

Ce principe se définit de la façon suivante : il n'y a d'infraction que si un texte législatif prévoit l'incrimination de l'acte concerné (en latin, *nullum crimen sine lege*, c'est-à-dire « [il n'y a] aucun crime sans loi »). Ce principe a été notamment développé par le pénaliste italien Cesare Beccaria dès le XVIII^e siècle¹².

En France, le principe de légalité des incriminations est énoncé à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (texte à valeur constitutionnelle), qui dispose : « *Nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée.* ». L'article 111-3 du code pénal vient inscrire ce principe dans la loi : « *Nul ne peut être puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement* ». Partant de ce principe, le code pénal fixe une liste exhaustive d'infractions avec, pour chacune, les éléments constitutifs (c'est-à-dire une définition stricte) et les peines applicables (quoique indicatives).

Comme indiqué précédemment, le principe de légalité des crimes ne se retrouve pas en droit disciplinaire. D'abord, parce que le disciplinaire relève du pouvoir réglementaire et non législatif, comme l'a précisé le Conseil constitutionnel dans une décision du 29 septembre 2011 en réponse à une question prioritaire de constitutionnalité (QPC)¹³ :

« Considérant que la détermination des règles de déontologie, de la procédure et des sanctions disciplinaires applicables à une profession ne relève ni du droit pénal ni de la procédure pénale au sens de l'article 34 de la Constitution ; qu'il résulte des articles 34 et 37, alinéa 1^{er}, de la Constitution, qu'elle relève de la compétence réglementaire dès lors que ne sont mis en cause aucune des règles ni aucun des principes fondamentaux placés par la Constitution dans le domaine de la loi. »

Ensuite, parce que la discipline ne fixe pas une liste d'infractions mais, à l'inverse, définit des obligations. C'est ce qu'a aussi énoncé le Conseil constitutionnel¹⁴ :

« Considérant que (...) l'exigence d'une définition des manquements sanctionnés se trouve satisfaite, en matière disciplinaire, dès lors que les textes applicables font référence aux obligations auxquelles les intéressés sont soumis en raison de l'activité qu'ils exercent, de la profession à laquelle ils appartiennent ou de l'institution dont ils relèvent. »

Ainsi, la notion d'infraction est quasi-inexistante dans le droit disciplinaire¹⁵ : on y préfère les notions de « faute » ou de « manquement », qui ont une connotation plus morale et suggèrent la transgression d'une obligation.

Les principales obligations professionnelles sont contenues, pour le salarié, dans le code du travail et le contrat de travail et, pour l'agent public, dans les règles statutaires. Chaque entreprise ou chaque

¹² BECCARIA Cesare, *Traité des délits et des peines*, traduction publiée à Paris, Librairie de la Bibliothèque nationale, 1877, 192 p.

¹³ Conseil constitutionnel, 29 septembre 2011, n^{os} 2011-171 QPC et 2011-178 QPC.

¹⁴ Conseil constitutionnel, 25 novembre 2011, n^o 2011-199 QPC.

¹⁵ Une occurrence du terme « infraction » apparaît toutefois en discipline, plus précisément en discipline militaire : à l'article L.311-13 du code de justice militaire, qui sera évoqué dans le C) de la présente partie.

profession peut ensuite fixer des obligations plus précises, sous la forme de codes, de chartes ou de règlements intérieurs. On retrouve par exemple, dans les professions médicales ou juridiques, des obligations dites « déontologiques » dont les manquements peuvent être sanctionnés.

Le code du travail est plutôt chiche en matière d'obligations du salarié vis-à-vis de son employeur : son article L.1222-1, qui dispose que « *le contrat de travail est exécuté de bonne foi* », est l'article le plus cité pour rappeler – à chaque partie – son obligation de loyauté. Pour les autres obligations, le livre III de la première partie du code du travail renvoie au règlement intérieur qui « *fixe exclusivement (...) les règles générales et permanentes relatives à la discipline, et notamment la nature et l'échelle des sanctions que peut prendre l'employeur* » (article L.1321-1). Il s'agit toutefois de règles générales, donc peu précises. Cette imprécision peut donner lieu à des interprétations de la part de l'employeur et, fatalement, à des contentieux qui seront tranchés par le juge.

Dans la fonction publique, c'est le titre II du livre I^{er} du code général de la fonction publique qui fixe la plupart des obligations de l'agent, par exemple : « *L'agent public exerce ses fonctions avec dignité, impartialité, intégrité et probité* » (article L.121-1) ou « *Dans l'exercice de ses fonctions, l'agent public est tenu à l'obligation de neutralité. Il exerce ses fonctions dans le respect du principe de laïcité* » (article L.121-2). Bien que la liste des obligations fixées par le code de la fonction publique soit plus longue que dans le code du travail, il n'existe aucune définition stricte de ce que sont la dignité, l'impartialité, l'intégrité, la neutralité, la laïcité, etc.

En matière disciplinaire, les éléments constitutifs d'une faute ou d'un manquement sont en fait moins stricts qu'en matière pénale. En conséquence, l'autorité hiérarchique (ou l'organe collégial revêtu du pouvoir disciplinaire) dispose d'une large liberté d'appréciation de la faute. Ainsi, l'article L.1331-1 du code du travail la définit comme « *un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif* ».

En outre, en cas de mésentente sur la notion de faute entre celui qui sanctionne et celui qui est sanctionné, le juge peut aussi apporter sa propre interprétation. Ou, comme le dirait Joëlle Pralus-Dupuy : « *L'absence de légalité des fautes laisse une marge d'appréciation non négligeable à la jurisprudence lorsqu'elle interprète des préceptes assez généraux figurant dans les codes* »¹⁶.

L'indépendance entre les deux ordres

Puisque les deux ordres – disciplinaire et pénal – ne se fondent pas sur les mêmes incriminations, sur la transgression des mêmes règles, il n'est pas défendu que l'autorité disciplinaire et le juge pénal engagent des procédures parallèles, pour des faits identiques. Aussi, malgré l'apparente prééminence du pénal sur le disciplinaire (le principe d'« autorité de la chose jugée » sera développé en partie II.), rien n'interdit à une procédure disciplinaire de se conclure avant la procédure pénale.

La loi rappelle souvent l'existence de cette frontière entre les deux ordres. Par exemple, l'article L.530-1 du code général de la fonction publique dispose que « *toute faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions l'expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale* ».

Pour les militaires, cette frontière entre traitement pénal et traitement disciplinaire se retrouve à l'article L.4137-1 du code de la défense : « *Sans préjudice des sanctions pénales qu'ils peuvent entraîner, les fautes ou manquements commis par les militaires les exposent à des sanctions disciplinaires (...)* ».

¹⁶ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

Pour les professions médicales, l'article L.4126-5 du code de la santé publique est plus explicite encore :

« L'exercice de l'action disciplinaire ne met obstacle : 1° Ni aux poursuites que le ministère public ou les particuliers peuvent intenter devant les tribunaux répressifs dans les termes du droit commun ; 2° Ni aux actions civiles en réparation d'un délit ou d'un quasi-délit ; 3° Ni à l'action disciplinaire devant l'administration dont dépend le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme fonctionnaire ; 4° Ni aux instances qui peuvent être engagées contre [eux] en raison des abus qui leur seraient reprochés dans leur participation aux soins médicaux. »

Les juridictions suprêmes de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire (Conseil d'État et Cour de Cassation) ont dégagé, de longue date, un principe d'indépendance entre disciplinaire et pénal. La jurisprudence est restée constante, comme en témoigne cet arrêt plutôt ancien du Conseil d'État¹⁷ :

« Lorsqu'un agent de l'État est l'objet de poursuites pénales (...), aucune disposition législative ou réglementaire ni aucun principe général de droit n'interdisent à l'autorité administrative de se prononcer sur l'instance disciplinaire avant qu'il n'ait été statué par la juridiction répressive. »

Plus récemment, le juge administratif a énoncé, cette fois en toutes lettres, ce principe d'indépendance¹⁸ :

« La procédure disciplinaire est indépendante de la procédure pénale. Par suite, l'autorité administrative ne méconnaît pas le principe de la présomption d'innocence, y compris dans l'hypothèse où c'est à raison des mêmes faits (...) que sont engagées parallèlement les deux procédures, en prononçant une sanction sans attendre que les juridictions répressives aient définitivement statué. »

Quant à la Cour de Cassation, elle a pu juger de façon similaire¹⁹ :

« La procédure disciplinaire est indépendante de la procédure pénale, de sorte que l'exercice par l'employeur de son pouvoir disciplinaire ne méconnaît pas le principe de la présomption d'innocence lorsque l'employeur prononce une sanction pour des faits identiques à ceux visés par la procédure pénale. »

Le Conseil constitutionnel, dans des décisions prononcées en 2016, a aussi rappelé cette indépendance, en invoquant le principe constitutionnel de « nécessité des délits et des peines »²⁰ :

« Le principe de nécessité des délits et des peines ne fait pas obstacle à ce que les mêmes faits commis par une même personne puissent faire l'objet de poursuites différentes aux fins de sanctions de nature administrative ou pénale en application de corps de règles distincts. »

Même la Cour européenne des droits de l'homme, qui est amenée à interpréter certaines garanties fondamentales jugées par les tribunaux nationaux, a récemment admis que les deux ordres étaient indépendants l'un de l'autre et pouvaient prononcer deux sanctions à raison des mêmes faits²¹.

Dès lors, dit autrement, sanctionner les mêmes faits à la fois dans l'ordre disciplinaire et dans l'ordre pénal ne vient pas transgresser le principe *non bis in idem* (« pas deux fois pour la même chose », règle de non-cumul des peines).

¹⁷ Conseil d'État, 7^e et 10^e sous-sections réunies, 27 janvier 1993, n° 115274.

¹⁸ Conseil d'État, Juge des référés, 3 septembre 2019, n° 434072.

¹⁹ Cour de cassation, Chambre sociale, 13 décembre 2017, n° 16-17.193.

²⁰ Conseil constitutionnel, 24 juin 2016, n°s 2016-545 QPC et 2016-546 QPC.

²¹ Cour européenne des droits de l'homme, 29 septembre 2020, *Faller et Steinmetz c. France*, n°s 59389/16 et 59392/16.

B) Des garanties similaires, dans la procédure disciplinaire et la procédure pénale

Partant du principe que les procédures disciplinaire et pénale sont indépendantes l'une de l'autre, il ne faudrait pas pour autant en conclure qu'elles n'ont pas quelques points communs. À cet égard, Joëlle Pralus-Dupuy rappelle que « *l'instance disciplinaire n'est pas régie par les textes du code de procédure pénale organisant le procès pénal mais, parce qu'elle est répressive, lui sont appliqués certains principes spécifiques à la procédure pénale. La nature répressive des deux procédures crée des liens* »²².

Ainsi, certaines garanties se retrouvent à la fois dans la procédure disciplinaire et la procédure pénale.

La recherche de la matérialité

Le point commun le plus évident entre les deux procédures est la recherche de la matérialité, c'est-à-dire la vérification de la réalité des faits considérés comme déviants. Ce faisant, les deux procédures cherchent aussi à déterminer si la personne contre laquelle est menée la procédure répressive a bien commis les faits en question. Pour ce faire, l'autorité hiérarchique comme le juge pénal doivent rassembler des preuves (cf., pour l'utilité de l'enquête de commandement, la partie II., B).

Sans entrer dans le détail de la matérialité en droit pénal²³, il convient de rappeler que l'autorité judiciaire doit toujours établir la réalité de l'infraction commise et la responsabilité de son auteur. En témoigne notamment l'article 121-4 du code pénal : « *Est auteur de l'infraction la personne qui : 1° Commet les faits incriminés ; 2° Tente de commettre un crime ou, dans les cas prévus par la loi, un délit.* »

Pour ce faire, l'article 427 du code de procédure pénale rappelle que le juge s'appuie sur des preuves, qui lui sont parvenues au cours de la procédure pénale, soit durant l'enquête, soit durant l'instruction, soit durant l'audience même :

« Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction. / Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui. »

Ce principe de matérialité se retrouve dans la procédure disciplinaire. En effet, quand bien même l'autorité hiérarchique dispose d'une grande liberté d'appréciation pour qualifier une faute, elle ne peut pas sanctionner un comportement seulement présumé ou incertain.

Cette exigence de matérialité se retrouve par exemple, pour les militaires, à l'article R.4137-16 du code de la défense :

« L'autorité militaire de premier niveau entend l'intéressé, vérifie l'exactitude des faits, et, si elle décide d'infliger une sanction disciplinaire du premier groupe, arrête le motif correspondant à la faute ou au manquement et prononce la sanction dans les limites de son pouvoir disciplinaire. »

À titre d'illustration : à la suite d'une bagarre survenue entre plusieurs militaires dans un restaurant, l'autorité militaire avait décidé de sanctionner tous les militaires présents au moment de la rixe. Deux

²² PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

²³ L'élément matériel d'une infraction, en droit pénal, est constitué : d'un comportement (commission d'un acte ou omission d'agir), d'un résultat (survenu ou attenté) et d'un lien de causalité certain entre les deux.

d'entre eux avaient contesté cette sanction et, sur la foi d'une vidéo filmant l'ensemble des faits (vidéosurveillance de l'établissement), avaient démontré qu'ils n'avaient porté aucun coup et étaient restés passifs lors de la rixe. L'autorité militaire avait alors dû rapporter les sanctions à l'égard de ces deux militaires, puisque l'élément matériel n'était pas présent.

Ainsi, les preuves du comportement fautif doivent figurer dans le dossier disciplinaire de la personne faisant l'objet d'une procédure de sanction : comptes-rendus, photographies ou captures d'écran, enregistrements vidéos ou audios, *etc.* En effet, en cas de contestation, le juge administratif vérifie systématiquement la réalité des faits ayant conduit à la sanction. Il l'a notamment rappelé dans l'arrêt suivant²⁴ :

« En l'absence de disposition législative contraire, l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, à laquelle il incombe d'établir les faits sur le fondement desquels elle inflige une sanction à un agent public, peut apporter la preuve de ces faits devant le juge administratif par tout moyen. »

Le respect des droits de la défense

Une autre garantie se retrouve à la fois dans la procédure disciplinaire et la procédure pénale : il s'agit du respect des droits de la défense.

En droit pénal, ce principe de respect des droits de la défense est énoncé à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. »

La suite de cet article 6 détaille les droits dont bénéficie le justiciable : la présomption d'innocence, l'information des motifs de l'accusation, un temps nécessaire pour préparer sa défense, l'assistance d'un tiers, *etc.*

La Cour européenne des droits de l'homme a considéré, dans son fameux arrêt *Engel et autres c. Pays-Bas*²⁵, que ces garanties de l'article 6 n'étaient applicables à la procédure disciplinaire que lorsque les sanctions susceptibles d'être infligées prévoyaient des privations de liberté *« qui par leur nature, leur durée ou leurs modalités d'exécution [causent] un préjudice important »*. En l'occurrence, le juge européen a considéré que la sanction de deux jours d'arrêts infligée au dénommé Engel était trop courte pour qu'il puisse se prévaloir des droits de la défense. En revanche, ses camarades, sanctionnés de trois ou quatre mois d'affectation à une unité disciplinaire, pouvaient invoquer l'application de l'article 6.

En France, le Conseil constitutionnel a toutefois reconnu, à plusieurs reprises, l'existence de certains droits de la défense en matière disciplinaire. Il a même reconnu un « principe du respect des droits de la défense » pour le champ disciplinaire, dans une décision de 1989²⁶ :

²⁴ Conseil d'État, Section du contentieux, 16 juillet 2014, n° 355201.

²⁵ Cour européenne des droits de l'homme, 23 novembre 1976, *Engel et autres c. Pays-Bas*, nos 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 et 5370/72.

²⁶ Conseil constitutionnel, 17 janvier 1989, n° 88-248 DC.

« Conformément au principe du respect des droits de la défense, lequel constitue un principe fondamental reconnu par les lois de la République²⁷, aucune sanction ne peut être infligée sans que le titulaire de l'autorisation [qui a été sanctionné] ait été mis à même tant de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés que d'avoir accès au dossier le concernant. »

Plus récemment, le Conseil constitutionnel a même affirmé que ce principe s'appliquait à la discipline (donc au pouvoir réglementaire) *« sans qu'il soit besoin pour le législateur d'en rappeler l'existence »*²⁸ :

« L'article 16 de la Déclaration de 1789 implique notamment qu'aucune sanction ayant le caractère d'une punition ne puisse être infligée à une personne sans que celle-ci ait été mise à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés ; que le principe des droits de la défense s'impose aux autorités disposant d'un pouvoir de sanction sans qu'il soit besoin pour le législateur d'en rappeler l'existence. »

Parmi ces droits de la défense, figure donc le principe du contradictoire, qui selon Joëlle Pralus-Dupuy *« constitue la clef de voûte des droits de la défense »*²⁹. Il est un principe général du droit en matière pénale et est, à ce titre, retranscrit dans la première phrase de l'article préliminaire du code de procédure pénale³⁰. En matière disciplinaire, il permet au sanctionné *« d'avoir accès au dossier le concernant »* et d'être *« mis à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés »*, comme énoncé dans les deux décisions du Conseil constitutionnel précitées.

Ainsi, après l'affaire des fiches survenue en 1904³¹, la loi du 22 avril 1905 a accordé aux agents publics (y compris aux militaires) le droit d'obtenir communication de leur dossier individuel lorsqu'ils faisaient l'objet d'une procédure disciplinaire. Plusieurs jurisprudences administratives ont confirmé ce droit à une procédure contradictoire, notamment l'arrêt *Téry*³² par lequel le Conseil d'État a reconnu que l'agent public avait le droit d'être entendu sur tous les motifs qui justifient sa sanction.

Parmi les droits de la défense, figure également le droit au recours. Pendant longtemps, le Conseil d'État a considéré que les sanctions disciplinaires prononcées à l'encontre des détenus et des militaires constituaient des mesures d'ordre intérieur, qui ne pouvaient pas être contestées devant le juge administratif. Cette jurisprudence se fondait à la fois sur le souci de ne pas fragiliser l'autorité des administrations pénitentiaire et militaire et sur le caractère souvent bénin des sanctions infligées.

²⁷ Jean-Louis Debré, président du Conseil constitutionnel de 2007 à 2016, a indiqué à propos des droits de la défense : *« Aucune disposition de la Constitution ne garantit explicitement les droits de la défense. Le Conseil a donc d'abord fait appel, en 1976, à la catégorie des "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République". À l'époque, il n'a d'ailleurs pas pris la peine de préciser de quelles lois de la République il s'agissait. Pour les membres du Conseil constitutionnel, le respect des droits de la défense était avant tout une "évidence" constitutionnelle. Par la suite, le Conseil constitutionnel a rattaché les droits de la défense à la "garantie des droits" proclamée par l'article 16 de la Déclaration de 1789. »*

²⁸ Conseil constitutionnel, 24 octobre 2014, n° 2014-423 QPC.

²⁹ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

³⁰ *« La procédure pénale doit être équitable et contradictoire et préserver l'équilibre des droits des parties. »*

³¹ Le général Louis André, ministre de la Guerre, fit réaliser un fichage politique et religieux de tous les officiers, privilégiant ensuite l'avancement des officiers républicains, francs-maçons et libres penseurs plutôt que celui des officiers nationalistes et catholiques.

