



L'atelier n° 1 était intitulé cette année « **Sécurité ou défense et libertés fondamentales** ».

En France, on sait que la sécurité est définie, de manière assez péremptoire, sinon nominale, par l'article L. 111-1 du code de la sécurité intérieure comme « un droit fondamental et l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives ». Autrement dit, sans sécurité, point de libertés !

Si le droit à la sécurité n'est pas mentionné en tant que telle dans notre Constitution, comme il peut l'être à l'article 27 § 1 de la Constitution portugaise de 1976 aux termes duquel « toute personne a droit à la liberté et à la sécurité », tant en France qu'au Portugal, ce droit fondamental à la sécurité comporte, pour l'État, une dimension duale :

- une dimension négative, qui induit un droit de chacun d'être protégé contre toute forme de contrainte illégitime – c'est-à-dire de violence – commise par l'État ou plutôt par celui ou par celle [parité oblige !] qui agit en son nom ;
- une dimension positive qui implique l'obligation pour l'État de protéger les citoyennes et citoyens contre toutes les agressions et menaces émanant d'autrui.

Ces deux dimensions ne sont pas exclusives l'une de l'autre ...

Les différentes contributions proposées dans cet atelier cadrent assez bien avec cette dimension duale.

1/ La contribution de Mme Georgina BENARD-VINCENT, doctorante à Lille, a principalement porté sur l'une des manifestations de la dimension négative, à savoir le problème du « harcèlement au sein des forces armées ».

Les forces armées ne sont pas épargnées par cette forme de délinquance, et il est patent que la professionnalisation a mis à jour une difficulté par trop longtemps ignorée.

Après avoir rappelé qu'au sein des forces armées, la question prend un relief particulier en raison, d'une part, d'une cause historique (l'importance de la hiérarchie) ; et, d'autre part, en raison d'une cause structurelle (les femmes y sont en minorité), Mme Bénard-Vincent indique que le harcèlement

moral et le harcèlement sexuel ont été interdits dans le code de la Défense par la loi du 4 août 2014.

Cette insertion dans le code de défense – étonnamment récente – illustre alors parfaitement les difficultés de la hiérarchie face à des actes de harcèlement.

Il reste que désormais, la hiérarchie militaire est-elle même contrainte : obligée de protéger le militaire harcelé ; obligée de sanctionner disciplinairement le militaire harceleur.

2/ Cette dimension négative transparaît également de la contribution de M. Franck DURAND, maître de conférences à l'Université de Reims.

Sa contribution a porté sur « déontologie et sécurité ».

Si Bentham définit la déontologie comme étant « l'action de déterminer ce qui doit être », M. Franck Durand la définit, pour sa part, par référence à la règle de droit comme : « l'espace qui reste, pas vraiment juridique, qui est au-delà de la règle de droit (...) car si tout est dit dans la règle de droit, à quoi sert la déontologie ? »

Par conséquent, évoquer « déontologie et sécurité », c'est, selon M. Durand : « insister sur la norme en vertu de laquelle, celui ou celle qui met en œuvre la "force" [c'est-à-dire la contrainte légitime qui s'oppose à la violence, contrainte illégitime] doit, d'une part, respecter la procédure ; d'autre part, avoir "l'élégance du comportement" ».

Par suite, M. Durand explique ainsi que les différents codes de déontologie qui figurent, çà et là, dans le Code de la sécurité intérieure précisent des droits, devoirs et bonnes pratiques applicables aux agents dans l'exercice de leurs missions ou activités de sécurité.

C'est d'ailleurs ce que précise l'article R. 141-1 du code de la sécurité intérieure, qui constitue l'unique article du Code qui définit la déontologie.

3/ En revanche, les trois dernières contributions de l'atelier 1 traitent principalement de la dimension positive du droit à la sécurité en vertu de laquelle l'État est un dispensateur de sécurité. Cette fonction traditionnelle est au cœur de la recherche d'équilibre, dans les Etats démocratiques, modernes et bien gouvernés, entre sécurité et liberté.

Ces trois contributions peuvent être regroupées en deux thèmes :

- d'une part, l'état d'urgence et son contrôle. M. Le Professeur Olivier GOHIN a traité du sujet suivant : « Libertés fondamentales et contentieux juridictionnel de l'état d'urgence » ; pour ma part (Florent BAUDE), j'ai évoqué « Le contrôle parlementaire de l'état d'urgence » ;
- d'autre part, l'espace numérique.

