

La veille juridique

N°62, novembre 2017

Centre de recherche de l'école des officiers de la gendarmerie nationale



Edito

Dans le domaine du contrôle de constitutionnalité des « lois de sécurité », le Conseil constitutionnel est fréquemment saisi par voie d'exception, c'est-à-dire par question prioritaire de constitutionnalité (QPC).

La décision n° 2017-677 QPC du 1^{er} décembre 2017 déclare contraire à la Constitution l'article 8-1 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste. Cet article permettait au préfet, dans certaines zones, d'autoriser les OPJ et APJ à procéder aux contrôles d'identité prévus au huitième alinéa de l'article 78-2 du Code de procédure pénale, à l'inspection visuelle et à la fouille des bagages ainsi qu'à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou

(Suite page 2)

EDITORIAL

dans des lieux accessibles au public. La décision du préfet désignait les lieux concernés, qui devaient être précisément définis, ainsi que la durée de l'autorisation, qui ne pouvait excéder vingt-quatre heures.

Mais, parce qu'il pouvait être procédé à ces opérations, dans les lieux désignés par la décision du préfet, à l'encontre de toute personne, quel que soit son comportement et sans son consentement, la pratique de ces opérations de manière généralisée et discrétionnaire a été jugée incompatible avec la liberté d'aller et de venir et le droit au respect de la vie privée. Dès lors, selon les Sages, le législateur n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public, et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir et le droit au respect de la vie privée. L'article est donc censuré. Toutefois, considérant qu'en cas de recours à l'état d'urgence, l'abrogation immédiate des dispositions contestées aurait pour effet de priver l'autorité administrative du pouvoir d'autoriser des contrôles d'identité, des fouilles de bagages et des visites de véhicules et entraînerait ainsi des conséquences manifestement excessives, l'abrogation des dispositions contestées est reportée au 30 juin 2018 (**Voir également p.43, rubrique « Police administrative »**).

Le même jour, par décision n° 2017-674 QPC, le Conseil constitutionnel a statué sur la dernière phrase du huitième alinéa et sur la troisième phrase du neuvième alinéa de l'article L. 561-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France. Celle-ci permet à l'autorité administrative d'assigner à résidence, sans limite de durée, un étranger faisant l'objet d'une interdiction judiciaire du territoire ou d'un arrêté d'expulsion, jusqu'à ce qu'existe une perspective raisonnable d'exécution de son obligation de quitter le territoire. Le Conseil constitutionnel rappelle qu'aucun principe non plus qu'aucune règle de valeur constitutionnelle n'assure aux étrangers des droits de caractère général et absolu d'accès et de séjour sur le territoire national. Les conditions de leur entrée et de leur séjour peuvent être restreintes par des mesures de police administrative conférant à l'autorité publique des pouvoirs étendus et reposant sur des règles spécifiques. Le législateur est en droit de ne pas fixer de durée maximale à l'assignation à résidence afin de permettre à l'autorité administrative d'exercer un contrôle sur l'étranger, compte tenu de la



ZONE INTERDITE GENDARMERIE NATIONALE

EDITORIAL

menace à l'ordre public qu'il représente ou afin d'assurer l'exécution d'une décision de justice. Cependant, le Conseil constitutionnel censure comme portant une atteinte disproportionnée à la liberté d'aller et de venir une partie de la dernière phrase de l'article précité (cas de l'étranger sous le coup d'une interdiction judiciaire du territoire), parce que le législateur n'a pas prévu qu'au-delà d'une certaine durée, l'administration doit justifier de circonstances particulières imposant le maintien de l'assignation aux fins d'exécution de la décision d'interdiction du territoire. La décision s'accompagne de deux réserves d'interprétation. Il appartient d'une part à l'autorité administrative de retenir des conditions et des lieux d'assignation à résidence tenant compte, dans la contrainte qu'ils imposent à l'intéressé, du temps passé sous ce régime et des liens familiaux et personnels noués par ce dernier. D'autre part, la plage horaire d'une astreinte à domicile incluse dans une mesure d'assignation à résidence ne saurait dépasser douze heures par jour sans que cette mesure soit alors regardée comme une mesure privative de liberté, contraire aux exigences de l'article 66 de la Constitution en l'absence de toute intervention du juge judiciaire qui, selon cet article est le garant de la liberté individuelle. Dans ce cas également l'abrogation est reportée au 30 juin 2018.