³² Conseil d'État, statuant au contentieux, 20 juin 1913, n° 41854.

Toutefois, à partir de 1995, le Conseil d'État a admis dans son fameux arrêt Hardouin³³ que ces sanctions puissent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, devant le juge administratif :

« Tant par ses effets directs sur la liberté d'aller et venir du militaire, en dehors du service, que par ses conséquences sur l'avancement ou le renouvellement des contrats d'engagement, la punition des arrêts constitue une mesure faisant grief, susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir. »

D'autres droits de la défense existent, à la fois dans la procédure disciplinaire et dans la procédure pénale (il serait toutefois trop long de les détailler ici) : par exemple, l'assistance effective d'un tiers lors de la procédure, le droit à recevoir une décision dans un délai raisonnable, la prescription des faits, etc.

L'émergence récente d'un droit au silence

Il est cependant intéressant de s'attarder sur un droit de la défense qui a émergé récemment en matière disciplinaire : le droit au silence.

Le droit au silence est notamment consacré à l'article 61-1 du code de procédure pénale, qui dispose que *« la personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction ne peut être entendue librement sur ces faits qu'après avoir été informée : (...) 4° Du droit de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire »*. Le droit au silence apparaît à neuf autres endroits dans ce même code, à toutes les étapes de la procédure pénale. Il a été codifié à partir de 2000, retiré en 2003 (à la faveur de lois plus sécuritaires), puis réintroduit en 2014.

À partir de 2016, le Conseil constitutionnel a d'abord dégagé un autre principe à valeur constitutionnelle : celui *« selon lequel nul n'est tenu de s'accuser »*, qu'il a fait découler du principe de présomption d'innocence consacré à l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen :

« Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi. »

Puis, avec la décision n° 2016-594 QPC du 4 novembre 2016, le Conseil constitutionnel a consacré le « droit de se taire » dans la procédure pénale, en l'occurrence lorsque les témoins doivent prêter serment alors qu'ils sont également en garde-à-vue. Depuis 2023, le Conseil constitutionnel applique le droit de se taire à certaines procédures disciplinaires, en le justifiant ainsi³⁴ :

« Il en résulte [de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen] le principe selon lequel nul n'est tenu de s'accuser, dont découle le droit de se taire. Ces exigences s'appliquent non seulement aux peines prononcées par les juridictions répressives mais aussi à toute sanction ayant le caractère d'une punition. Elles impliquent que le professionnel faisant l'objet de poursuites disciplinaires ne puisse être entendu sur les manquements qui lui sont reprochés sans qu'il soit préalablement informé du droit qu'il a de se taire. »

³³ Conseil d'État, Assemblée, 17 février 1995, n° 107766.

³⁴ Pour un notaire : Conseil constitutionnel, 8 décembre 2023, n° 2023-1074 QPC. Pour un magistrat : Conseil constitutionnel, 26 juin 2024, n° 2024-1097 QPC. Pour un fonctionnaire : Conseil constitutionnel, 4 octobre 2024, n° 2024-1105 QPC.

Ces décisions du Conseil constitutionnel – prises en 2023 et 2024 et applicables aux procédures disciplinaires contre les notaires, les magistrats et les fonctionnaires – entraînent l’abrogation des dispositions législatives qui ne prévoieraient pas le droit au silence. Le Conseil constitutionnel considère, en outre, qu’« *il y a lieu de juger que, jusqu’à l’entrée en vigueur d’une nouvelle loi ou jusqu’à la date de l’abrogation de ces dispositions, le [professionnel] à l’encontre duquel une procédure disciplinaire est engagée doit être informé de son droit de se taire* ».

Pour les militaires, le Conseil d’État a, par un arrêt en date du 7 février 2025³⁵, renvoyé au Conseil constitutionnel une nouvelle question prioritaire de constitutionnalité, relative cette fois-ci aux dispositions de l’article L.4137-1 du code de la défense (cf. ci-après I. B). L’audience est prévue pour la mi-avril 2025, mais devrait aboutir à une décision semblable à celles prises pour les fonctionnaires.

Avant même cette décision, la sous-direction du contentieux de la direction des affaires juridiques du ministère des armées a décidé, par une note n° 0001D24009725/ARM/SGA/DAJ/CX du 11 juillet 2024, d’appliquer le droit au silence aux procédures disciplinaires concernant les militaires. Elle a notamment fait ajouter un nouveau cartouche sur le bulletin de sanction, par lequel le militaire reconnaît avoir été informé de ce droit.

C) Les spécificités militaires en matières disciplinaire et pénale

Comme cela a été évoqué au cours des pages précédentes, les militaires n’échappent pas au double traitement de leurs comportements déviants – par le disciplinaire et par le pénal – puisque, « *sans préjudice des sanctions pénales qu’ils peuvent entraîner, les fautes ou manquements commis par les militaires les exposent à des sanctions disciplinaires* » (article L.4137-1 du code de la défense).

À dire vrai, la discipline et la loi pénale s’appliquent plus encore aux militaires qu’à tout autre citoyen. Ce constat est partagé par Rémy Heitz, ancien procureur de la République près le tribunal judiciaire de Paris, qui considérait en 2019 que le militaire n’était pas un justiciable comme les autres³⁶ :

« Le militaire est bien un travailleur, un citoyen et un justiciable comme tout citoyen ordinaire, mais un justiciable qui se voit néanmoins appliquer un statut juridique dérogatoire. Le militaire, un citoyen, oui. Un justiciable ordinaire, pas tout à fait. »

Car, en plus du droit commun, il existe une discipline spécifiquement militaire et des lois pénales applicables aux seuls militaires.

Le concept de discipline militaire

La discipline a un sens particulier en matière militaire : elle n’est pas seulement la répression de comportements sporadiques contraires aux intérêts de l’institution ; elle est aussi une façon de se tenir, d’agir quotidiennement. Le militaire est naturellement, intrinsèquement, discipliné : il doit l’être en tout cas, car « *sa mission est de préparer et d’assurer par la force des armes la défense de la patrie et des intérêts supérieurs de la Nation* » (article L.4111-1 du code de la défense). Les obligations qui s’imposent au militaire sont dues au fait qu’il a la capacité de tuer, et que ses actions ont des implications sur des entités qui le dépassent largement (la patrie, la Nation).

³⁵ Conseil d’État, 7^e et 2^e chambres réunies, 7 février 2025, n° 492409.

³⁶ PÊCHEUR Bernard, HEITZ Rémy et VANDIER Pierre, « Le militaire, travailleur, justiciable, citoyen comme les autres ? », in *Revue de la défense nationale*, n° 825, octobre 2019, p. 21-30.

Dans son *Encyclopédie*³⁷, Denis Diderot donnait la définition suivante de la discipline militaire :

« C'est le gouvernement ou la maniere de conduire & de diriger les troupes. Des troupes bien disciplinées, sont des troupes qui ont de bons réglemens, & qui les observent exactement. (...) Sans la discipline, une armée ne seroit formée que d'un amas de volontaires, incapables de se réunir pour la défense commune, avides seulement du pillage & du desordre. C'est elle qui les réunit sous les ordres des officiers, auxquels ils doivent une obéissance aveugle pour tout ce qui concerne le service. (...) Des troupes pour être bien disciplinées, doivent être exercées sans relâche. La meilleure discipline se perd dans le repos. »

Diderot énonce là les finalités spécifiques de la discipline militaire : non seulement le respect des règles fixées, mais aussi le maintien d'une fraternité d'armes, la conservation de l'ordre au sein de la troupe et la réalisation de la mission. Cette discipline passe par l'obéissance (aveugle) aux supérieurs et l'entraînement (sans relâche) au combat.

C'est sans doute avec ce sens profond que l'article L.4111-1 du code de la défense, dans son deuxième alinéa, cite la discipline parmi les exigences de l'état militaire :

« L'état militaire exige en toute circonstance esprit de sacrifice, pouvant aller jusqu'au sacrifice suprême, discipline, disponibilité, loyalisme et neutralité. Les devoirs qu'il comporte et les sujétions qu'il implique méritent le respect des citoyens et la considération de la Nation. »

Plus lyriques encore, les règlements relatifs à la discipline générale militaire ont, successivement au cours de l'histoire, défini l'exigence de discipline au sein des armées :

- Ainsi, l'article 1^{er} du décret du 1^{er} avril 1933 (portant règlement du service dans l'armée) déclarait : *« La discipline faisant la force principale des armées, il importe que tout supérieur obtienne de ses subordonnés une obéissance entière et une soumission de tous les instants, que les ordres soient exécutés littéralement, sans hésitation ni murmure ; l'autorité qui les donne en est responsable et la réclamation n'est permise à l'inférieur que lorsqu'il a obéi. Si l'intérêt du service demande que la discipline soit ferme, il veut en même temps qu'elle soit paternelle. »*
- Le préambule du décret n° 66-749 du 1^{er} octobre 1966 (portant règlement de discipline générale dans les armées), voulu par le général de Gaulle, se voulait moins abrupt : *« L'appartenance à l'armée confère, en tous temps, aux citoyens présents sous les drapeaux des devoirs et des responsabilités exceptionnels. La discipline fait la force principale des armées. Elle définit l'obéissance et régit l'exercice de l'autorité. Elle s'applique à tous sans distinction de rang, précise à chacun son devoir et aide à prévenir les défaillances. »*
- L'article 1^{er} du décret n° 75-675 du 28 juillet 1975 (portant règlement de discipline générale dans les armées) a tenté d'être plus souple encore, voire pédagogique. L'article D.4137-1 du code de la défense a repris cet article, quasiment mot pour mot : *« Le service des armes, l'entraînement au combat, les nécessités de la sécurité et la disponibilité des forces exigent le respect par les militaires d'un ensemble de règles qui constituent la discipline militaire, fondée sur le principe d'obéissance aux ordres. Le militaire adhère à la discipline militaire, qui respecte sa dignité et ses droits. La discipline militaire répond à la fois aux exigences du combat et aux nécessités de la vie en communauté. Elle est plus formelle dans le service qu'en dehors du service, où elle a pour objet d'assurer la vie harmonieuse de la collectivité. »*

Tous ces règlements ont en commun la notion d'obéissance, qui est au fondement de la discipline militaire. Ainsi, pour un militaire, être discipliné signifie d'abord être obéissant.

³⁷ DIDEROT Denis et ALEMBERT (LE ROND D') Jean, *Encyclopédie, ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, Livourne, Imprimerie des Éditeurs, 1770-1779.

Les sources actuelles de la discipline militaire

Dans un registre moins théorique, il convient d'énumérer les règles s'appliquant aux militaires dans le cadre disciplinaire.

Le statut général des militaires fixe les « *obligations qu'exige l'état militaire* » (article L.4122-3 du code de la défense). Créé en 1972, rénové en 2005 puis codifié en 2008, ce statut constitue désormais le livre I^{er} de la partie 4 du code de la défense (partie législative). Il énonce, dans son titre II, les devoirs que comporte l'état militaire, ainsi que les sujétions qu'il implique :

- L'interdiction ou la restriction de certains droits civils et politiques (article L.4121-1 à L.4121-8), notamment la liberté d'opinion, le droit d'utiliser des moyens de communication, le droit d'adhérer à des groupements politiques ou professionnels, le droit d'être élu, le droit de grève, le droit de manifester, le droit de signer une pétition, la liberté de résidence ou de circulation. Ces interdictions et restrictions sont particulièrement strictes, par rapport aux autres citoyens français : elles se justifient par les exigences de disponibilité, de neutralité et de loyalisme propres à l'état militaire³⁸ ;
- L'obligation d'obéissance aux ordres et la responsabilité dans l'exécution des missions, dans la limite de ce qui est légal (article L.4122-1) ;
- L'interdiction d'exercer une activité privée lucrative sans autorisation (article L.4122-2) ;
- L'obligation d'exercer ses fonctions avec dignité, impartialité, intégrité et probité (article L.4122-3).

Dans sa partie réglementaire, le livre I^{er} de la partie 4 du code de la défense rassemble les différentes obligations autrefois contenues dans les règlements de discipline générale (cités page précédente)³⁹ :

- Les restrictions à l'exercice des droits civils et politiques (articles D.4121-1 à R.21-5-4) : interdiction des manifestations, pétitions et réclamations collectives ; astreintes et restrictions de circulation ; restrictions de résidence ;
- Les obligations générales du militaire (1^o de l'article D.4122-1) : obéir aux ordres reçus ; se comporter avec honneur et dignité ; observer les règlements militaires ; respecter les règles de protection du secret et faire preuve de réserve dans l'expression des opinions ; prendre soin du matériel et des installations ; prêter main-forte aux agents de la force publique si ceux-ci requièrent régulièrement l'aide de militaires ;
- Les obligations du militaire lors de la préparation et la conduite des missions (2^o de l'article D.4122-1) : apporter son concours sans défaillance ; s'instruire pour tenir son poste avec compétence et contribuer à la valeur collective de sa formation ; s'entraîner en vue d'être efficace dans l'action ; se préparer physiquement et moralement au combat ;
- Les obligations du chef militaire (article D.4122-2) : prendre des décisions et les exprimer par des ordres ; assumer la responsabilité entière des ordres donnés et de leur exécution ; exiger l'obéissance des subordonnés et sanctionner leurs fautes ; respecter les droits des subordonnés, porter attention à leurs préoccupations personnelles, les informer, les récompenser, veiller à leur formation et à leur préparation ;

³⁸ Avec les décisions n° 2014-432 QPC du 28 novembre 2014 et n° 2014-450 QPC du 27 février 2015, le Conseil constitutionnel a consacré le principe de « nécessaire libre disposition de la force armée », permettant de limiter ou interdire l'exercice de certains droits et libertés reconnus aux militaires.

³⁹ En plus de ces dispositions contenues dans le code de la défense, les gendarmes sont soumis à un code de déontologie, quelque peu similaire aux règlements de discipline militaire. Ce code constitue le chapitre IV du titre III, au sein du livre IV du code de la sécurité intérieure.

- Les obligations du subordonné militaire (article D.4122-3) : exécuter loyalement les ordres (en se pénétrant de l'esprit comme de la lettre), faire preuve d'initiative réfléchie ; rendre compte de l'exécution des ordres reçus ou de l'impossibilité d'exécuter un ordre ; ne pas exécuter un ordre prescrivant d'accomplir un acte manifestement illégal ;
- Les obligations du militaire au combat (articles D.4122-4 à D.4122-11) : participer à l'action contre l'ennemi avec énergie et abnégation, y compris au péril de sa vie, jusqu'à l'accomplissement de la mission reçue ou l'épuisement de tous les moyens ; mettre tout en œuvre pour atteindre l'objectif désigné ou tenir le poste ; éviter la capture, échapper à la captivité et chercher à reprendre le combat ; ne jamais abandonner des armes ou matériels en état de servir, des documents, drapeaux ou étendards, ne jamais entrer en rapport avec l'ennemi ou se rendre à lui avant d'avoir épuisé tous les moyens ; respecter le droit international humanitaire ;
- D'autres obligations et interdictions diverses (D.4122-12 et D.4122-13, ainsi que D.4137-2 et D.4137-3) : interdiction d'organiser et de participer à des manifestations, de se livrer à des jeux d'argent et de hasard ; de procéder à des collectes ou souscriptions, d'introduire des spiritueux, des stupéfiants, des toxiques, des matières inflammables ou explosives ; obligation de se faire vacciner ; obligation de porter l'uniforme et de saluer.

Cette partie réglementaire du code de la défense a le mérite de dresser une liste plutôt longue des obligations militaires. De ces obligations, il est possible de dégager toute une série de fautes ou de manquements, par un raisonnement en miroir. Dans une instruction de 2014⁴⁰, la direction des ressources humaines du ministère des armées s'est d'ailleurs ingéniée à établir une liste indicative.

Une difficulté réside toutefois dans la qualification de certaines fautes ayant trait à des valeurs morales : comment matérialiser des comportements contraires à des notions aussi vagues que la loyauté, l'énergie et l'abnégation, l'honneur et la dignité, *etc.* ? En effet, ces termes sont suffisamment imprécis et subjectifs pour que l'autorité militaire hésite à déterminer si un comportement est fautif ou non.

Une fois la faute ou le manquement identifié(e), il revient à l'autorité militaire d'engager une procédure disciplinaire, puis de prononcer une sanction en vertu de l'article L.311-13 du code de justice militaire :

« Les infractions⁴¹ aux règlements relatifs à la discipline sont laissées à la répression de l'autorité militaire et punies de sanctions disciplinaires (...). L'échelle des sanctions disciplinaires est fixée par la loi (...) portant statut général des militaires. »

Ces sanctions sont effectivement fixées par l'article L.4137-2 du code de la défense, listées en trois groupes et par ordre croissant de gravité :

- Dans le premier groupe : l'avertissement, la consigne (exprimée en tours de consigne), la réprimande, le blâme, les arrêts⁴² (exprimés en jours d'arrêts) et le blâme du ministre ;
- Dans le deuxième groupe : l'exclusion temporaire de fonctions (privative de toute rémunération, pour une durée maximale de cinq jours), l'abaissement temporaire d'échelon et la radiation du tableau d'avancement ;
- Dans le troisième groupe : le retrait d'emploi, la radiation des cadres et la résiliation du contrat⁴³.

⁴⁰ Instruction n° 230358/DEF/SGA/DRH-MD/SR-RH/FM1 du 12 juin 2014 relative aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires.

⁴¹ Le mot « infraction » est ici plutôt synonyme de « manquement ». Il n'a pas le sens d'« infraction pénale ».

⁴² Le mot « arrêts », lorsqu'il s'agit de la sanction militaire, est toujours au pluriel.