Le général Marc WATIN-AUGOUARD a ainsi traité d'un sujet intitulé : « Entre sécurité et liberté, quel équilibre pour la défense et la sécurité de l'espace numérique ? »

Ces deux thèmes – état d'urgence ; espace numérique – illustrent, s'il le fallait encore, qu'au cours des dernières années, au nom du « devoir d'assurer la sécurité en veillant, sur l'ensemble du territoire

de la République [...] au maintien de la paix et de l'ordre publics, [et] à la protection des personnes et des biens » (art. L. 111-1, al.2, Code séc. int.), la balance entre sécurité et liberté tend à se déséquilibrer au profit de la sécurité. Un tel déséquilibre n'est certainement pas démenti en période dite d'état d'urgence. A preuve, le professeur Olivier Gohin a rappelé que la jurisprudence récente du Conseil constitutionnel a singulièrement restreint la portée de l'article 66 de la Constitution en vertu duquel : « l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle » aux seules hypothèses dans lesquelles une personne est enfermée sans son consentement. Ainsi, par ex., les assignations à résidence de l'article 6 de la Loi de 1955 sur l'état d'urgence ne constituent pas des mesures privatives de liberté (Conseil constitutionnel, déc. 2015-527 QPC, 22 déc. 2015, Cédric D.). Une assignation à résidence constitue une mesure qui relève « de la seule police administrative et qui ne peut donc avoir d'autre but que de préserver l'ordre public et de prévenir les infractions » (ibid.). Dans la même veine, les perquisitions administratives « n'ont pas à être placées sous la direction et le contrôle de l'autorité judiciaire » (Conseil constitutionnel, déc. 2016-536 QPC, 19 fév. 2016, Ligue des droits de l'homme). Au total, il faut bien admettre que ces jurisprudences – mais également le projet de loi actuellement en cours de discussion sur le renforcement de la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme – favorisent l'émergence d'un véritable droit administratif du contre-terrorisme, et, dans le même temps, consacrent la mise à l'écart du juge judiciaire. Ce qui, il faut le dire, fait des mécontents et notamment le premier président de la Cour de Cassation, M. Bertrand LOUVEL, qui se dit favorable à l'unité de juridiction dans une tribune parue en juillet 2017.

Il est vrai, ainsi que l'indique le professeur Olivier Gohin « qu'il existe tout de même, en effet, un juge judiciaire dont le rôle est accessoire dans le contentieux juridictionnel de l'état d'urgence, même si, en vertu de l'article 111-5 du code pénal : "Les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis" ».

A propos du débat lancé par le président Louvel, le professeur Gohin pose la question suivante : « à quoi sert ce débat ? » et y répond de la manière suivante : « à rien ! Le juge administratif existe. C'est un juge logique et efficace... ».

On ajoutera que l'existence-même de contrôles témoigne de la bonne gouvernance.

Le Professeur Olivier Gohin a ainsi envisagé l'état d'urgence, non pas sous toutes les coutures, mais sous tous les contentieux : d'abord, le contentieux devant le juge constitutionnel : la voie d'action et la voie d'exception, la compétence et le fond ; ensuite devant les juges ordinaires : contrôle au fond par le juge judiciaire, puis contrôle au fond par le juge administratif ; pour terminer, enfin, par l'évocation des recours devant le juge administratif des référés.

Pour ceux qui douteraient encore de l'existence d'un juge naturel de l'état d'urgence, je cite une dernière fois, aujourd'hui, le professeur Gohin :

« Non, la présence du juge judiciaire n'est pas une garantie fondamentale quand il existe un juge administratif indépendant et impartial ! »

Pour ma part, j'ai traité du contrôle parlementaire de l'état d'urgence. J'y ai abordé plusieurs points. Notamment :

- celui de savoir si l'insertion dans la loi d'un tel contrôle était réellement nécessaire ; le Parlement ne peut-il pas – de plein droit – contrôler cet état d'exception ? ; et ce, surtout lorsque l'on sait que la technique la plus intrusive dont disposent les parlementaires trouve son fondement non pas dans l'article 4-1 de la Loi de 1955 modifiée – qui institue ledit contrôle – mais dans l'article 5 ter, § 1 de l'ordonnance 58-1100 mod. du 17 nov. 1958 – article qui a permis aux Commissions des lois de chacune des chambres de se doter des pouvoirs spéciaux d'enquête prévues à l'article 6 de ladite ordonnance ;
- celui selon lequel « proroger, c'est déjà contrôler », ce n'est « ni adapter, ni modifier le droit de l'état d'urgence en cours d'application de ce régime » ;
- celui, encore, selon lequel, le contrôle parlementaire de l'état d'urgence a permis un renouvellement des méthodes de travail du contrôle ; et c'est là son grand mérite.
- Celui, enfin, selon lequel, le contrôle parlementaire de l'état d'urgence ne peut – au mieux – que constituer un complément, un accessoire du contrôle juridictionnel.

Enfin, le général Watin-Augouard a fait la démonstration que l'émergence des nouvelles technologies qui accompagnent le développement de l'espace numérique renouvelle la recherche d'équilibre entre sécurité et liberté ou plutôt qu'elle pose la question en des termes nouveaux.

A gros trait, je soulignerai notamment les propos du général selon lesquels : « si la sécurité des systèmes d'information a pour objectif de protéger les données, elle peut aussi avoir des incidences sur les libertés » (notamment sur la vie privée).

Et d'insister, entre autres choses, sur le fait que les techniques de renseignement interpellent le citoyen (notamment les « méthodes de chiffrement, de conservation des données de connexion, de contrôle des contenus ou encore les algorithmes »).

Malgré ces perspectives assez sombres, le général se propose de « réconcilier les sécuritaires et les libertaires ».

Moyen très judicieux pour nous dire que « le problème est certes d'ordre technique mais également et peut-être surtout philosophique, politique et, in fine juridique ».

Florent BAUDE, MCF Lille2