À ces deux QPC aujourd'hui tranchées, s'ajoutent deux QPC en instance. La première est relative à l'article 421-2-5-2 du code pénal relatif à l'infraction habituelle de site à caractère terroriste (décision le 15 décembre), la seconde porte sur le 2° de l'article 5 de la loi du 3 avril 1955 sur l'état d'urgence, dans sa rédaction antérieure à la loi du 11 juillet 2017, qui donne pouvoir au préfet d'un département où l'état d'urgence a été déclaré d'instituer, par arrêté, des zones de protection ou de sécurité où le séjour des personnes est réglementé.

La loi du 30 octobre 2017 pourrait être aussi l'objet d'une QPC si le Conseil d'État suit le tribunal administratif de Versailles en transmettant pour examen l'article L. 227-1 du Code de la sécurité intérieure relatif aux fermetures de lieux de culte.

Ces QPC soulignent la « sensibilité » des lois relatives à la sécurité. Faute d'avoir fait l'objet d'un contrôle par voie d'action (contrôle avant promulgation de la loi), elles peuvent être censurées postérieurement, ce qui crée une forme d'incertitude juridique. Imaginer un contrôle systématique par voie d'action serait une manière de l'éviter. Mais ce serait

EDITORIAL

aussi une forme de déresponsabilisation du législateur. Bref, la meilleure façon de garantir la stabilité d'une loi est de la rendre conforme à la Constitution dès sa conception.

G^{al} d'armée (2S) Marc Watin-Augouard



Sommaire

- Déontologie et sécurité
- Droit de l'espace numérique
- Actualité pénale
- Police administrative
- Droit des collectivités territoriales

Déontologie et sécurité

Par M. Frédéric Debove

Souffler n'est pas jouer !

La période des fêtes de fin d'année est souvent celle de la sortie en salles d'un nouvel opus de la série des James Bond. 30 ans après « *Tuer n'est pas jouer* » où Timothy Dalton incarne le fameux agent secret britannique 007 pour la première fois, voici le temps de « *Souffler n'est pas jouer* ». On y retrouve tous les ingrédients d'une saga à succès : une enquête policière, des rebondissements inattendus, d'importantes sommes d'argent échangées dans de luxueux palaces, des souverains puissants (Mohamed VI, Roi du Maroc), des journalistes peu scrupuleux et, *last but not least*, des procédés de preuve sujets à interrogation s'agissant de leur loyauté. S'il est probable qu'elle soit un jour adaptée au cinéma, l'affaire dite du « Roi du Maroc » vient de connaître son épilogue sur la scène judiciaire nationale, avec **un arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation en date du 10 novembre 2017** (pourvoi n°17-82028) ; un « happy ending » en termes d'enquête douteuse qui vaut bien une chronique, à défaut d'une messe !

La parole est d'argent, mais le silence est d'or (le comte de Rivarol)

En août 2015, un avocat parisien portait à la connaissance du Parquet de Paris des faits qualifiés de chantage et d'extorsion de fonds. Plus précisément, l'avocat exposait que M. X..., journaliste français, auteur avec Mme Y... d'un livre intitulé « *Le Roi prédateur* » (2012), sous-titré « *Main basse sur le Maroc* » et consacré au roi Mohamed VI, avait contacté téléphoniquement le secrétariat particulier du roi du Maroc en juillet 2015. Mandaté par le directeur du secrétariat particulier, Me Z..., avocat marocain, avait alors pris contact avec M. X... Le 11 août 2015, à l'occasion d'un rendez-vous à Paris, M. X... avait fait état du projet d'un nouvel ouvrage co-écrit avec Mme Y..., faisant suite à celui publié en 2012. Ce nouvel ouvrage était présenté comme contenant une mine