⁴³ Pour les légionnaires, il existe également une sanction de « réduction d'un ou plusieurs grades », conformément à l'article 26 du décret n° 2008-956 du 12 septembre 2008 (relatif aux militaires servant à titre

L'une des particularités des sanctions disciplinaires militaires, par rapport aux sanctions applicables aux autres citoyens, est la sanction d'arrêts. L'article R.4137-27 du code de la défense définit les arrêts de la façon suivante :

« Le militaire sanctionné de jours d'arrêts effectue son service dans les conditions normales mais il lui est interdit, en dehors du service, de quitter sa formation ou le lieu désigné par l'autorité militaire de premier niveau dont il relève. / La sanction d'arrêts entraîne le report de la permission déjà accordée. Pendant l'exécution de ses jours d'arrêts, le militaire ne peut prétendre au bénéfice d'une permission, sauf pour événements familiaux. »

Certains justiciables militaires ont tenté de faire reconnaître, par le Conseil constitutionnel, que la sanction d'arrêts était une sanction attentatoire aux libertés fondamentales. Le Conseil d'État, dans son fameux arrêt *Hardouin* (déjà cité dans la sous-partie précédente), avait déjà pu constater que la sanction d'arrêts avait des « effets directs sur la liberté d'aller et venir du militaire, en dehors du service ». Dans une décision de 2015⁴⁴, le Conseil constitutionnel a toutefois refusé de qualifier les arrêts de « sanction privative de liberté » :

« Considérant, d'une part, que les dispositions [législatives relatives à la sanction des arrêts] n'instituent pas une sanction disciplinaire entraînant une privation de liberté⁴⁵ ; que le grief tiré de ce que le législateur aurait insuffisamment encadré les modalités d'exécution d'une sanction qui affecte la liberté individuelle est inopérant (...); Considérant, d'autre part, que l'article L.311-13 du code de justice militaire pose une limite de soixante jours à la durée maximale de la sanction des arrêts ; que l'article L.4137-1 du code de la défense institue les garanties procédurales applicables lorsqu'une procédure de sanction est engagée, en prévoyant que l'intéressé a droit à la communication de son dossier individuel, à l'information par son administration de ce droit, à la préparation et à la présentation de sa défense ; que, compte tenu des obligations particulières attachées à l'état militaire et des restrictions à l'exercice de la liberté d'aller et de venir qui en résultent, en prévoyant (...) la sanction des arrêts parmi les sanctions disciplinaires applicables aux militaires sans en définir plus précisément les modalités d'application, le législateur n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence. »

La justice militaire

En matière pénale, il existe également des spécificités applicables aux militaires. Bien entendu, comme tous les citoyens, les militaires sont soumis au droit commun. Mais il existe aussi des infractions spécifiquement militaires, c'est-à-dire applicables à eux seuls. Elles sont prévues par le code de justice militaire :

- Les infractions tendant à soustraire leur auteur à ses obligations militaires (articles L.321-1 à L.321-24) : insoumission, désertion, mutilation volontaire ;

étranger). Cette sanction n'a toutefois, à notre avis, aucune base légale. Ce qui pourrait motiver l'éventuel recours d'un légionnaire contre une telle sanction.

⁴⁴ Conseil constitutionnel, 27 février 2015, n° 2014-450 QPC.

⁴⁵ Pourtant, l'article L.311-13 du code de justice militaire évoque bien la possibilité de prononcer des sanctions disciplinaires « privatives de liberté ». Sans doute ce passage fait-il allusion aux arrêts « assortis d'une période d'isolement » qui existaient jusqu'à la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016. Selon l'article R.4137-29 du code de la défense (abrogé en décembre 2017), cet isolement n'était prononcé qu'en cas de faute ou de manquement traduisant un comportement dangereux pour le militaire ou pour autrui. Le militaire cessait alors de participer au service de sa formation, était placé dans un local fermé et devait faire l'objet d'un suivi médical. Il était autorisé à s'entretenir avec un militaire de sa formation, à communiquer par écrit avec les personnes de son choix et à recevoir des courriers.

- Les infractions contre l'honneur ou le devoir (articles L.322-1 à L.322-18) : capitulation, complot militaire, pillages, destructions (d'une arme, d'une installation, d'un véhicule ou d'un document militaire), faux et détournement, usurpation d'uniformes ou de décorations, outrage au drapeau ou à l'armée, incitation à commettre des actes contraires au devoir ou à la discipline ;
- Les infractions contre la discipline (articles L.323-1 à L.323-23) : insubordination (révolte militaire, rébellion, refus d'obéissance, voies de faits et outrages envers des supérieurs, violences ou insultes à sentinelle ou vedette, refus de service), abus d'autorité (voies de faits et outrages à subordonnés, abus de réquisitions, constitution illégale de juridiction répressive) ;
- Les infractions aux consignes (articles L.324-1 à L.324-11) : violation de consigne, refus de remplir la mission, surprise par négligence devant l'ennemi, abandon de poste, refus de porter assistance à un bâtiment en détresse.

Ces infractions relèvent bien de l'ordre pénal. Ainsi, conformément au principe d'indépendance entre les ordres disciplinaire et pénal, il est tout à fait loisible à l'autorité militaire de sanctionner des faits qui s'apparentent à ces infractions (par exemple un refus d'obéissance) et, parallèlement, de signaler ou dénoncer ces infractions au procureur de la République pour que la procédure pénale soit mise en mouvement (*cf.* II., A).

Les peines applicables aux infractions militaires sont les mêmes qu'en droit commun⁴⁶. En plus de celles-là, il existe toutefois deux peines spécifiquement militaires : la perte du grade et la destitution (article L.311-3 et suivants du code de procédure pénale). La perte du grade⁴⁷ consiste à se voir retirer le grade confié par l'autorité politique ou militaire – donc la place dans la hiérarchie militaire⁴⁸ – ainsi que le droit d'en porter les insignes et l'uniforme. La destitution entraîne non seulement la perte du grade, mais aussi la perte de droits à pension⁴⁹.

Pour juger ces infractions militaires et prononcer ces peines (de droit commun ou militaires), il n'existe plus de tribunaux permanents des forces armées depuis la loi du 21 juillet 1982⁵⁰, ni de tribunal aux armées de Paris depuis la loi du 13 décembre 2011⁵¹. Depuis ces deux lois, des « juridictions de droit commun spécialisées en matière militaire » (JDCS) sont compétentes pour les affaires pénales militaires.

⁴⁶ « Sous réserve des dispositions du présent code ou des lois spéciales, les juridictions des forces armées prononcent les mêmes peines que les juridictions de droit commun » (article L.311-2 du code de justice militaire).

⁴⁷ Il ne faut pas confondre la perte du grade et la dégradation militaire. La peine de dégradation militaire a existé dans les codes de justice militaire jusqu'à la loi n° 65-542 du 8 juillet 1965 : elle était une peine accessoire en cas de crime. Elle entraînait : la privation du grade et du droit d'en porter les insignes et l'uniforme ; l'exclusion de l'armée ; la privation du droit de porter des décorations ; la déchéance personnelle et définitive de tout droit à pension ou à récompense.

⁴⁸ « Le grade consacre l'aptitude à occuper des emplois d'un certain niveau, à assumer la responsabilité et à exercer l'autorité qui y sont attachées. / Le titulaire d'un grade a le devoir de faire respecter les règles générales de la discipline par tous les militaires qui sont placés au-dessous de lui dans l'ordre hiérarchique, même s'ils ne relèvent pas fonctionnellement de son autorité » (article D.4131-2 du code de la défense).

⁴⁹ En fait, depuis 2001, la destitution n'a plus de conséquences prévues dans le code des pensions civiles et militaires de retraite.

⁵⁰ Loi n° 82-621 du 21 juillet 1982 relative à l'instruction et au jugement des infractions en matière militaire et de sûreté de l'Etat et modifiant les codes de procédure pénale et de justice militaire.

⁵¹ Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles.

Les affaires pénales militaires regroupent non seulement les infractions militaires contenues dans le code de justice militaire, mais aussi les crimes et délits commis par les militaires dans l'exercice du service⁵² (à l'exception des infractions de droit commun commises par les militaires de la gendarmerie dans l'exercice de leurs fonctions relatives à la police judiciaire ou à la police administrative⁵³). Ainsi, les JDCS sont prévues par les articles L.111-1 du code de justice militaire et 697 du code de procédure pénale, qui disposent respectivement :

« Les juridictions de droit commun spécialisées en matière militaire (...) sont compétentes pour le jugement des crimes et des délits commis en temps de paix sur le territoire de la République par des militaires dans l'exercice du service. / (...) les juridictions (...) ayant leur siège à Paris sont également compétentes pour le jugement des crimes, délits et contraventions commis en temps de paix hors du territoire de la République par les membres des forces armées françaises ou à l'encontre de celles-ci. »

« Dans le ressort d'une ou de plusieurs cours d'appel, un tribunal judiciaire est compétent pour l'instruction et, s'il s'agit de délits, le jugement des [crimes et délits commis sur le territoire de la République par les militaires dans l'exercice du service]. / Des magistrats sont affectés, après avis de l'assemblée générale, aux formations de jugement, spécialisées en matière militaire, de ce tribunal. / Dans le même ressort, une cour d'assises est compétente pour le jugement des crimes ».

Neuf tribunaux judiciaires ont été désignés pour constituer ces JDCS⁵⁴ : ceux de Bordeaux, Lille, Lyon, Marseille, Metz, Paris, Rennes, Cayenne et Toulouse. À chacun d'eux a été confiée une zone de compétence, s'étendant au ressort de plusieurs cours d'appel. Par ailleurs, les infractions commises à l'extérieur du territoire français relèvent de la JDCS de Paris.

Le militaire qui adopterait un comportement déviant doit donc savoir qu'il est susceptible d'être poursuivi à la fois dans le cadre disciplinaire et dans le cadre pénal. En effet, ces deux ordres – quoiqu'ils partagent une même finalité (sanctionner les comportements qui ne respecteraient pas les valeurs communes) – ne sont pas fondés sur un même corpus de règles et ne défendent pas les mêmes intérêts (ceux de l'institution militaire d'un côté, ceux de la société toute entière de l'autre).

Si, compte tenu de la spécificité du métier des armes, le militaire est soumis à des règles particulières – tant sur le plan disciplinaire que sur le plan pénal –, il peut cependant compter sur des garanties procédurales, qui protègent ses droits les plus fondamentaux.

Aussi, lorsqu'il a commis une faute qui serait aussi une infraction pénale, le militaire passera sous les fourches caudines de l'autorité militaire et de l'autorité judiciaire, lesquelles pourront bien sûr s'accorder.

⁵² Cette notion d'« exercice du service », qui n'est jamais définie, permet une interprétation très large par la jurisprudence. La circulaire du 15 avril 2014 (présentant les dispositions des lois n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 et n° 2013-1168 du 18 décembre 2013 relatives aux affaires militaires) prévoit même que l'exercice du service inclue « les actes pénalement répréhensibles commis par le militaire alors même que ce dernier ne serait pas en cours d'exécution de sa mission mais se trouverait dans une situation liée à ses fonctions ».

⁵³ Conformément à l'article 697-1 du code de procédure pénale.

⁵⁴ Par le décret n° 82-1120 du 23 décembre 1982 fixant la liste et le ressort des juridictions compétentes pour connaître des infractions en matière militaire et de sûreté de l'État.

II. Les interactions entre la discipline militaire et la justice

Le constat est fait, désormais, de l'existence de deux ordres parallèles – disciplinaire et pénal – s'imposant aux militaires. Il convient maintenant d'étudier, au moyen d'exemples concrets, les interactions qui existent entre ces deux ordres : il peut s'agir d'échanges formalisés entre l'autorité militaire et l'autorité judiciaire (A), mais aussi des précautions que l'autorité militaire doit prendre vis-à-vis de la procédure pénale, lorsqu'elle sanctionne avant la condamnation (B) ou bien lorsqu'elle sanctionne après celle-ci (C).

A) Les échanges entre l'autorité militaire et l'autorité judiciaire

L'intermédiation de la division des affaires pénales militaires

Bien qu'indépendantes l'une de l'autre, la chaîne disciplinaire et la chaîne pénale ne fonctionnent pas en vases clos. Comme l'indique Joëlle Pralus-Dupuy, « rien n'interdit au juge pénal d'utiliser des preuves acquises pendant une procédure disciplinaire ou au juge disciplinaire de se servir de preuves obtenues par le juge pénal »⁵⁵.

C'est précisément l'une des fonctions de la division des affaires pénales militaires que de faire le lien entre les deux procédures, entre les deux institutions. Des magistrats judiciaires détachés au sein du ministère des armées servent au sein de cette division. Ils sont la cheville ouvrière de la relation armées-justice, comme le relève le journaliste Gabriel Thierry, dans un article paru en 2022⁵⁶ :

« Ce sont “des magistrats ayant une forte expérience pénale : ancien juge d'instruction, procureur de la république, au parquet général”, remarque le secrétariat général pour l'administration. (...) En tant qu'experts en procédure pénale, ils ont également une mission de juriste et de conseil pour toutes les armées. Ils sont à ce titre chargés d'assurer l'interface entre l'autorité judiciaire et les armées. »

Gabriel Thierry éclaire aussi le lecteur sur le rôle des greffiers militaires⁵⁷ :

« Ils sont affectés dans les juridictions de droit commun spécialisées [ou] dans les états-majors (...). En juridiction, ces auxiliaires de justice sont chargés, comme les greffiers civils, d'assister les magistrats et de les “éclairer sur les spécificités du métier de militaire”, rappelle le magistrat général Thomas Bride. Dans les états-majors, ils sont “le conseiller juridique en matière pénale du commandant”, ajoute ce chef de la division des affaires pénales militaires. Ces spécialistes y apportent leur expertise. L'infraction est-elle suffisamment caractérisée ? Quelle est l'opportunité d'un dépôt de plainte ? Faut-il faire un signalement sur la base de l'article 40 ? »

Les magistrats détachés et les greffiers militaires constituent le service de la justice militaire, qui est une formation rattachée du ministère des armées (*i.e.*, selon l'article L.3211-1 du code de la défense, un service exerçant des attributions spécifiques nécessaires à l'accomplissement des missions des forces armées et dont l'autorité responsable est chargée d'exercer une autorité statutaire sur des corps militaires).

⁵⁵ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

⁵⁶ THIERRY Gabriel, « Les métiers de la justice militaire, 40 ans après sa réforme », in *Dalloz Actualité*, 5 septembre 2022 (<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/metiers-de-justice-militaire-40-ans-apres-sa-reforme> consulté le 14 novembre 2024).

⁵⁷ L'appellation officielle est « officiers greffiers et commis greffiers du service de la justice militaire », selon le décret n° 2008-930 du 12 septembre 2008 portant statuts particuliers de ces deux corps.

La transmission d'éléments de l'autorité militaire vers l'autorité judiciaire

En dehors de la plainte (qui ne peut être déposée que par la personne qui s'estime victime d'une infraction⁵⁸), la principale procédure permettant d'informer l'autorité judiciaire de faits répréhensibles est celle de l'article 40 du code de procédure pénale. Souvent appelée à tort « dénonciation », cette célèbre procédure se nomme en fait « signalement »⁵⁹. Le deuxième alinéa de ce fameux article dispose :

« Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. »

Les militaires, quel que soit leur grade, sont ici assimilés aux fonctionnaires⁶⁰. Dès lors, ils sont dans l'obligation de saisir « sans délai » le procureur de la République s'ils ont connaissance d'un crime ou d'un délit, que celui-ci soit commis en service ou hors service. Dans les faits, ce sont souvent les commandants de formation administrative qui utilisent cette procédure (bien qu'elle ne leur soit pas réservée). Ils peuvent alors s'appuyer sur l'expertise des greffiers militaires pour rédiger leur courrier à destination du procureur de la République.

La difficulté de cette procédure est souvent de déterminer si les faits sont qualifiables ou non de délit ou de crime. Ainsi, une gifle donnée par un militaire à l'un de ses camarades, si elle n'a pas entraîné d'incapacité totale de travail supérieur à huit jours et s'il n'existe aucune circonstance aggravante (une relation de subordination, par exemple), ne constituera qu'une contravention (violences simples voire légères) : il n'y a donc aucune obligation d'en donner avis au procureur de la République. Il en est de même d'une injure, d'une diffamation ou d'une provocation non publique⁶¹. Les conseils d'un juriste peuvent donc s'avérer utiles pour qualifier les faits.

L'article 40 est une procédure exigeant la quasi-immédiateté (puisque le signalement est « sans délai ») : le militaire qui a connaissance de faits graves doit donc rapidement (au mieux dans la journée) recueillir les éléments lui permettant d'analyser la situation.

Une autorité militaire s'emploiera à recevoir les subordonnés impliqués, dans le cadre d'un entretien hiérarchique, afin de faire émerger les faits susceptibles de constituer un crime ou un délit. Elle exigera aussi, à tout le moins, des comptes-rendus des auteurs présumés, victimes présumées et témoins éventuels. En revanche, il n'est pas souhaitable d'attendre les résultats d'une enquête de commandement, qui pourrait demander plusieurs jours. Cette enquête pourra être transmise plus tard, par exemple dans le cadre d'une réquisition judiciaire.

⁵⁸ Conformément aux articles 15-3 et suivants du code de procédure pénale. Une personne morale peut aussi déposer plainte : ainsi, le commandant de formation administrative pourra déposer plainte au nom de l'État, en cas d'atteinte aux biens ou aux installations (vols, dégradations, survol d'une emprise militaire par un drone, etc.) ou d'atteinte aux personnes en raison de l'état militaire (par exemple, violences ou insultes à l'encontre d'un militaire déployé en mission).

⁵⁹ Selon l'article 40-2 du code de procédure pénale.

⁶⁰ Et non aux officiers publics. Un officier public est une personne délégataire de la puissance publique, dont la mission est de conférer l'authenticité à certains actes : notaire, commissaire de justice (statut fusionnant l'huissier et le commissaire-priseur), greffier de tribunal de commerce, etc.

⁶¹ Sauf circonstances aggravantes, en raison par exemple de la fonction ou du grade de la personne injuriée, diffamée ou provoquée. Ainsi, le code de justice militaire punit d'emprisonnement les outrages, voies de fait, violences ou insultes envers un supérieur, un subordonné, une sentinelle ou une vedette.

Le procureur de la République auquel doit s'adresser le militaire dans le cadre de l'article 40 dépend des circonstances et de l'endroit où se sont déroulés les faits :

- Il s'agit du procureur auprès du tribunal judiciaire dont relève le lieu de l'infraction, si les faits n'ont pas été commis « dans l'exercice du service » (y compris si l'infraction a eu lieu à l'intérieur d'une emprise militaire) ;
- Il s'agit du procureur auprès du tribunal judiciaire constituant la JDCC dont relève le lieu de l'infraction⁶², s'il s'agit d'infractions spécifiquement militaires (prévues par le code de justice militaire) ou si les faits ont été commis « dans l'exercice du service ». Encore faut-il connaître les zones de compétence de ces neuf juridictions⁶³ ;
- Il s'agit du procureur auprès du tribunal judiciaire de Paris, si les faits ont eu lieu à l'extérieur du territoire de la République, qu'ils soient commis par des militaires ou à leur rencontre⁶⁴.

S'agissant plus spécifiquement des faits commis « dans l'exercice du service », un autre moyen que l'article 40 permet à l'institution militaire de donner son avis à l'institution judiciaire : l'article 698-1 du code de procédure pénale.

Cette procédure prévoit que le ministre de la défense, ou les autorités habilitées par lui, puisse dénoncer des faits au procureur de la République. Ces autorités sont fixées par arrêté : il s'agit souvent d'officiers généraux commandant une zone⁶⁵.

Cette dénonciation est moins immédiate que celle de l'article 40 du code de procédure pénale, quoiqu'elle doive être conduite dans les plus brefs délais. Elle est surtout plus élaborée : dans ce cas, c'est le ministre ou son délégataire qui saisit le procureur, et non un quelconque militaire. L'autorité étaye sa dénonciation, avec tous les éléments matériels à sa disposition, et donne une qualification pénale aux faits.

Cet article 698-1 prévoit surtout que, à défaut de dénonciation, le procureur de la République a l'obligation de recueillir l'avis du ministre ou de l'autorité habilitée avant d'engager des poursuites à l'encontre d'un militaire (sauf en cas de crime ou de délit flagrant). Cet avis obligatoire est donné, la plupart du temps sous la signature des magistrats de la division des affaires pénales militaires, dans le délai d'un mois suivant la demande du magistrat. S'il n'est pas donné, la procédure est annulée.

⁶² Ou le tribunal dans le ressort duquel est situé le port d'attache d'un navire de la marine nationale ou l'aérodrome de rattachement d'un aéronef militaire.

⁶³ À titre d'illustration, le commandant de l'école d'enseignement technique de l'armée de l'air et de l'espace (située à Saintes) se tournera peut-être naturellement vers le tribunal judiciaire de Bordeaux, juridiction spécialisée en matière militaire, située dans la même région (Nouvelle-Aquitaine) et à environ 100 kilomètres. Pourtant, la Charente-Maritime relève de la compétence de la cour d'appel de Poitiers qui, elle-même, relève de la compétence du tribunal judiciaire de Rennes en matière militaire (à environ 350 kilomètres).

⁶⁴ Article 697-4 du code de procédure pénale.

⁶⁵ L'arrêté du 14 février 2001 désigne ces autorités : les commandants de zone terre, les commandants d'arrondissement maritime, le commandant de la marine à Paris, le directeur des ressources humaines de l'armée de l'air et de l'espace, les commandants de région de gendarmerie, les commandants supérieurs dans les départements et territoires d'outre-mer, les commandants territoriaux de la gendarmerie outre-mer, les commandants des forces françaises (ou éléments français) en Allemagne, à Djibouti, au Sénégal, au Gabon, aux Émirats arabes unis et en Côte d'Ivoire.

Dans son article précité⁶⁶, le journaliste Gabriel Thierry explique l'importance de cette procédure de la dénonciation ou de l'avis :

« “C’est un moment important où le ministère va faire la synthèse de tout ce qu’il sait d’une affaire”, par exemple les suites disciplinaires données ou des changements dans l’organisation interne, rappelle [le magistrat général] Thomas Bride. (...) Ce qui représente une activité d’environ 3 000 avis et dénonciations par an pour le territoire national. “Nous n’hésitons pas à indiquer qu’un classement sans suite serait opportun, ou que telle ou telle alternative aux poursuites pourrait être envisagée.” » »

Les procédures relevant de l'article 698-1 du code de procédure pénale permettent donc à l'autorité militaire d'apporter des éléments d'appréciation, de contexte ou de personnalité, voire des préconisations. L'autorité peut notamment, à l'occasion de ces procédures, transmettre au procureur une enquête de commandement.

L'autorité militaire peut aussi faire état des mesures disciplinaires qui auraient déjà été prises à l'encontre du militaire : cela peut amener le procureur de la République à prononcer un classement sans suite pour le motif 61 (« autres poursuites ou sanctions de natures non pénales »), s'il considère que le comportement infractionnel a fait l'objet d'une répression suffisante par l'autorité militaire.

La transmission d'éléments de l'autorité judiciaire vers l'autorité militaire

Le dialogue armées-justice n'est pas à sens unique : l'autorité judiciaire a parfois l'opportunité, sinon l'obligation, de transmettre des informations de nature judiciaire au ministère des armées.

Ainsi, l'article 40-2 du code de procédure pénale exige que le procureur informe la personne qui l'a saisi des éventuelles poursuites décidées. Que cette personne soit celui qui a déposé la plainte ou celui qui l'a avisé des faits en vertu de l'article 40 :

« Le procureur de la République avise les plaignants et les victimes (...), ainsi que les personnes ou autorités mentionnées au deuxième alinéa de l'article 40, des poursuites ou des mesures alternatives aux poursuites qui ont été décidées à la suite de leur plainte ou de leur signalement. Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, il les avise également de sa décision en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient. »

Cette information obligatoire par le procureur se retrouve, quasiment en miroir, dans la procédure prévue à l'article 698-1 du code de procédure pénale. Cette fois, c'est le ministre de la défense ou son délégué qui sont destinataires :

« Le procureur de la République avise le ministre de la défense ou l'autorité militaire habilitée par lui des poursuites ou des mesures alternatives aux poursuites qui ont été décidées à la suite de la dénonciation ou de l'avis mentionné au même premier alinéa. Lorsqu'il décide de classer sans suite la procédure, il les avise également de sa décision, en indiquant les raisons juridiques ou d'opportunité qui la justifient. »

Puis, en cas de poursuites décidée par le procureur de la République, l'article 11-2 du code de procédure pénale prévoit la possibilité (et non l'obligation) pour le magistrat de transmettre des

⁶⁶ THIERRY Gabriel, « Les métiers de la justice militaire, 40 ans après sa réforme », in *Dalloz Actualité*, 5 septembre 2022 (<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/metiers-de-justice-militaire-40-ans-apres-sa-reforme> consulté le 14 novembre 2024).

informations de l'instruction ou du jugement – s'il l'estime nécessaire – à l'autorité militaire (y compris s'il n'y a pas encore de jugement définitif) :

« Le ministère public peut informer par écrit l'administration des décisions suivantes rendues contre une personne qu'elle emploie (...) lorsqu'elles concernent un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement : 1° La condamnation, même non définitive ; 2° La saisine d'une juridiction de jugement par le procureur de la République ou par le juge d'instruction ; 3° La mise en examen. »

Le ministère public ne peut procéder à cette information que s'il estime cette transmission nécessaire, en raison de la nature des faits ou des circonstances de leur commission, pour mettre fin ou prévenir un trouble à l'ordre public ou pour assurer la sécurité des personnes ou des biens. »

Cette transmission d'informations, extrêmement cadrée et soumise au secret professionnel, peut s'accompagner de documents précis, en vertu du II. de l'article D.1-13 du code de procédure pénale :

« Peut également être adressée, d'office ou à la demande de l'administration ou de l'autorité compétente, copie de tout ou partie des pièces de la procédure utiles pour permettre à cette autorité de prendre les décisions relevant de sa compétence. »

Cela comprend par exemple des procès-verbaux de garde-à-vue, de perquisition ou d'interrogatoire. Ce faisant, le procureur permet à l'autorité militaire de puiser utilement des renseignements dans la procédure pénale, afin d'abonder la procédure disciplinaire ou de justifier une suspension de fonctions.

Enfin, une fois le jugement rendu, l'autorité militaire – comme tout citoyen – a la possibilité de demander la décision du juge. En effet, l'article R.166 du code de procédure pénale dispose :

« En matière pénale, peut être délivrée à des tiers, sans autorisation préalable, la copie : 1° Des arrêts de la Cour de cassation ; 2° Des décisions des juridictions de jugement du premier ou du second degré, lorsqu'elles sont définitives et ont été rendues publiquement à la suite d'un débat public. »

Certains militaires, sans doute désireux de ne pas voir leur condamnation s'ébruiter, s'étonnent que l'autorité militaire puisse récupérer tout jugement auprès du tribunal : ils oublient là, sans doute, que la justice est rendue « au nom du peuple français ». Les jugements non définitifs, en revanche, ne peuvent être transmis à un tiers « *qu'avec l'autorisation préalable du procureur de la République ou du procureur général et sous réserve que le demandeur justifie d'un motif légitime* », conformément à l'article R.170 du code de procédure pénale.

Dans quelques cas, le code de procédure pénale oblige le procureur de la République à informer l'administration d'une condamnation, même non définitive : c'est par exemple le cas de l'article 706-47-4, qui prévoit que l'employeur soit informé des condamnations pour des infractions sexuelles sur mineurs, dès lors que la personne condamnée exerce une activité professionnelle ou sociale impliquant un contact habituel avec des mineurs⁶⁷. Cette disposition s'applique donc lorsque le militaire condamné sert en lycée militaire, dans une école formant de jeunes militaires (école des mousses ou école militaire préparatoire technique, par exemple) ou dans un organisme chargé du recrutement.

⁶⁷ L'alinéa 2 prévoit également cette obligation d'information lorsque l'interdiction d'exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs est prononcée dans le cadre d'un contrôle judiciaire.

La transmission du jugement est également obligatoire pour les infractions militaires, en vertu de l'article L.261-6 du code de justice militaire (normalement applicable en temps de guerre uniquement, mais rendu applicable aux affaires pénales militaires grâce à l'article 698-5 du code de procédure pénale) :

« Lorsque le jugement concerne un militaire, dans les trois jours de sa mise à exécution, le ministère public est tenu d'adresser un extrait du jugement au commandant de la formation administrative auquel appartenait le condamné. »

Dès lors, l'administration militaire dispose de nombreux outils pour se procurer des éléments de la procédure pénale et, grâce à ceux-là, fonder son action disciplinaire.

B) Les précautions à prendre lorsque la sanction disciplinaire précède la sanction pénale

L'exigence de matérialiser les fautes

En vertu du principe d'indépendance entre les deux ordres (*cf.* partie I., B), l'autorité militaire peut se prononcer sur des faits fautifs sans attendre l'issue d'une procédure pénale. Joëlle Pralus-Dupuy rappelle ce principe, dans son article daté de 2003⁶⁸ :

« Lorsque deux actions, pénale et disciplinaire, sont engagées parallèlement, la personne poursuivie ne peut opposer au pouvoir disciplinaire une exception de litispendance⁶⁹ au motif que le juge pénal ne s'est pas prononcé.

L'autorité disciplinaire (...) n'a pas à surseoir à statuer pour attendre le résultat de l'action publique, simplement, elle le peut et en use à son gré pour des raisons d'opportunité qui tiennent aux limites que connaît l'indépendance de la décision qu'elle va être amenée à prendre : celle-ci, en effet, ne peut contredire les déclarations du juge pénal sur la matérialité des faits et la participation du prévenu. »

Joëlle Pralus-Dupuy met ici en exergue une difficulté pour l'autorité militaire : celle de matérialiser les faits constitutifs de la faute. Comme dit précédemment, l'action disciplinaire ne peut se déployer que s'il est possible d'établir sans difficulté la réalité des faits fautifs.

Or, les autorités militaires ne disposent pas des mêmes moyens que la police judiciaire pour procéder à des enquêtes. En effet, l'enquête judiciaire est menée par des agents et officiers de police judiciaire qui ont pour but, en vertu de l'article 14 du code de procédure pénale, « *de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs* ». Ils peuvent, à cette fin, perquisitionner, garder à vue, écouter les conversations téléphoniques, géolocaliser, *etc.*

Ce n'est toutefois pas le cas pour des militaires, qui doivent souvent se contenter d'enquêtes de commandement ou bien récupérer des éléments de la procédure pénale.

⁶⁸ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

⁶⁹ L'exception de litispendance est une procédure en droit civil, définie à l'article 100 du code de procédure civile : « *Si le même litige est pendant devant deux juridictions de même degré également compétentes pour en connaître, la juridiction saisie en second lieu doit se dessaisir au profit de l'autre si l'une des parties le demande. A défaut, elle peut le faire d'office.* »

L'importance des enquêtes de commandement

L'outil majeur des militaires est donc l'enquête de commandement (qui est le pendant militaire de l'enquête administrative). Toute autorité investie de prérogatives de commandement peut ainsi décider de déclencher une enquête portant sur des faits survenus dans une emprise sous sa responsabilité ou impliquant des personnes placées sous ses ordres.

Le procureur de la République peut toutefois s'opposer à la conduite d'une enquête de commandement, si elle est susceptible d'affecter le déroulement de l'enquête judiciaire ou de compromettre la sécurité juridique du traitement pénal de l'évènement.

Une instruction du cabinet militaire du ministre de la défense⁷⁰ explique la finalité de l'enquête de commandement :

« Elle a pour but, en toute impartialité et objectivité, de dégager la portée réelle des faits, d'en établir les circonstances, l'enchaînement, les causes et les répercussions avérées ou possibles dans le but de permettre au commandement de prendre les mesures correctives nécessaires pour en maîtriser les conséquences et en éviter le renouvellement, ainsi que de lui fournir les éléments pour fixer responsabilités. »

Quelques guides existent pour conseiller les officiers chargés de réaliser une enquête de commandement. Malgré cela, ces officiers sont désignés au sein même des unités militaires et sont souvent inexpérimentés en la matière : ils commettent donc quelquefois des imprudences dans la rédaction de leur rapport. C'est pourquoi l'instruction précitée rappelle la frontière entre la procédure d'enquête de commandement et la procédure pénale :

« L'autorité qui conduit l'enquête de commandement doit donc tenir compte de [l']interaction avec le domaine judiciaire et s'en tenir à son périmètre de responsabilité qui consiste à recommander des mesures conservatoires pour éviter le renouvellement des faits et, le cas échéant, établir les éventuels dysfonctionnements du service et fautes disciplinaires. Proposer ou sous-entendre la qualification juridique d'une infraction n'entre pas dans ce cadre mais relève de la procédure pénale. »

Dans son guide consacré à la discipline⁷¹, le cabinet du chef d'état-major de l'armée de Terre est plus directif encore, pour prévenir tout égarement de l'enquêteur :

« L'enquête doit être impartiale : les avis personnels de l'officier enquêteur ainsi que les figures de style ou les métaphores sont à proscrire. Le rapport de l'officier enquêteur doit être étayé, il doit s'appuyer sur les preuves relevées ou, à défaut, sur un faisceau d'indices précisément consignés et rapportés. »

En effet, certains officiers chargés d'une enquête de commandement, pris dans l'excitation de leurs investigations, peuvent croire qu'ils sont des officiers de police judiciaire ou des magistrats : ils se hasardent alors à qualifier juridiquement les faits ou à émettre des hypothèses selon leur « intime conviction ».

Au cours d'une enquête de commandement, l'atout maître de l'enquêteur est souvent l'entretien, au cours duquel il peut poser des questions aux personnes impliquées, aux éventuels témoins, puis confronter les versions.

⁷⁰ Instruction n° 6296/DEF/CM13 du 20 avril 2017 relative aux enquêtes de commandement.

⁷¹ Guide du cabinet du chef d'état-major de l'armée de terre en matière de discipline, Version mise à jour le 25 octobre 2024.

L'obligation de loyauté commande aux personnes entendues dans le cadre d'une enquête de commandement de ne pas mentir à l'enquêteur. Ainsi, dans une affaire concernant un chef de corps sanctionné d'un blâme du ministre pour avoir (entre autres) menti à l'officier enquêteur, le Conseil d'État a pu considérer que le mensonge constituait bien une faute⁷² :

« Il ressort des pièces du dossier que M. A... a affirmé au général inspecteur de l'armée de terre, lors de son enquête de commandement réalisée en juillet 2017, n'avoir jamais eu de relation sexuelle avec la fille mineure d'une assistante sociale des armées et ne lui avoir envoyé aucun message à caractère sexuel. Toutefois, il ressort de ces mêmes pièces, et en particulier du procès-verbal de synthèse établi le 6 février 2018 par la section de recherches de la gendarmerie de Pau, transmis le 26 février 2018 au chef d'état-major de l'armée de terre à sa demande, que M. A... et cette mineure ont eu une relation sexuelle en février 2017 et qu'ils ont échangé de nombreux messages à caractère sexuel. Il en résulte que, contrairement à ce que soutient le requérant, la matérialité de la faute consistant à avoir menti au général inspecteur de l'armée de terre et à avoir ainsi trompé la confiance de ses chefs et méconnu son obligation de loyauté⁷³ envers eux est établie. »

Dans le cadre d'une enquête de commandement, certains pourraient être tentés d'invoquer leur droit au silence (dont il était question dans la partie I., B). Cependant, la note de la direction des affaires juridiques relative à ce droit au silence⁷⁴ considère que « *les enquêtes administratives ou de commandement éventuellement diligentées en amont [de la procédure disciplinaire] pour établir la matérialité des faits et agissements, notamment par un corps d'inspection, ne sont pas concernées par cette obligation [l'obligation de prévenir le militaire de son droit de se taire] car elles ne font pas partie de la procédure disciplinaire* ».

Les apports éventuels de l'enquête pénale

Dans l'affaire concernant le chef de corps fréquentant une mineure, on constate, en outre, que des éléments de la procédure pénale ont pu être utilisés dans la procédure disciplinaire pour prouver le mensonge. L'utilisation de ces procès-verbaux d'audition s'est faite dans le cadre de l'article D.1-13 du code de procédure pénale (déjà évoqué en partie I., A), alors même que la condamnation n'avait pas été prononcée. La transmission de documents judiciaires aux autorités militaires a ainsi permis de puiser des renseignements dans la procédure pénale, notamment les aveux ou les indices recueillis dans ce cadre.

Pour autant, lors de l'établissement du bulletin de sanction par l'autorité militaire, ce sont bien des fautes disciplinaires qui doivent être mises en exergue, et non des infractions pénales. En effet, les preuves recueillies dans le cadre de la procédure disciplinaire ne présument pas du jugement qui sera rendu ou d'une éventuelle requalification des faits lors de la procédure pénale.

⁷² Conseil d'État, 7^e chambre, 1^{er} février 2019, n° 421008.

⁷³ Pour être précis, le mot « loyauté » n'apparaît pas une seule fois dans le code de la défense. L'article L.4111-1 du code dispose : « *L'état militaire exige en toute circonstance esprit de sacrifice, pouvant aller jusqu'au sacrifice suprême, discipline, disponibilité, loyalisme et neutralité* ». Or, le loyalisme (qui peut être défini comme la fidélité au régime républicain et à ses institutions) n'est pas la loyauté... À l'article D.4122-3 néanmoins, il est indiqué qu'« *en tant que subordonné, le militaire exécute loyalement les ordres qu'il reçoit* ». Le juge a donc dû considérer que le fait de répondre à l'enquêteur était, implicitement, l'exécution d'un ordre.

⁷⁴ Note n° 0001D24009725/ARM/SGA/DAJ/CX du 11 juillet 2024 relative au droit au silence dans la procédure disciplinaire et tirant enseignement des décisions n° 2023-1074 QPC du 8 décembre 2023 et n° 2024-1097 QPC du 26 juin 2024 du Conseil constitutionnel.

Dès lors, les documents récupérés auprès du magistrat peuvent bien figurer dans le dossier communiqué au militaire dans le cadre de la procédure disciplinaire. Néanmoins, ils n'y sont qu'en guise de preuves matérielles, pour établir la réalité des faits qui lui sont reprochés et fonder la sanction. En revanche, dans la décision en elle-même (figurant sur le bulletin de sanction ou sur un feuillet séparé), l'autorité militaire ne doit utiliser que des termes relatifs aux obligations militaires.

Par exemple, dans le cas où un officier aurait été surpris à récupérer du matériel informatique auprès d'un agent de renseignement étranger, l'autorité militaire ne retiendrait pas contre lui la « trahison par intelligence avec une puissance étrangère » (alors même que l'intéressé serait mis en examen pour ces infractions). En revanche, l'autorité militaire pourrait très bien sanctionner cet officier pour ne pas avoir rendu compte de la rencontre avec cet agent étranger. Les procès-verbaux de renseignement, d'interrogatoire et de perquisition – opportunément récupérés par l'autorité militaire auprès du magistrat, en vertu de l'article D.1-13 du code de procédure pénale – pourraient alors matérialiser ce défaut de compte-rendu, alors même que l'officier connaissait précisément la qualité de son interlocuteur étranger.

De façon générale, il n'y a pas à donner une qualification pénale aux faits réprimés dans le cadre d'une procédure disciplinaire, *a fortiori* si ceux-ci n'ont pas encore été jugés : en effet, une requalification est possible à tout stade de la procédure pénale.

Par exemple, si une enquête judiciaire permet d'établir qu'un militaire a volontairement touché les fesses ou les cuisses d'autres personnes durant le service, il est recommandé à l'autorité militaire de ne pas employer les termes « agression sexuelle » sur le bulletin de sanction, si une juridiction de jugement n'a pas condamné le militaire pour cette infraction. Seuls des « gestes inappropriés » ou « déplacés » seront relevés, constituant un comportement fautif en ce qu'ils sont contraires à l'obligation faite au militaire d'« *exerce[r] ses fonctions avec dignité* » (article L.4122-3 du code de la défense) et de « *se comporter avec honneur et dignité* » (article D.4122-1).

En matière disciplinaire, les termes utilisés pour fonder une sanction peuvent donc paraître faibles, au regard des incriminations pénales.

C) L'autorité de la chose jugée s'impose à l'autorité militaire

Si la réalité des faits ne peut être établie par l'autorité militaire (soit parce que les faits sont survenus en dehors du service, soit parce que l'enquête de commandement n'a pas permis d'identifier l'auteur des faits ou de matérialiser les faits avec certitude), il est préférable d'attendre le jugement pénal, qui viendra indubitablement statuer sur la culpabilité du militaire.

L'autorité de la chose jugée

En effet, un jugement définitif⁷⁵ rendu par une juridiction de jugement⁷⁶ revêt l'autorité de la chose jugée : cela signifie que le jugement vient mettre un terme irrévocable au procès et qu'il est impossible de revenir judiciairement sur les faits jugés (selon le principe *non bis in idem*).

⁷⁵ Conformément à l'article 498 du code de procédure pénale, le jugement devient définitif si aucun appel n'intervient dans le délai de dix jours suivant son prononcé (ou sa signification par voie d'huissier, en cas d'absence du prévenu à l'audience).

⁷⁶ Une ordonnance rendue par un juge d'instruction, en revanche, est un jugement provisoire qui ne revêt pas l'autorité de la chose jugée.

Cela signifie aussi que la chose jugée est tenue pour la vérité (en latin, *res judicata pro veritate habetur*) : la personne condamnée est nécessairement coupable des faits jugés ; mais, à l'inverse, la personne relaxée ou acquittée⁷⁷ est nécessairement innocente des faits qui lui étaient reprochés.

Joëlle Pralus-Dupuy, dans son article plusieurs fois cité⁷⁸, illustre l'autorité de la chose jugée de la façon suivante :

« Une fois [la décision pénale] rendue, le juge disciplinaire doit – en vertu de l'autorité du pénal sur le disciplinaire – s'incliner devant les motifs (et donc admettre indirectement les preuves) qui sont le soutien nécessaire du jugement pénal. »

Dès lors, si le juge prononce une relaxe, l'autorité militaire qui aurait malgré tout prononcé une sanction disciplinaire (à raison des mêmes faits) devra procéder à un retrait de la sanction⁷⁹. À l'inverse, lorsque l'autorité militaire se procure la condamnation définitive d'un militaire, elle dispose d'une preuve irréfutable des faits commis et de l'implication du condamné. Cette pièce peut alors servir de base pour une procédure disciplinaire.

S'il n'y a aucune obligation pour l'autorité militaire de sanctionner les faits condamnés par le juge (toujours en vertu du principe d'indépendance entre les deux ordres), il est toutefois peu fréquent qu'un comportement reconnu comme une infraction par la justice ne soit pas reconnu comme une faute par l'institution militaire. À moins que l'autorité hiérarchique estime que les faits constituant l'infraction pénale n'ont strictement aucune implication sur le service (*cf.* III., B). Ou bien qu'elle considère que la sanction pénale est suffisante et qu'il n'y a pas lieu de prononcer une nouvelle sanction.

Il convient de préciser que la décision de classement sans suite (prise par le procureur de la République) et l'ordonnance de non-lieu (rendue par le juge d'instruction) n'établissent pas une vérité judiciaire incontestable. En effet, les magistrats à l'origine de ces décisions ne se prononcent pas sur la culpabilité de la personne mise en cause : ils estiment uniquement qu'il n'y a pas lieu de continuer la procédure pénale. Ainsi, si de nouveaux éléments se font jour ou si des « *charges nouvelles* »⁸⁰ surviennent (conformément aux articles 188 à 190 du code de procédure pénale), la procédure pénale peut reprendre.

Si l'autorité militaire parvient à établir elle-même les faits qui auraient – malgré tout – fait l'objet d'un classement sans suite ou d'un non-lieu, elle est tout de même libre de sanctionner ces faits. Dans le cas du non-lieu toutefois, elle ne pourra plus se fonder sur les documents transmis jusque-là par l'autorité judiciaire : en effet, le IV de l'article 11-2 du code de procédure pénale prévoit que « *lorsque la procédure pénale s'est terminée par un non-lieu ou une décision de relaxe ou d'acquiescement, l'administration (...) supprime l'information du dossier relatif à l'activité de la personne concernée* ». Cet article admet toutefois que des documents de la procédure pénale aient pu être utilisés pour prononcer une sanction avant le prononcé du non-lieu, reconnaissant ainsi

⁷⁷ La relaxe est prononcée dans un procès devant le tribunal de police ou le tribunal correctionnel, l'acquiescement dans un procès criminel.

⁷⁸ PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

⁷⁹ « *Une mesure à caractère de sanction infligée par l'administration peut toujours être retirée* » (article L.243-4 du code des relations entre le public et l'administration).

⁸⁰ « *Sont considérées comme charges nouvelles les déclarations des témoins, pièces et procès-verbaux qui, n'ayant pu être soumis à l'examen du juge d'instruction, sont cependant de nature soit à fortifier les charges qui auraient été trouvées trop faibles, soit à donner aux faits de nouveaux développements utiles à la manifestation de la vérité* » (article 189 du code de procédure pénale).

comme une exception « *le cas où une décision prononçant une sanction a été légalement fondée sur l'information transmise par le ministère public* ».

Les procédures dites « alternatives aux poursuites », quant à elles, n'ont pas l'autorité de la chose jugée mais établissent tout de même la réalité des infractions, par l'aveu même de leur auteur. En effet, ces procédures (prévues aux articles 41-1 et 41-2 du code de procédure pénale) aboutissent au classement sans suite de la procédure pénale, à la condition que la personne mise en cause reconnaisse être l'auteur des faits et accepte de réaliser une action particulière.

Dans le cas de la composition pénale (article 41-2), l'auteur des faits « *reconnait avoir commis un ou plusieurs délits punis à titre de peine principale d'une peine d'amende ou d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à cinq ans, ainsi que, le cas échéant, une ou plusieurs contraventions connexes* » : la proposition de composition doit alors être validée par le président du tribunal.

Ces procédures – alternatives aux poursuites et composition pénale – consistent en la réalisation d'actions diverses : réalisation d'un stage ou d'une formation, régularisation de la situation, réparation du dommage causé, versement d'une amende, interdiction de paraître ou de séjourner, *etc.*

Si l'autorité militaire a connaissance de l'exécution d'une procédure alternative aux poursuites ou d'une composition pénale, elle peut en déduire que le militaire a reconnu être l'auteur d'une infraction pénale. Elle est donc légitime à fonder une action disciplinaire pour réprimer les faits constitutifs de cette infraction.

Y a-t-il une obligation de rendre compte de sa condamnation ?

Une question se pose souvent au militaire condamné : si, malgré toutes les interactions qui existent entre l'autorité militaire et l'autorité judiciaire (*cf.* II., A), la hiérarchie n'était pas informée de sa condamnation, serait-il dans l'obligation d'en rendre compte à ses chefs ?

Le Conseil d'État, dans l'arrêt déjà cité concernant le chef de corps ayant eu des relations intimes avec une mineure⁸¹, a jugé qu'« *il appartient à un militaire d'informer sa hiérarchie de tout événement susceptible d'affecter le bon fonctionnement du service (...). / Il ressort des pièces du dossier que le requérant n'a pas informé sa hiérarchie de sa première garde à vue du 4 décembre 2017 et qu'il ne l'a informée que tardivement et partiellement de l'existence de la seconde garde à vue du 23 janvier 2018. Il en résulte qu'est également établie la matérialité des fautes consistant à n'avoir pas informé de ces faits sa hiérarchie (...)* ».

Puisqu'une garde-à-vue est, selon le juge, « *susceptible d'affecter le bon fonctionnement du service* », il est loisible d'imaginer qu'une condamnation serait également au rang des événements dont le militaire a l'obligation de rendre compte. *A fortiori* lorsque la peine prononcée fait clairement obstacle à l'accomplissement de missions militaires : par exemple, les peines complémentaires d'annulation ou de suspension du permis de conduire, d'interdiction de détenir ou de porter une arme, d'interdiction de quitter le territoire français, d'interdiction de séjourner ou de paraître à un endroit, *etc.*

Il semble donc que le fait de ne pas rendre compte de sa condamnation pénale soit constitutif d'une faute (contraire, sans doute, à l'obligation de loyauté) et soit susceptible d'être sanctionné disciplinairement.

⁸¹ Conseil d'État, 7^e chambre, 1^{er} février 2019, n° 421008.

Les conséquences de la non-inscription au B2

Une question aussi fréquente est celle de savoir s'il est possible de sanctionner des faits pour lesquels la condamnation n'est pas inscrite au bulletin n° 2 du casier judiciaire (B2)⁸². Pour rappel : aux termes de l'article 775-1 du code de procédure pénale, le tribunal qui prononce une condamnation « *peut exclure expressément sa mention au B2* »⁸³.

Cette non-inscription au B2 produit quelques effets :

- Logiquement, une administration qui demanderait le B2 de l'intéressé n'aurait pas connaissance – du moins par ce biais – d'une condamnation dont la mention a été exclue ;
- Ensuite, la non-inscription « *emporte relèvement de toutes les interdictions, déchéances ou incapacités de quelque nature qu'elles soient résultant de cette condamnation* ». Cela signifie que les interdictions, déchéances et incapacités induites légalement par la condamnation – c'est-à-dire qui ne sont pas directement prononcées par le juge, mais qui sont automatiquement prévues par la loi – n'auront aucun effet⁸⁴ ;
- Enfin, si un militaire s'est vu infliger une sanction disciplinaire inférieure à trente jours d'arrêts, à raison des mêmes faits que sa condamnation, cette sanction sera effacée d'office de son dossier individuel quatre à cinq ans après le prononcé de la sanction (*cf.* III., C).

En revanche, la non-inscription au B2 n'a strictement aucun effet sur l'exécution des peines principales et complémentaires, c'est-à-dire les peines effectivement prononcées par le juge.

Par exemple : un militaire reconnu coupable d'avoir, en état de récidive, refusé de se soumettre à des vérifications destinées à établir son état alcoolique (article L.234-8 du code de la route) pourrait être condamné à une peine d'amende (peine principale) et à une obligation d'accomplir un stage de sensibilisation routière (peine complémentaire). L'article L.234-13 du même code prévoit, en outre, qu'une condamnation pour cette infraction, en état de récidive, « *donne lieu de plein droit à l'annulation du permis de conduire* ». S'il obtient la non-inscription au B2, le militaire devra régler l'amende et effectuer son stage. En revanche, l'annulation de son permis de conduire sera relevée.

Pour en revenir à la possibilité de sanctionner des faits ayant fait l'objet d'une non-inscription au B2, le Conseil d'État a considéré, dans un arrêt de 2006⁸⁵, qu'il était effectivement possible d'engager une procédure disciplinaire à l'encontre du militaire condamné, « *nonobstant la circonstance que la condamnation [...] n'ait pas fait l'objet d'une inscription au bulletin n°2 de son casier judiciaire* ».

Cette position a été confirmée dans un arrêt de 2010⁸⁶, dans lequel le Conseil d'État a considéré que « *l'absence d'inscription de la condamnation pénale au bulletin n°2 du casier judiciaire (...) n'est pas de nature à faire obstacle (...) à ce qu'une sanction de radiation des cadres soit prise* ».

⁸² Le bulletin n° 1 n'est délivré qu'aux autorités judiciaires : il comprend toutes les condamnations et mesures pénales visant une personne. Le bulletin n° 2 est délivré principalement aux administrations : il ne comprend pas l'ensemble des condamnations et mesures pénales, notamment celles pour contraventions, celles qui sont assorties d'une dispense de peine ou d'un ajournement, ou certaines assorties d'un sursis.

⁸³ Sauf pour certains crimes et délits graves, listés à l'article 706-47 du code de procédure pénale.

⁸⁴ Les termes « peines accessoires » étaient utilisés pour désigner ces interdictions, déchéances et incapacités. Depuis 1994, il n'existe plus de peines accessoires dans le code pénal, en vertu du principe d'individualisation des peines énoncé à l'article 132-17 : « *Aucune peine ne peut être appliquée si la juridiction ne l'a expressément prononcée* ». Pourtant, l'article 132-21 permet encore qu'une « *interdiction, déchéance ou incapacité quelconque (...) résulte de plein droit, en application de dispositions particulières, d'une condamnation pénale* ».

⁸⁵ Conseil d'État, 7^e sous-section jugeant seule, 5 mai 2006, n° 271753.

⁸⁶ Conseil d'État, 7^e sous-section jugeant seule, 12 mars 2010, n° 316969.

Bien qu'indépendantes l'une de l'autre, les procédures disciplinaire et pénale ne peuvent tout à fait s'ignorer. Elles peuvent se nourrir l'une l'autre, par la transmission d'éléments provenant de leurs enquêtes ou instructions respectives.

L'autorité militaire n'est pas tenue d'attendre la fin de la procédure pénale pour rechercher elle-même la matérialité des faits fautifs. Toutefois, lorsque la justice pénale a définitivement tranché, le disciplinaire doit se soumettre devant l'autorité de la chose jugée et ne pas enfanter une sanction contradictoire.

La précaution reste la règle : l'autorité militaire doit s'efforcer de rassembler des preuves suffisantes – si besoin en les puisant dans la procédure pénale – et ne pas tenter de donner une qualification pénale aux faits constatés. Chaque autorité – disciplinaire et judiciaire – possède sa propre logique et prononce les sanctions selon ses propres règles.

III. Lorsque la décision de l'autorité militaire ou judiciaire paraît injuste

Au-delà du sentiment de double peine qui peut être éprouvé par un militaire sanctionné deux fois, les procédures pénales et disciplinaires peuvent également paraître injustes lorsque les mesures prises par l'autorité militaire et l'autorité judiciaire semblent infondées ou disproportionnées. C'est notamment le cas des mesures dites « conservatoires » qui peuvent être prises avant le prononcé d'une sanction pénale ou disciplinaire (A), mais aussi des sanctions disciplinaires prononcées pour des faits survenus en dehors du service (B) ou des mesures non-disciplinaires prises en conséquence d'une sanction disciplinaire ou d'une condamnation pénale (C).

A) *Le doute ne profite à personne, notamment dans les affaires de nature sexuelle*

Au fil des pages précédentes, il a été rappelé l'importance de rassembler des éléments de preuve permettant de matérialiser les faits reprochés au militaire, avant de prononcer une sanction ou de condamner. En effet, en matière disciplinaire comme en matière pénale, le militaire – à l'image des autres citoyens – est présumé innocent tant qu'il n'a pas été, à l'appui de preuves, déclaré fautif ou coupable.

Comment matérialiser les faits de nature sexuelle ?

S'il est plutôt aisé de rassembler les preuves d'un état alcoolique durant le service (grâce à un éthylotest), d'un refus d'obéissance (en recueillant le témoignage des personnes présentes) ou d'une absence sans autorisation (en faisant constater l'absence du militaire par ses chefs), il est plus difficile – pour ne pas dire quasi-impossible – de « vérifier l'exactitude des faits » (article R.4137-16 du code de la défense) ou de rechercher « la manifestation de la vérité » (code de procédure pénale) lorsque les faits se déroulent à l'abri des regards.

Ainsi en est-il des faits de nature sexuelle, qui reposent très souvent sur un schéma de « parole contre parole ». Au printemps 2024, de nombreux médias se sont fait l'écho d'affaires dans lesquelles des militaires féminins ont reproché à leurs supérieurs des propos ou des gestes à caractère sexuel (# *Me Too* des armées). Les accusations portées par Manon Dubois et Ninon Mathey – contre leurs supérieurs et contre l'institution militaire qui les aurait couverts – ont conduit le ministre des armées à signer deux instructions⁸⁷ visant à revoir la conduite à tenir en cas de signalements de faits à caractère sexuel.

Dans ces deux instructions, le ministre rappelle les procédures de signalement (article 40 du code de procédure pénale) et de dénonciation (article 698-1 du même code), afin que les faits soient rapidement portés à la connaissance de l'autorité judiciaire. Il appelle aussi l'attention du commandement sur la nécessité de matérialiser les faits dénoncés, grâce à une enquête de commandement, puis de les sanctionner⁸⁸ :

« Indépendamment des suites pénales, une procédure disciplinaire doit impérativement être engagée, et l'agent ou le militaire sanctionné, dès lors que l'enquête disciplinaire a permis d'établir la matérialité des faits. »

⁸⁷ Instruction ARM/CAB du 26 mars 2024 sur la conduite à tenir en cas de signalements d'actes de violence, de discrimination, de harcèlement, à caractère sexuel, et d'agissements sexistes au sein du ministère des armées et instruction ARM/CAB du 28 juin 2024 sur la mise en œuvre d'un programme de lutte contre les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées.

⁸⁸ Instruction ARM/CAB du 26 mars 2024, *ibid.*

Suspendre les auteurs présumés de violences sexuelles ?

Dans cette instruction de mars 2024, le ministre entend également systématiser la procédure de la suspension de fonctions, en déclarant ce qui suit⁸⁹ :

« Dans les cas de suspicions de viol et d'agression sexuelle, des mesures conservatoires doivent être prises. La suspension des fonctions de l'agent ou du militaire mis en cause, telle que prévue par les articles L.4137-5 du code de la défense et L.531-1 du code général de la fonction publique, est en l'espèce adaptée. Il s'agit d'une mesure conservatoire, qui ne revêt pas le caractère d'une sanction disciplinaire. Elle vise à préserver la sérénité nécessaire au bon déroulement du service et de l'enquête disciplinaire. Je vous demande donc d'y recourir systématiquement, dès lors que les faits présentent un caractère suffisant de vraisemblance. »

Pour les militaires, la procédure de la suspension de fonctions est effectivement prévue à l'article L.4137-5 du code de la défense, qui dispose :

« En cas de faute grave commise par un militaire, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, celui-ci peut être immédiatement suspendu de ses fonctions par l'autorité ayant pouvoir disciplinaire qui saisit, sans délai, le conseil de discipline ou le conseil d'enquête. (...) »

Cette procédure exceptionnelle, non disciplinaire, ne peut être mise en œuvre que dans l'intérêt du service (ou, comme l'écrit le ministre, pour « *préserver la sérénité nécessaire au bon déroulement du service* »). Le Conseil d'État a ainsi jugé, dans un arrêt récent concernant un officier général⁹⁰, que la suspension est prononcée lorsque « *la poursuite des activités de l'intéressé dans ses fonctions présente des inconvénients suffisamment sérieux pour le service ou pour le déroulement des procédures en cours* ».

Afin d'être immédiate, cette procédure fait fi de la plupart des droits de la défense (l'intéressé n'est pas entendu, n'a pas de délai pour préparer sa défense, ne reçoit pas son dossier individuel, etc.). Pour atténuer cette absence de droits, des garanties existent dans la loi : la suspension ne peut durer plus de quatre mois (sauf si les mesures décidées par l'autorité judiciaire ou l'intérêt du service y fait obstacle), le militaire est toujours rémunéré (au moins partiellement) et, s'il n'est finalement pas sanctionné, il a droit au remboursement de la rémunération non perçue. Par ailleurs, puisqu'elle est une mesure faisant grief, la suspension de fonctions est susceptible de recours.

L'instruction n° 230358/DEF/SGA/DRH-MD/SR-RH/FM1 du 12 juin 2014 (relative aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires, *op.cit.*), toujours en vigueur, vient énoncer trois grands principes de cette suspension de fonctions :

- La nécessité d'une procédure disciplinaire en parallèle : « *La suspension de fonctions implique nécessairement l'existence d'une action disciplinaire ou pénale (...). La suspension de fonctions ne peut donc être utilisée pour écarter de ses fonctions un militaire qui ne fait pas simultanément l'objet d'une action disciplinaire ou pénale, même si sa présence est susceptible de perturber le service* ». En effet, cette procédure suppose qu'une faute grave ait été commise et que, en conséquence, le conseil de discipline ou le conseil d'enquête soit saisi sans délai (ce qui indique l'intention d'aboutir à une sanction du 2^e ou du 3^e groupe).
- L'absence de systématique de la mesure : « *La suspension de fonctions n'ayant pas de caractère automatique, il appartient au ministre de la défense, ou à l'autorité militaire habilitée par lui,*

⁸⁹ Instruction ARM/CAB du 26 mars 2024, *ibid.*

⁹⁰ Conseil d'État, 5^e chambre, 20 octobre 2023, n° 473706.

d'apprécier, compte tenu de la nature et de la gravité de la faute, si la suspension de fonctions doit être ou non prononcée ». Vu l'instruction du 16 mars 2024, il semble que la nature sexuelle des faits justifie désormais un recours quasi-systématique à la suspension de fonctions.

- Le préalable de la matérialité : « *Lorsqu'après vérification de l'exactitude des faits reprochés au militaire en cause, il apparaît à l'autorité habilitée à cet effet que la faute grave commise par ledit militaire exige qu'il soit momentanément écarté de ses fonctions, cette autorité lui notifie la décision de suspension de fonctions prise à son égard* ». En effet, la formulation de l'article L.4137-5 du code de la défense (« *En cas de faute grave commise par le militaire* ») suppose qu'il n'y ait aucun doute sur l'existence et la gravité de la faute. Selon une jurisprudence constante, pour justifier une suspension de fonctions, les faits doivent « *présenter un caractère suffisant de vraisemblance et de gravité* »⁹¹. Une jurisprudence plus récente a même rappelé que ces critères devaient être appréciés à la date de la suspension de fonctions, et non *a posteriori*⁹².

Or, la récente instruction du 16 mars 2024 soutient que la suspension de fonctions est « *adaptée* » « *dans les cas de suspicions de viol et d'agression sexuelle* », laissant entendre qu'une simple suspicion peut fonder une telle décision. Par ailleurs, en demandant à ses subordonnés « *d'y recourir systématiquement, dès lors que les faits présentent un caractère suffisant de vraisemblance* », le ministre des armées place les autorités militaires dans une situation inconfortable : échaudés par les affaires du # *Me Too* des armées et les accusations de laxisme de l'institution militaire, les autorités militaires seront sans doute tentées de faire prévaloir la systématique sur la vraisemblance.

Car, comme évoqué précédemment, il est souvent peu aisé de faire émerger la vraisemblance dans les affaires sexuelles, *a fortiori* dans des situations de « parole contre parole ». Par souci d'accorder rapidement de la compassion à la personne qui se déclare victime, les autorités militaires risquent de multiplier les suspensions de fonctions, sans même attendre que les accusations soient matérialisées. C'est là un possible dévoiement de la procédure de suspension de fonctions, aux dépens de la personne qui serait injustement mise en cause (s'il s'avère qu'elle n'est finalement pas coupable).

Les membres de la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées⁹³, ont proposé de contrebalancer les conséquences pour le mis en cause :

« Assimilées à tort à des sanctions et considérées comme des atteintes à la présomption d'innocence alors qu'elles visent avant tout à protéger la victime et le service, les mesures conservatoires, et singulièrement la suspension de fonctions, ne sont toutefois pas sans impact sur l'auteur présumé, que ce soit d'un point de vue financier, pratique ou réputationnel. Il est donc essentiel que le recours plus systématique à ces mesures puisse être pondéré par la garantie d'un rétablissement dans ses droits du militaire injustement mis en cause : courrier à l'intéressé et à son gestionnaire, publicité de la réhabilitation dans l'environnement professionnel, recouvrement des sommes non perçues. »

⁹¹ Voir par exemple : Conseil d'État, 5^e chambre, 20 octobre 2023, n° 473706.

⁹² Dans une affaire concernant la suspension d'un professeur des universités, le Conseil d'État a considéré que, compte tenu de la « *nécessité d'apprécier, à la date à laquelle cet acte a été pris, la condition de légalité tenant au caractère grave et vraisemblable de certains faits, il appartient au juge de l'excès de pouvoir de statuer au vu des informations dont disposait effectivement l'autorité administrative au jour de sa décision. Les éléments nouveaux qui seraient, le cas échéant, portés à la connaissance de l'administration postérieurement à sa décision, ne peuvent ainsi, alors même qu'ils seraient relatifs à la situation de fait prévalant à la date de l'acte litigieux, être utilement invoqués au soutien d'un recours en excès de pouvoir contre cet acte. L'administration est en revanche tenue d'abroger la décision en cause si de tels éléments font apparaître que la condition tenant à la vraisemblance des faits à l'origine de la mesure n'est plus satisfaite.* » (Conseil d'État, 4^e et 1^{re} chambres réunies, 28 mai 2024, n° 474617)

⁹³ Rapport n° 2024-026/ARM/IGA-ARM, n° 94/ARM/IGAG et n° 510403/ARM/IGSSA du 10 juin 2024 consécutif à la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées.

Il demeure que la suspension de fonctions, bien que non disciplinaire, fait grief à une personne en raison d'une présomption de faute grave, alors même que les procédures disciplinaires et pénales n'ont pas abouti (et parfois, pas débuté). Ce qui peut, chez le mis en cause, provoquer un sentiment d'injustice.

L'utilité de recouper les témoignages, en matière sexuelle

Le sentiment d'injustice peut, bien sûr, être aussi éprouvé chez la personne qui se dit victime. Notamment lorsque le schéma de « parole contre parole » ne permet pas d'établir les faits tels qu'ils se sont réellement déroulés et n'aboutit à aucune sanction, ni pénale ni disciplinaire⁹⁴. D'où l'importance de réaliser des enquêtes poussées – judiciaires bien sûr, mais aussi disciplinaires – afin de débusquer un faisceau d'indices susceptibles de fonder une sanction.

À titre d'illustration, dans un régiment de l'armée de terre en 2020 : une militaire du rang avait déposé plainte contre l'un de ses supérieurs, sous-officier ancien. Elle l'accusait de l'avoir caressée et embrassée sans son consentement, dans le local de permanence. Puisque le mis en cause démentait tout geste inapproprié (et mettait en avant ses états de service irréprochables), le procureur de la République avait procédé à un classement sans suite, au motif que l'infraction était « insuffisamment caractérisée ».

Toutefois, l'autorité militaire avait entretemps recueilli (dans le cadre d'une enquête de commandement fort bien menée) six témoignages analogues à ceux de la plaignante, provenant de femmes affectées dans diverses unités et qui n'avaient *a priori* aucun lien entre elles. Il a transmis ces témoignages au procureur, qui a alors décidé de remettre en mouvement l'action publique et de poursuivre la procédure pénale, aboutissant finalement à la condamnation du sous-officier.

Cet exemple illustre bien l'importance des enquêtes de commandement, qui doivent chercher à dissiper le doute et fonder des décisions disciplinaires incontestables, tant pour le sanctionné que pour la victime. La proposition formulée par la mission d'enquête sur les violences sexistes et sexuelles de confier les enquêtes de commandement les plus sensibles à des réservistes spécialisés dans ce domaine est évidemment bienvenue. Elle devrait rapidement être mise en œuvre.

Sans doute serait-il aussi pertinent de former, dans chaque unité, une ou plusieurs personnes à la conduite des enquêtes de commandement (par exemple les officiers de protection du personnel, les officiers dits « mixité » ou les relais pour les affaires de harcèlement, violences sexuelles et discriminations).

B) La sanction des fautes commises en dehors du service

La permanence de la discipline, y compris hors service

Les obligations attachées à l'état militaire s'appliquent à chaque instant, en service comme en dehors du service. Cette permanence de la discipline est énoncée à l'article L.4111-1 du code de la défense, qui est à la base du statut général des militaires : « *L'état militaire exige en toute circonstance esprit de sacrifice, pouvant aller jusqu'au sacrifice suprême, discipline, disponibilité, loyalisme et neutralité* ».

Il est bon de rappeler, également, que « *les militaires peuvent être appelés à servir en tout temps et en tout lieu* » (article L.4121-5 du code de la défense) et qu'ils ne se débarrassent pas de leurs devoirs vis-à-vis de l'institution lorsqu'ils enlèvent leur uniforme ou quittent le quartier. Les obligations statutaires, notamment l'interdiction ou la restriction de certains droits, ont bien sûr des répercussions sur la vie privée du militaire : par exemple, l'expression des opinions ou croyances – qui n'est d'ailleurs possible qu'en dehors du service – se fait toujours « *avec la réserve exigée par l'état* ».

⁹⁴ Ou des sanctions que les victimes estiment insuffisantes, comme dans les cas de Manon Dubois et Ninon Mathey.

militaire » (article L.4121-2 du code de la défense). De même, les militaires sont restreints dans leur liberté de circulation (articles L.4121-5 et D.4121-4 du code de la défense), y compris dans le cadre personnel, puisque le voyage dans certains pays est soumis à un régime d'autorisation⁹⁵.

Pour se convaincre de l'application de la discipline militaire en dehors du service, il suffit même de relire le troisième alinéa de l'article D.4137-1 du code de la défense, qui dispose que « *La discipline militaire répond à la fois aux exigences du combat et aux nécessités de la vie en communauté. Elle est plus formelle dans le service qu'en dehors du service, où elle a pour objet d'assurer la vie harmonieuse de la collectivité* ». Elle s'applique donc en dehors du service, quoique de façon moins formelle.

Pour autant, des faits survenus en dehors du service, sans aucun lien manifeste avec le service ou avec des obligations militaires, peuvent-ils être sanctionnés par l'autorité militaire ? Par exemple, le militaire qui aurait provoqué un esclandre sur la voie publique. Ou celui condamné pour violences conjugales.

Les comportements hors service susceptibles d'être sanctionnés

La jurisprudence administrative a dégagé trois types de comportements qui, quoique adoptés en dehors du service, peuvent être sanctionnés par l'autorité militaire :

- Un comportement qui a « *pour effet de perturber le bon déroulement du service* ». Par exemple, la relation intime qu'entretient un lieutenant avec la femme de son adjoint⁹⁶ ;
- Un comportement qui « *jette le discrédit sur* » ou « *porte atteinte à* » l'image de l'institution militaire ou de la fonction militaire. Par exemple, la consommation de cocaïne par un officier de gendarmerie⁹⁷, ou des faits d'inceste commis par un officier de l'armée de terre⁹⁸ ;
- Un comportement qui est « *incompatible avec les obligations/exigences de l'état militaire / la fonction militaire* », et plus particulièrement avec la fonction d'officier. Cela concerne des faits graves qui constituent des manquements aux obligations morales contenues dans le statut ou les règlements militaires (honneur, dignité, probité, exemplarité⁹⁹, etc.). C'est le cas, par exemple, des faits de violences conjugales commis par un gendarme¹⁰⁰.

⁹⁵ cf. la circulaire n° 11400/ARM/SGA/DRH-MD/SR-RH/SDFM/FM5 du 30 juillet 2024 relative aux conditions dans lesquelles les militaires peuvent franchir les limites du territoire national.

⁹⁶ Conseil d'État, 7^e et 2^e sous-sections réunies, 15 juin 2005, n° 261691. Les juges ont toutefois estimé que les faits avaient été mal qualifiés par l'autorité militaire, qui avait reproché au lieutenant « *un comportement en privé susceptible de porter gravement atteinte à la dignité militaire ou au renom de l'armée* », alors que l'intéressé n'avait pas lui-même ébruité cette relation adultère.

⁹⁷ « *Même commis en dehors du service (...), ces faits, eu égard à leur gravité et à leur incompatibilité avec la fonction de gendarme, spécialement lorsqu'il s'agit d'un officier devant montrer l'exemple et d'un officier affecté dans une circonscription où la lutte contre le trafic de stupéfiants constituait un axe majeur de sa responsabilité, constituent un manquement portant atteinte à la fonction et à l'image de la gendarmerie* » (Conseil d'État, Juge des référés, 19 décembre 2016, n° 405108).

⁹⁸ Conseil d'État, 7^e chambre, 12 décembre 2022, n° 463974.

⁹⁹ Le terme « exemplarité » n'est pas présent dans le code de la défense : la notion peut néanmoins se déduire de l'obligation pour le militaire de se comporter avec honneur et dignité, et de la nécessité pour le supérieur de se faire obéir de ses subordonnés. Pour un gendarme, le code de la sécurité intérieure est plus précis sur la notion d'exemplarité : « *En tout temps, dans ou en dehors du service, (...), il s'abstient de tout acte, propos ou comportement de nature à nuire à la considération portée à (...) la gendarmerie nationale* » (article R.434-12) ; « *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* » (article R.434-14).

¹⁰⁰ Conseil d'État, 7^e chambre, 26 avril 2018, 413585 et Conseil d'État, 7^e chambre, 5 juin 2024, 492310.

Ainsi, des comportements immoraux – et qui ne sont d’ailleurs pas nécessairement illégaux – peuvent recevoir un traitement disciplinaire. Un même comportement peut recouvrir les trois critères ci-dessus, qui sont suffisamment larges et imprécis pour être interprétés par les autorités militaires (et par le juge).

Pour qualifier ce genre de comportement, le code de la défense utilise une expression quelque peu surannée : en effet, l’article R.4137-23 fait référence à « *des faits constituant des manquements à la probité, aux bonnes mœurs ou à l’honneur* ».

À titre de comparaison, on retrouve cette formulation dans la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 (portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques) : « *Nul ne peut accéder à la profession d’avocat s’il ne remplit les conditions suivantes : (...) 4° N’avoir pas été l’auteur de faits ayant donné lieu à condamnation pénale pour agissements contraires à l’honneur, à la probité ou aux bonnes mœurs* ».

Un justiciable, dont l’inscription au barreau avait été refusée en 2015 pour ce motif, a formé un recours devant la Cour de Cassation, en estimant que les notions d’« *honneur, probité et bonnes mœurs* » n’avaient pas de définition suffisamment précises. En réponse¹⁰¹, le juge a considéré – de façon étonnante – qu’il s’agissait de « *termes qui sont suffisamment clairs et précis dans la langue française et les usages, spécialement en matière de déontologie, pour exclure tout arbitraire* ».

Pour le ministère de la défense, l’instruction n° 230358/DEF/SGA/DRH-MD/SR-RH/FM1 du 12 juin 2014 (relative aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires) a tenté de donner une définition des « *faits constituant des manquements à la probité, aux bonnes mœurs ou à l’honneur* » :

« *Sont réputés constituer des manquements :*

- *à l’honneur : les faits qui entachent gravement la réputation et la considération du militaire soucieux de ne pas manquer à ses devoirs élémentaires, ainsi que les faits qui compromettent gravement la fonction ou le fonctionnement du service.*
- *à la probité : toute appropriation ou détournement à des fins personnelles, de biens ou de deniers appartenant à l’État ou à autrui.*
- *aux bonnes mœurs : tout comportement ou tout agissement commis ou toléré sur la personne d’autrui accompagné de violences ou de sévices graves constituant des agressions sexuelles. »*

On retrouve, dans cette définition, la plupart des éléments contenus dans la jurisprudence précitée¹⁰². Mais les termes demeurent flous et largement interprétables par l’autorité militaire. Ce qui laisse une marge de manœuvre bienvenue à celui qui prononce la sanction. Mais un sentiment d’incompréhension chez le sanctionné, qui ne pensait pas nécessairement que le comportement adopté dans la sphère privée pouvait avoir des conséquences dans la sphère professionnelle.

¹⁰¹ Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 8 juin 2017, QPC n° 16-25.844.

¹⁰² La circulaire du 21 août 1995 (relative à l’application de l’article 15 de la loi n° 95-884 du 3 août 1995 portant amnistie) avait abouti à ce même constat, en tentant de définir ces notions : « *La loi ne définit pas les notions de probité, de bonnes mœurs et d’honneur. Il convient donc de se référer à la jurisprudence* ». Et avait procédé à une énumération de jurisprudences en ce sens.

Des approches diverses de la faute hors service, selon l'armée d'appartenance

S'agissant des sanctions pour des faits survenus en dehors du service, les rapporteurs de la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées¹⁰³ ont fait un constat qui peut paraître incongru :

« [Les différentes forces armées] s'accordent sur la nécessité de sanctionner les infractions commises hors service, lorsqu'elles ont un lien direct avec celui-ci. En revanche, dès lors que le lien au service n'est pas directement établi, des interprétations différenciées des notions d'atteinte à l'institution, de devoir d'exemplarité et de distinction entre vie professionnelle et vie privée conduisent à des pratiques qui divergent fortement. Ainsi, l'armée de terre et la gendarmerie nationale sanctionnent de manière assez systématique, alors que la marine nationale et l'armée de l'air et de l'espace admettent que certains faits connus du commandement ne soient pas toujours (voire jamais) punis, comme la conduite sous l'emprise de l'alcool par exemple. Même si la possibilité de sanctionner des faits hors service est prévue dans le code de la défense, le respect du droit à la vie privée et de la protection des données personnelles constitue un frein dans l'esprit du commandement. C'est particulièrement le cas dans le domaine des violences intrafamiliales ou des infractions sexuelles, qui concernent la sphère la plus intime de chacun. »

Les rapporteurs mettent ici le doigt sur une réalité : les autorités militaires ont la possibilité de sanctionner des faits commis en dehors du service – lorsqu'ils portent atteinte à l'institution ou sont manifestement incompatibles avec l'état militaire – mais ne font pas uniformément usage de cette faculté, notamment selon la force armée à laquelle ils appartiennent¹⁰⁴.

Ainsi, au sein d'un groupe d'amis composé d'aviateurs et de terriens, qui consommeraient tous des stupéfiants durant leurs permissions (et seraient condamnés pénalement pour cela), les militaires de l'armée de terre seraient sans doute sanctionnés de 20 jours d'arrêts, alors que ceux de l'armée de l'air et de l'espace ne le seraient pas. Cette distinction peut évidemment conduire à un sentiment d'injustice pour ces militaires.

Il convient donc, au sein des armées, d'uniformiser la pratique des sanctions pour les faits survenus en dehors du service. Cette uniformisation pourrait légitimement revenir au chef d'état-major des armées qui, conformément à l'article D.3121-11 du code de la défense, est non seulement « responsable de l'organisation de la discipline des militaires affectés dans les services et organismes interarmées et des militaires engagés en opérations », mais aussi « s'assure de la cohérence de l'organisation de la discipline dans les armées ».

C) Les conséquences des sanctions (disciplinaire et pénale) sur la carrière militaire

Les mesures disciplinaires et condamnations pénales prononcées contre un militaire emportent quelques conséquences concrètes, qui dépassent largement la seule exécution de la sanction et de la peine. En effet, un militaire sanctionné ou condamné est susceptible de ne plus voir sa carrière se dérouler comme il le souhaitait. Cette carrière peut même subitement s'interrompre.

¹⁰³ Rapport n° 2024-026/ARM/IGA-ARM, n° 94/ARM/IGAG et n° 510403/ARM/IGSSA du 10 juin 2024 consécutif à la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées.

¹⁰⁴ Pour rappel, les chefs d'état-major d'armée disposent du pouvoir disciplinaire sur les militaires de leur armée, en vertu de l'article R*3121-25 du code de la défense. L'article D.3122-5 du code de la défense prévoit la même disposition pour le directeur général de la gendarmerie nationale.

Les conséquences induites par la sanction disciplinaire

La sanction disciplinaire, une fois prononcée, reste inscrite dans le dossier individuel du militaire¹⁰⁵ durant au moins quatre ans. Cette inscription a divers effets sur les actes de gestion du militaire, notamment sur son avancement et sa mobilité, mais aussi sur les récompenses qu'il peut recevoir.

En effet, ces différents actes de gestion et de récompenses résultent de choix, souvent fondés sur le mérite, assumés par le commandement. Dès lors, s'il faut choisir entre deux militaires pour une promotion au grade supérieur, pour l'octroi d'une décoration ou pour l'affectation dans un endroit prisé (par exemple une collectivité d'outre-mer), le chef privilégiera nécessairement le militaire qui a eu un comportement irréprochable, au détriment de celui qui a été sanctionné. Et ce, précisément, dans le but de ne pas créer de sentiment d'injustice entre militaires.

Les notions de « choix » et de « mérite » figurent en bonne place dans les lois et décrets relatifs aux actes précités. Ainsi, pour l'avancement, aux articles L.4136-1 et L.4136-3 du code de la défense :

« L'avancement de grade a lieu soit au choix, soit au choix et à l'ancienneté, soit à l'ancienneté. »

« Nul ne peut être promu au choix (...) s'il n'est inscrit sur un tableau d'avancement établi, au moins une fois par an, par corps. / Une commission (...) présente [au ministre] tous les éléments d'appréciation nécessaires, notamment l'ordre de préférence et les notations données aux candidats par leurs supérieurs hiérarchiques. »

L'avancement résulte donc du « choix » d'une commission, laquelle détermine un « ordre de préférence » parmi les militaires (les statuts particuliers parlent même d'« ordre de mérite »), qui résulte bien d'une « appréciation » des qualités militaires.

S'agissant des récompenses, l'article D.4137-4 du code de la défense met aussi en avant cette notion de mérite : « *Il appartient au chef de récompenser les subordonnés qui le méritent* ». Cela sous-entend qu'il lui appartient aussi de ne pas récompenser ceux qui ne le méritent pas. En outre, une sanction disciplinaire du premier groupe (avertissement, consigne, réprimande, blâme, arrêts, blâme du ministre) ou du deuxième groupe (exclusion temporaire de fonctions, abaissement temporaire d'échelon, radiation du tableau d'avancement), prononcée par l'autorité militaire de troisième niveau, peut entraîner la suspension du droit de porter la médaille de la défense nationale. Une sanction du troisième groupe (retrait d'emploi, résiliation du contrat ou radiation des cadres) entraîne l'interdiction définitive de porter cette décoration¹⁰⁶.

Le commandement a donc la possibilité de ne pas promouvoir, de ne pas muter à l'endroit qu'il souhaite¹⁰⁷ ou de ne pas (ou plus) accorder une décoration à un militaire sanctionné. Dans les faits, cela nécessite de passer au crible les documents préparatoires à de telles décisions, par exemple les projets de tableau d'avancement, de plan de mutation ou de décision d'attribution de la médaille de la défense nationale.

Dans chaque armée, les dossiers individuels des militaires concernés par ces décisions sont donc vérifiés, afin d'en faire ressortir les éventuelles sanctions.

¹⁰⁵ « *À l'exception de l'avertissement, les sanctions disciplinaires sont inscrites au dossier individuel des militaires* » (article R.4137-22 du code de la défense).

¹⁰⁶ Comme le prévoit l'article 13 du décret n° 2014-389 du 29 mars 2014 relatif à la médaille de la défense nationale.

¹⁰⁷ Puisque, de toute façon, « *les militaires peuvent être appelés à servir en tout temps et en tout lieu* » (article L.4121-5 du code de la défense).

À cet égard, le rapport de la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées¹⁰⁸ décrit assez fidèlement l'organisation de l'armée de terre :

« L'armée de terre dispose d'un suivi particulier des sanctions les plus importantes (dites "au marquant"), qui repose sur deux piliers :

- *D'une part, elle a défini un seuil en deçà duquel une sanction n'est pas "marquante" en matière RH [de ressources humaines] et reste au niveau local¹⁰⁹ ;*
- *D'autre part, elle a choisi de ne pas inscrire les sanctions dans son système informatique de gestion, mais de les conserver dans le dossier chancellerie du militaire, qui n'est connu que de la chaîne de commandement. Ainsi, lors des campagnes RH (avancement, décorations, primes, gestion, affectations outre-mer), la DRHAT [direction des ressources humaines de l'armée de terre] soumet la liste des proposables au cabinet du CEMAT. Le cabinet du CEMAT informe en retour la DRHAT des candidats à l'avancement "marqués" par une sanction réhabilitaire. »*

Les dossiers individuels sont également vérifiés pour les militaires qui sont candidats à des fonctions de représentation aux conseils de la fonction militaire et au conseil supérieur de la fonction militaire. En effet, ces candidats *« ne [doivent] pas avoir fait, dans les deux années précédant le début de leur mandat, l'objet d'une sanction disciplinaire du premier groupe correspondant aux arrêts d'une durée supérieure à vingt jours ou au blâme du ministre, ni d'une sanction disciplinaire du deuxième groupe ou du troisième groupe, inscrite au dossier individuel du militaire »* (article R.4124-3-1 et suivants, R.4124-11 et suivants du code de la défense).

Fort heureusement pour les militaires qui ont été sanctionnés, les sanctions disciplinaires peuvent être effacées de leur dossier individuel, après un délai d'au moins quatre ans et à plusieurs conditions (fixées aux articles R.4137-23 et suivants du code de la défense) :

- L'effacement des sanctions disciplinaires du premier groupe intervient d'office au 1^{er} janvier de la cinquième année suivant celle au cours de laquelle la sanction a été prononcée¹¹⁰. Toutefois, une sanction *« concernant des faits constituant des manquements à la probité, aux bonnes mœurs ou à l'honneur »* ne peut être effacée dans ce délai si elle est une sanction d'arrêts supérieure à trente jours, une sanction de blâme du ministre, ou si les faits sanctionnés ont donné lieu à une condamnation pénale inscrite au B2 du casier judiciaire ;
- Ces sanctions du premier groupe ineffaçables dans le délai de cinq ans, ainsi que les sanctions du deuxième et du troisième groupe, ne peuvent être effacées qu'à partir du 1^{er} janvier de la onzième année suivant celle au cours de laquelle la sanction a été prononcée. Pour espérer voir sa sanction effacée, le militaire doit alors adresser une demande au chef d'état-major de son armée (ou à l'autorité correspondante). Une commission se réunit (le militaire peut demander à y comparaître) et estime si l'intéressé, par son comportement général, a donné toute satisfaction depuis sa sanction. L'avis de cette commission est rendu au ministre de la défense (ou à son délégué) pour que ce dernier puisse prendre (ou non) une décision d'effacement.

¹⁰⁸ Rapport n° 2024-026/ARM/IGA-ARM, n° 94/ARM/IGAG et n° 510403/ARM/IGSSA du 10 juin 2024 consécutif à la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées.

¹⁰⁹ 20 jours d'arrêts pour un militaire du rang, 15 pour sous-officier et 10 pour un officier.

¹¹⁰ Les sanctions infligées au cours d'une année « n » sont donc effacées au 1^{er} janvier de l'année « n + 5 ». Il est donc préférable de se faire sanctionner un 31 décembre plutôt qu'un 1^{er} janvier, puisque la sanction ne restera que quatre ans dans le dossier individuel, au lieu de cinq...

L'effacement d'une sanction disciplinaire n'est pas l'abrogation ou le retrait de cette sanction¹¹¹ : la sanction a bien été prononcée et ses effets ne sont pas nuls et non avenues. L'effacement consiste seulement à faire disparaître toute mention de la sanction dans les dossiers individuels, livrets, relevés ou fichiers de l'intéressé¹¹². Il devient également impossible de rappeler l'existence de ladite sanction. L'effacement ne peut donc donner lieu à des compensations financières, à une réhabilitation ou à une reconstitution de carrière.

Les conséquences induites par la sanction pénale

Au même titre que la sanction disciplinaire, la condamnation pénale a des effets sur la carrière militaire.

D'abord, s'agissant des décorations, certaines condamnations entraînent – comme les sanctions disciplinaires les plus graves – une suspension ou un retrait de la médaille de la défense nationale : ainsi, lorsqu'une peine d'emprisonnement (avec ou sans sursis) est inférieure ou égale à six mois, elle peut entraîner la suspension de cette médaille ; lorsqu'elle est supérieure à six mois, elle entraîne l'interdiction définitive de porter cette décoration¹¹³.

Pour les ordres nationaux et la Médaille militaire, le code de la Légion d'honneur, de la Médaille militaire et de l'ordre national du Mérite prévoit une partie disciplinaire (titre V du livre I) et la possibilité de prononcer des sanctions contre une personne condamnée pénalement. Pour ce faire, l'article R.98 dudit code prévoit que « *le ministre de la justice et le ministre de la défense transmettent au grand chancelier des copies de tous les jugements et arrêts rendus en matière criminelle et correctionnelle concernant des membres de l'ordre et des bénéficiaires de distinctions de l'ordre* ».

Conformément à ce même code (articles R.89 à R.97), toute personne qui a fait l'objet d'une condamnation à une peine correctionnelle peut être suspendue ou exclue de l'ordre auquel il appartient (ou se voir suspendre le droit de porter la Médaille militaire). Une personne condamnée pour crime ou à une peine d'emprisonnement égale ou supérieure à un an (sans sursis) est exclue de l'ordre (ou se voit retiré le droit de porter la Médaille militaire). L'exécution d'une peine d'emprisonnement emporte nécessairement la suspension des droits et du traitement attachés à la qualité de membre d'un ordre.

Ensuite, parmi les autres effets d'une condamnation pénale sur la carrière du militaire, une condamnation inscrite au B2 (comme déjà évoqué quelques paragraphes *supra*) empêchera l'effacement d'une sanction « *concernant des faits constituant des manquements à la probité, aux bonnes mœurs ou à l'honneur* » avant le 1^{er} janvier de la onzième année suivant le prononcé de la sanction. Il est donc recommandé au militaire souhaitant voir sa sanction rapidement effacée, de demander au juge qui a prononcé sa condamnation l'exclusion de la mention au B2.

Enfin, certaines peines prononcées feront obstacle à l'accomplissement de missions militaires : ont déjà été évoquées les peines complémentaires d'annulation ou de suspension du permis de conduire, d'interdiction de détenir ou de porter une arme, d'interdiction de quitter le territoire français, ou d'interdiction de séjourner ou de paraître à un endroit. Ces peines sont manifestement incompatibles avec la plupart des opérations extérieures ou des missions de patrouille en métropole ou en outre-mer.

¹¹¹ On entend par « abrogation » d'un acte : sa disparition juridique pour l'avenir. On entend par « retrait » d'un acte : sa disparition juridique pour l'avenir comme pour le passé.

¹¹² Si la mention de la sanction doit être obligatoirement effacée du dossier individuel, ce n'est pas le cas des faits fautifs eux-mêmes, qui peuvent y demeurer. Les états-majors d'armée doivent aussi s'assurer de conserver les dossiers disciplinaires dans un lieu spécifique, en cas de recours contentieux : en effet, la destruction du dossier mettrait le juge administratif dans l'impossibilité d'exercer son contrôle sur la légalité d'une sanction effacée.

¹¹³ *cf.*, à nouveau, l'article 13 du décret n° 2014-389 du 29 mars 2014 relatif à la médaille de la défense nationale.

Les conséquences de la perte du grade

L'incompatibilité ultime provoquée par une condamnation pénale est celle qui est causée par les peines complémentaires d'interdiction des droits civiques ou d'interdiction d'exercer une fonction publique. Si la seconde peine est plutôt explicite, la première ne l'est pas nécessairement. Les conséquences de cette peine d'interdiction des droits civiques sont largement méconnues des militaires, ainsi que des magistrats qui prononcent cette peine.

L'« *interdiction des droits civiques, civils et de famille* », prévue à l'article 131-26 du code pénal, comprend : l'interdiction du droit de vote, l'inéligibilité, l'interdiction d'exercer une fonction juridictionnelle ou de témoigner en justice et l'interdiction d'être tuteur ou curateur. Un juge peut tout à fait, à titre de peine complémentaire, prononcer l'une ou plusieurs de ces interdictions.

Aux termes de l'article 131-26-2 du code pénal, le prononcé de la peine d'inéligibilité est automatique à l'encontre d'une personne coupable d'un crime ou coupable d'un délit grave (violences graves, agression sexuelle, discrimination, escroquerie, abus de confiance, terrorisme, etc.). Toutefois, dans ces cas, la juridiction peut décider de ne pas prononcer la peine d'inéligibilité, par une décision spécialement motivée « *en considération des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur* ».

Le passage le plus important de l'article 131-26 du code pénal se situe toutefois dans son dernier alinéa, qui dispose que « *l'interdiction du droit de vote ou l'inéligibilité prononcées en application du présent article emportent interdiction ou incapacité d'exercer une fonction publique* ». Étant entendu que la fonction militaire est une fonction publique.

Cette interdiction d'exercer une fonction publique, induite par l'interdiction du droit de vote ou l'inéligibilité, résulte du « *principe général de valeur législative selon lequel nul ne peut accéder à un emploi public ni être maintenu dans un tel emploi s'il ne jouit de l'intégralité de ses droits civiques* »¹¹⁴.

On retrouve cette interdiction dans le code de la défense, à l'article L.4132-1 du code de la défense : « *Nul ne peut être militaire : (...) 2° S'il est privé de ses droits civiques* ». Elle est également prévue par la combinaison de l'article L.311-7 du code de justice militaire et de l'article L.4139-14 du code de la défense :

- Le premier article dit : « *Toute condamnation à une peine d'interdiction des droits civiques ou d'interdiction d'exercer une fonction publique, prononcée par quelque juridiction que ce soit contre tout militaire, entraîne perte du grade* »¹¹⁵ ;
- Le second dit : « *La cessation de l'état militaire intervient d'office dans les cas suivants : (...) 2° À la perte du grade, dans les conditions prévues par le code de justice militaire* ».

Ainsi, par un enchaînement de conséquences en cascade, un militaire reconnu coupable d'escroquerie sera automatiquement condamné à une peine complémentaire d'inéligibilité (sauf décision motivée du juge), qui elle-même entraînera (comme effet accessoire) la perte du grade, donc la cessation de l'état militaire. On dit alors que l'administration militaire est en situation de « compétence liée ». Car, au vu du jugement définitif, elle n'a pas le choix de constater la fin de l'état militaire de l'intéressé.

¹¹⁴ Conseil d'État, 4^e et 1^{re} sous-sections réunies, 28 mai 1982, n° 25468.

¹¹⁵ Le Conseil d'État, dans un arrêt n° 230765 du 30 juillet 2003, a considéré que les dispositions de cet article s'appliquaient bien à toutes les juridictions, y compris les juridictions de droit commun, quand bien même « *elles s'insèrent dans [un titre] du code de justice militaire [dédiés aux] peines applicables par les juridictions des forces armées et [aux] infractions d'ordre militaire* ».

Cet enchaînement n'est toutefois pas irrémédiable. Le militaire qui est jugé pour un crime ou un délit a la possibilité d'insister, lors de l'audience, sur le fait qu'une peine d'inéligibilité entraînerait sa cessation de l'état militaire. Il peut ainsi convaincre le juge de ne pas prononcer la peine complémentaire d'inéligibilité.

Si toutefois le juge venait à prononcer cette peine complémentaire, le militaire condamné pourrait en demander soit le relèvement (en vertu de l'article 702-1 du code de procédure pénale¹¹⁶), soit la non-inscription au B2.

La non-inscription au B2, comme déjà indiqué à la partie II., C) de ce mémoire, entraîne le relèvement des « *interdictions, déchéances ou incapacités de quelque nature qu'elles soient résultant de [la] condamnation* » (article 775-1 du code de procédure pénale). Les juridictions suprêmes ont pu considérer, à plusieurs reprises¹¹⁷, que la perte du grade résultant d'une peine complémentaire d'inéligibilité pouvait faire l'objet d'un relèvement en vertu de l'article 775-1 du code de procédure pénale¹¹⁸. Ainsi, en cas de non-inscription au B2 d'une peine d'inéligibilité, la perte du grade ne pourra donc pas être constatée et le condamné ne cessera pas automatiquement d'être militaire.

Il convient de préciser que ce relèvement par non-inscription au B2 n'est possible qu'à la condition que la perte du grade résulte d'une peine complémentaire d'interdiction des droits civiques. En revanche, dans le cas des infractions militaires, si la juridiction de droit commun spécialisée prononce elle-même une peine complémentaire de perte du grade (article L.311-3 du code de justice militaire), il n'est pas possible d'en demander le relèvement par la seule voie de la non-inscription au B2.

La procédure disciplinaire et la procédure pénale peuvent parfois paraître injustes : dans les cas où un doute subsiste, lorsque la sanction ne semble pas suffisante à la victime ou lorsqu'un innocent est écarté de ses fonctions.

Beaucoup de militaires ressentent également de l'incompréhension lorsque, ayant commis des fautes dans la vie civile, ils se voient sanctionnés dans leur vie professionnelle. Car ils oublient sans doute que l'état militaire exige d'être exemplaire en toutes circonstances, sans quoi nos concitoyens pourraient aussi s'en émouvoir.

Enfin, les sanctions et condamnations n'ont pas que des conséquences éphémères : elles peuvent conduire au ralentissement voire à l'interruption d'une carrière. Chaque militaire devrait s'en souvenir avant de commettre un acte répréhensible.

¹¹⁶ « *Toute personne frappée d'une interdiction, déchéance ou incapacité ou d'une mesure de publication quelconque résultant de plein droit d'une condamnation pénale ou prononcée dans le jugement de condamnation à titre de peine complémentaire peut demander à la juridiction qui a prononcé la condamnation ou, en cas de pluralité de condamnations, à la dernière juridiction qui a statué, de la relever, en tout ou partie, y compris en ce qui concerne la durée, de cette interdiction, déchéance ou incapacité.* »

¹¹⁷ Par exemple : Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 juin 1979, n° 78-94.086 ; Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 octobre 1982, n° 80-93.260 ; Cour administrative d'appel de Paris, 4^e chambre, 30 avril 1998, n° 96PA01296. Ces arrêts sont néanmoins assez anciens.

¹¹⁸ « *Faisant droit à la demande de l'intéressé, la juridiction qui a condamné ce dernier a prononcé en sa faveur un jugement fondé sur les dispositions de l'article 775-1 du code de procédure pénale (...) excluant toute mention de sa condamnation au bulletin n° 2 de son casier judiciaire ; que l'intéressé étant, par suite, relevé de toutes les interdictions, déchéances ou incapacités de quelque nature qu'elles soient résultant de cette dernière, l'acte du 14 août 1992 par lequel le ministre constate la perte de grade de M. X et prononce la résiliation de son contrat d'engagement, est entaché d'une erreur de droit* » (Cour administrative d'appel de Paris, 4^e chambre, 30 avril 1998, n° 96PA01296).

Conclusion

Ce mémoire s'est attaché à explorer l'articulation entre la sanction disciplinaire et la sanction pénale au sein de l'institution militaire, en s'interrogeant sur la façon dont un même comportement, adopté par un militaire, peut être appréhendé et réprimé par deux ordres juridictionnels distincts et autonomes. L'intention de ce mémoire était également d'analyser quelles étaient les conséquences de cette double sanction, notamment en termes de perception par les intéressés.

Cette analyse a initialement consisté à établir les fondements et les spécificités de la discipline et de la justice pénale, en mettant en exergue leur divergence essentielle sur le principe de légalité des incriminations – qui prévaut en matière pénale mais qui est absent du champ disciplinaire – tout en relevant leur finalité commune, qui est de sanctionner des comportements déviants au regard de normes collectives. Il a ensuite été intéressant de souligner les similitudes procédurales relatives à la recherche de la matérialité des faits et au respect des droits de la défense (y compris l'émergence récente d'un droit au silence en matière disciplinaire), rapprochant ainsi les garanties offertes aux militaires dans les deux types de procédures. La première partie s'est achevée sur une présentation des spécificités de la discipline et du droit pénal applicables aux militaires, en insistant sur le concept de discipline militaire, les obligations statutaires qui en découlent et les infractions spécifiquement militaires relevant de juridictions spécialisées.

Dans un second temps, ce mémoire s'est concentré sur les relations concrètes qui se nouent entre l'autorité militaire et l'autorité judiciaire (notamment par l'intermédiaire de la division des affaires pénales militaires), les mécanismes de transmission d'informations prévus par le code de procédure pénale (articles 40, 40-2, 698-1, 11-2) et les obligations d'information réciproques. Il était ensuite primordial d'analyser les précautions que l'autorité militaire doit observer lorsqu'elle envisage de prononcer une sanction disciplinaire avant l'issue d'une procédure pénale, en soulignant l'importance cruciale de la matérialisation des faits, le rôle des enquêtes de commandement et les limites à ne pas franchir en matière de qualification juridique. Cette deuxième partie s'est conclue sur l'impératif du respect de l'autorité de la chose jugée par l'autorité militaire, impliquant le retrait de sanctions disciplinaires contraires à une décision de relaxe ou d'acquittement, ainsi que la possibilité pour l'autorité militaire de fonder son action disciplinaire sur une condamnation définitive. Ont également été abordés l'obligation de rendre compte d'une condamnation et les effets de la non-inscription au bulletin n°2 du casier judiciaire.

Enfin, la troisième partie a exploré les situations susceptibles de créer un sentiment d'injustice chez le militaire. Il peut s'agir de la prise de mesures conservatoires, notamment la suspension de fonctions, dans les affaires de nature sexuelle où l'absence de fondement matériel peut être ressentie comme une atteinte à la présomption d'innocence. A également été examinée la question de la sanction de fautes commises en dehors du service, en relevant la permanence des obligations militaires mais aussi les divergences d'approche selon les armées d'appartenance. La dernière sous-partie s'est attardée sur les conséquences des sanctions – tant disciplinaires que pénales – sur la carrière militaire, incluant les effets sur l'avancement, les récompenses et, dans les cas les plus graves, la perte du grade et la cessation de l'état militaire. Il a aussi été utile de souligner les mécanismes d'effacement des sanctions disciplinaires.

Si cette dualité répressive – répression disciplinaire et répression pénale – se justifie par la nécessité d'assurer la cohésion, l'efficacité et la disponibilité des forces armées, tout en soumettant les militaires aux lois de la République (au même titre que les autres citoyens), elle n'est pas exempte de tensions et de risques de perception d'injustice. Le sentiment de « double peine », évoqué dès l'introduction, peut naître de la répétition des procédures et des sanctions pour un même fait, malgré les différences de fondement et de finalité entre le disciplinaire et le pénal. La communication entre les deux ordres,

illustrée par les échanges d'informations et la prise en compte de l'autorité de la chose jugée, tend à atténuer une possible impression de contradiction. Mais la latitude laissée à l'autorité militaire dans l'appréciation des fautes et la spécificité des obligations militaires, s'étendant même à la vie privée, maintiennent un risque d'interprétation par le commandement. La nécessité de matérialiser les faits fautifs, particulièrement dans des contextes délicats comme les affaires de nature sexuelle, et la proportionnalité des mesures prises – y compris les mesures conservatoires comme la suspension de fonctions – représentent des défis constants pour garantir l'équité et la légitimité des procédures. En définitive, l'équilibre entre les impératifs de la discipline militaire, essentielle à la réalisation des missions confiées aux armées, et le respect des principes fondamentaux de l'État de droit, protecteurs des droits individuels des militaires, demeure un enjeu central de la gestion du personnel militaire.

Pour envisager une perspective d'élargissement de ce sujet, plusieurs pistes de recherche, tant théoriques qu'empiriques, se présentent comme particulièrement intéressantes. Sur le plan théorique, une analyse approfondie de la philosophie sous-jacente à la dualité des ordres répressifs pourrait apporter un éclairage nouveau. Il serait pertinent d'examiner la justification de l'existence de systèmes disciplinaires autonomes au regard des principes généraux du droit, notamment en ce qui concerne le principe de nécessité des peines et la garantie des droits. Une réflexion sur les frontières entre la sphère professionnelle et la sphère privée pour le militaire au XXI^e siècle, à l'aune des évolutions sociétales et des nouveaux modes de communication, pourrait également s'avérer fructueuse. L'étude des sources normatives de la discipline militaire, de leur évolution historique et de leur interprétation jurisprudentielle, permettrait de mieux comprendre les fondements de la spécificité du régime disciplinaire militaire français. Enfin, une comparaison des modèles de justice militaire et de discipline en vigueur dans différents pays alliés pourrait enrichir la réflexion en mettant en perspective les choix opérés par la France.

Sur le plan pratique, de nombreuses pistes mériteraient d'être explorées. Une étude qualitative approfondie de la perception du sentiment de « double peine », chez des militaires auxquels auraient été infligées des sanctions disciplinaires et pénales pour les mêmes faits, pourrait apporter des données précieuses sur le vécu de cette dualité répressive. Des entretiens, menés dans le respect de l'anonymat et de la confidentialité, permettraient de recueillir des témoignages éclairants sur les émotions, les compréhensions et les attentes des militaires concernés. Une analyse statistique des dossiers disciplinaires et des jugements pénaux concernant des militaires sur une période significative pourrait aussi révéler des tendances en matière de cumul des sanctions, de nature des faits réprimés et de conséquences sur la carrière. Une enquête sur les pratiques disciplinaires concrètes au sein des différentes armées, en matière de sanction des fautes commises hors service notamment, pourrait confirmer ou infirmer les disparités évoquées dans le rapport de la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes. Enfin, une étude de l'impact des sanctions et condamnations sur l'évolution de carrière des militaires, en analysant les parcours professionnels avant et après une procédure disciplinaire ou judiciaire, pourrait mesurer concrètement les conséquences de cette dualité répressive sur la vie professionnelle des intéressés.

Bibliographie et sources normatives

Bibliographie

Ouvrages

BECCARIA Cesare, *Traité des délits et des peines*, traduction publiée à Paris, Librairie de la Bibliothèque nationale, 1877, 192 p.

Conseil d'État et Cour de cassation, *La sanction : regards croisés du Conseil d'État et de la Cour de cassation*, Colloque organisé le 13 décembre 2013, Paris, La documentation française, 2015, 196 p.

FOUCAULT Michel, *Surveiller et punir; Naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975, 352 p.

JEAN Jean-Paul, *Le système pénal*, Paris, La découverte (collection Repères), 2008, 128 p.

Articles

AYRAULT Simon et CARRÈRE Lorène, « Action disciplinaire et mise en cause pénale », in *La Gazette des communes*, 18 novembre 2013, p. 68-70.

DEBRÉ Jean-Louis, « Le conseil constitutionnel et les droits de la défense », Discours prononcé à la rentrée du Barreau de Paris, le 4 décembre 2009 (https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres/le-conseil-constitutionnel-et-les-droits-de-la-defense#_ftn2, consulté le 12 janvier 2025).

GLÉNARD Guillaume, « Faute disciplinaire et faute pénale, une relation subtile », in *La Lettre du cadre territorial*, n° 439, 15 mars 2012, p. 42-43.

LAURIE Frédéric, « La constitutionnalisation du droit disciplinaire », in *Civitas Europa*, n°15, décembre 2005, p. 105-129.

MEYROWITZ Henri, « Le nouveau règlement de discipline générale de l'armée française », in *Annuaire français de droit international*, volume 12, 1966., p. 822-831.

MICHELLERIE (de la) François, « La faute disciplinaire de l'agent public dans l'ombre de la matière pénale », sur le site Internet *Village de la Justice*, 11 mars 2022 (modifié le 7 avril 2023) (<https://www.village-justice.com/articles/faute-disciplinaire-agent-public-dans-ombre-matiere-penale,41947.html>, consulté le 18 février 2025).

PÊCHEUR Bernard, HEITZ Rémy et VANDIER Pierre, « Le militaire, travailleur, justiciable, citoyen comme les autres ? », in *Revue de la défense nationale*, n° 825, octobre 2019, p. 21-30.

PRALUS-DUPUY Joëlle, « La répression disciplinaire de l'infraction pénale », in *Revue de science criminelle et droit pénal comparé*, n° 2, 1992, p. 229-258.

PRALUS-DUPUY Joëlle, « Les principes du procès pénal et leur mise en œuvre dans les procédures disciplinaires », in *Revue internationale de droit pénal*, Vol. 74, 2003, p. 889-923.

SERMAN William, « Denfert-Rochereau et la discipline dans l'armée française entre 1845 et 1874 », in *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, n° 20, janvier 1973, p. 95-103.

THIERRY Gabriel, « Les métiers de la justice militaire, 40 ans après sa réforme », in *Dalloz Actualité*, 5 septembre 2022 (<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/metiers-de-justice-militaire-40-ans-apres-sa-reforme>, consulté le 14 novembre 2024).

Sources normatives

Code de la défense, notamment le livre I^{er} de la partie 4 (relatif au statut général des militaires).

Code de justice militaire.

Code pénal.

Code de procédure pénale.

Code de la Légion d'honneur, de la Médaille militaire et de l'ordre national du Mérite.

Code des relations entre le public et l'administration.

Loi du 22 avril 1905 portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1905 (*L'article 65 de cette loi, toujours en vigueur, consacre le droit à la communication personnelle et confidentielle de toutes les notes, feuilles signalétiques et tous autres documents composant le dossier individuel d'un militaire*).

Loi n° 2005-270 du 24 mars 2005 portant statut général des militaires (codifiée depuis 2008).

Décret du 1^{er} avril 1933 portant règlement du service dans l'armée (abrogé).

Décret n° 66-749 du 1^{er} octobre 1966 portant règlement de discipline générale dans les armées (abrogé).

Décret n° 75-675 du 28 juillet 1975 portant règlement de discipline générale dans les armées (abrogé).

Décret n° 82-1120 du 23 décembre 1982 fixant la liste et le ressort des juridictions compétentes pour connaître des infractions en matière militaire et de sûreté de l'État.

Décret n° 2005-794 du 15 juillet 2005 relatif aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires (codifié depuis 2008).

Décret n° 2005-796 du 15 juillet 2005 relatif à la discipline générale militaire (codifié depuis 2008).

Décret n° 2005-850 du 27 juillet 2005 relatif aux délégations de signature des membres du Gouvernement.

Arrêté du 14 février 2001 relatif à la désignation des autorités militaires habilitées à dénoncer les infractions ou à donner un avis préalable en matière de poursuites pénales.

Arrêté du 30 mai 2006 autorisant les autorités militaires de 1^{er} niveau à déléguer leur signature.

Arrêté du 26 février 2008 fixant les listes des autorités militaires de troisième niveau et des autorités militaires habilitées, pour les militaires du rang, à effectuer certaines opérations ou prendre les décisions prévues par le décret n° 2005-794 du 15 juillet 2005 relatif aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires

Arrêté du 9 avril 2014 désignant les autorités militaires habilitées à effacer les sanctions disciplinaires et portant délégation de pouvoir du ministre de la défense aux autorités militaires en matière d'effacement des sanctions professionnelles.

Arrêté du 31 août 2021 relatif à la procédure de recueil et de traitement des signalements d'actes de violence, de discrimination, de harcèlement moral ou sexuel et d'agissements sexistes au sein du ministère de la défense.

Instruction n° 201756/DEF/SGA/DFP/FM/1 du 17 novembre 2005 d'application du décret relatif à l'exercice du droit de recours à l'encontre des sanctions disciplinaires et professionnelles ainsi qu'à la suspension de fonctions applicables aux militaires.

Instruction n° 230358/DEF/SGA/DRH-MD/SR-RH/FM1 du 12 juin 2014 relative aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires.

Instruction n° 30619/DEF/SGA/DAJ/DAPM/EDP du 23 septembre 2015 relative aux poursuites pénales à l'encontre des membres des forces armées.

Instruction n° 6296/DEF/CM13 du 20 avril 2017 relative aux enquêtes de commandement.

Circulaire n° 6651/ARM/EMAT/CAB/DICIP du 1^{er} juillet 2019 relative aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires de l'armée de terre.

Instruction n° 20/ARM/CAB/CM11 du 21 mars 2022 fixant la conduite à tenir par les autorités civiles et militaires en cas d'accidents ou d'incidents survenus au sein du ministère des armées ou des établissements publics qui en dépendent.

Directive n° 147-2023/ARM/DPMM/PRH du 13 juillet 2023 relative à la politique générale d'application des sanctions disciplinaires et professionnelles pour le personnel militaire au sein de la marine nationale.

Instruction ARM/CAB du 26 mars 2024 sur la conduite à tenir en cas de signalements d'actes de violence, de discrimination, de harcèlement, à caractère sexuel, et d'agissements sexistes au sein du ministère des armées.

Instruction ARM/CAB du 28 juin 2024 sur la mise en œuvre d'un programme de lutte contre les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées.

Rapport n° 2024-026/ARM/IGA-ARM, n° 94/ARM/IGAG et n° 510403/ARM/IGSSA du 10 juin 2024 consécutif à la mission d'enquête sur les violences sexuelles et sexistes au sein du ministère des armées.

Note n° 0001D24009725/ARM/SGA/DAJ/CX du 11 juillet 2024 relative au droit au silence dans la procédure disciplinaire et tirant enseignement des décisions n° 2023-1074 QPC du 8 décembre 2023 et n° 2024-1097 QPC du 26 juin 2024 du Conseil constitutionnel.

Guide du cabinet du chef d'état-major de l'armée de terre en matière de discipline, Version mise à jour le 25 octobre 2024.

Table des matières

Avant-propos	2
<i>Résumé</i>	2
<i>Abstract</i>	2
Introduction	3
I. Discipline et justice pénale : deux ordres distincts et autonomes	5
A) Deux ordres séparés, malgré une finalité commune	5
<i>La répression des comportements déviants</i>	5
<i>Deux façons de définir la déviance</i>	7
<i>L'indépendance entre les deux ordres</i>	8
B) Des garanties similaires, dans la procédure disciplinaire et la procédure pénale	10
<i>La recherche de la matérialité</i>	10
<i>Le respect des droits de la défense</i>	11
<i>L'émergence récente d'un droit au silence</i>	13
C) Les spécificités militaires en matières disciplinaire et pénale	14
<i>Le concept de discipline militaire</i>	14
<i>Les sources actuelles de la discipline militaire</i>	16
<i>La justice militaire</i>	18
II. Les interactions entre la discipline militaire et la justice	21
A) Les échanges entre l'autorité militaire et l'autorité judiciaire	21
<i>L'intermédiation de la division des affaires pénales militaires</i>	21
<i>La transmission d'éléments de l'autorité militaire vers l'autorité judiciaire</i>	22
<i>La transmission d'éléments de l'autorité judiciaire vers l'autorité militaire</i>	24
B) Les précautions à prendre lorsque la sanction disciplinaire précède la sanction pénale 26	
<i>L'exigence de matérialiser les fautes</i>	26
<i>L'importance des enquêtes de commandement</i>	27
<i>Les apports éventuels de l'enquête pénale</i>	28
C) L'autorité de la chose jugée s'impose à l'autorité militaire	29
<i>L'autorité de la chose jugée</i>	29
<i>Y a-t-il une obligation de rendre compte de sa condamnation ?</i>	31
<i>Les conséquences de la non-inscription au B2</i>	32

III.	Lorsque la décision de l'autorité militaire ou judiciaire paraît injuste.....	34
A)	<i>Le doute ne profite à personne, notamment dans les affaires de nature sexuelle</i>	34
	<i>Comment matérialiser les faits de nature sexuelle ?</i>	34
	<i>Suspendre les auteurs présumés de violences sexuelles ?</i>	35
	<i>L'utilité de recouper les témoignages, en matière sexuelle.....</i>	37
B)	<i>La sanction des fautes commises en dehors du service.....</i>	37
	<i>La permanence de la discipline, y compris hors service</i>	37
	<i>Les comportements hors service susceptibles d'être sanctionnés</i>	38
	<i>Des approches diverses de la faute hors service, selon l'armée d'appartenance</i>	40
C)	<i>Les conséquences des sanctions (disciplinaire et pénale) sur la carrière militaire</i>	40
	<i>Les conséquences induites par la sanction disciplinaire.....</i>	41
	<i>Les conséquences induites par la sanction pénale</i>	43
	<i>Les conséquences de la perte du grade</i>	44
Conclusion.....		46
Bibliographie et sources normatives		48
	<i>Bibliographie</i>	48
	<i>Ouvrages</i>	48
	<i>Articles</i>	48
	<i>Sources normatives.....</i>	49