Déontologie et sécurité

d'informations préjudiciables au roi du Maroc. Toutefois, M. X... indiquait être disposé à renoncer à la publication de cet ouvrage à sensation contre le paiement d'une somme de 3 millions d'euros. À la plainte adressée au procureur de la République de Paris était jointe la retranscription d'un enregistrement que Me Z... précisait avoir effectué lors de sa rencontre avec M. X.... Après exploitation de cet enregistrement, les enquêteurs constataient qu'il était de mauvaise qualité et que de nombreux passages étaient inaudibles, notamment les propos du journaliste. L'enregistrement permettait cependant de comprendre qu'il y était question d'une transaction au terme de laquelle M. X... et Mme Y... renonçaient à publier des informations sur le roi du Maroc moyennant une contrepartie financière « conséquente », Me Z... souhaitant, pour sa part, obtenir « des gages de la crédibilité de toutes ces informations pour pouvoir mettre en face des montants ».

Le jour même de réception de la plainte, le procureur de la République ordonnait l'ouverture d'une enquête préliminaire. Auditionné par les enquêteurs, Me Z... confirmait la teneur de la plainte et déclarait, au sujet de l'enregistrement clandestin de la conversation : « C'est moi qui décide d'enregistrer cette conversation. Je n'ai pas reçu d'instruction sur ce point. (...) j'ai décidé d'enregistrer cet entretien par précaution en me servant uniquement de la fonction dictaphone de mon iPhone. C'est l'enregistrement qui figure sur la clé USB qui se trouve joint au dossier ». À l'occasion de son audition, Me Z... informait les enquêteurs d'une nouvelle rencontre programmée l'après-midi même avec M. X....

Agissant sur les instructions du parquet « de procéder à une surveillance discrète de l'entrée du palace cet après-midi, de se rapprocher de la direction de l'hôtel pour récupérer les bandes de vidéo-surveillance afin de mieux matérialiser le rendez-vous », les enquêteurs dressaient un procès-verbal de surveillance faisant état de l'arrivée, puis du départ des protagonistes dans l'hôtel parisien où avait eu lieu la rencontre. Après cette nouvelle rencontre, Me Z... informait les enquêteurs qu'il avait « pris la liberté » de procéder à son enregistrement et faisait remettre, dans la soirée, une clé USB dont le contenu était immédiatement retranscrit sur procès-verbal. Cette fois-ci parfaitement audibles, les propos des deux interlocuteurs évoquaient un arrangement contractuel aux termes duquel les deux auteurs du livre s'engageaient à ne pas publier l'ouvrage envisagé, contre une somme d'argent, en l'occurrence

Déontologie et sécurité

3 millions d'euros.

Le 26 août 2015, une information judiciaire était ouverte contre personne non dénommée des chefs de tentative de chantage et d'extorsion de fonds. Entendu le jour même, Me Z... confirmait qu'il avait pris l'initiative d'enregistrer le deuxième rendez-vous et précisait qu'un nouveau rendez-vous était prévu le lendemain au cours duquel il consulterait les documents en question, « le tout afin de matérialiser pleinement le délit de chantage ». Le 27 août 2015, une nouvelle entrevue prenait place entre Me Z... et M. X... à laquelle participait également Mme Y... Agissant sur commission rogatoire, les enquêteurs effectuaient une surveillance dans l'hôtel où cette rencontre avait lieu. À l'occasion de deux brèves suspensions de la conversation, les enquêteurs étaient par ailleurs tenus informés par Me Z... que la rédaction d'un document et la remise immédiate d'une somme d'argent étaient envisagées. À l'issue de cette rencontre, M. X... et Mme Y... étaient interpellés. Mme Y... était alors en possession de deux enveloppes contenant chacune 40 000 euros en espèces tandis que deux exemplaires d'un engagement de non-publication signés des trois intéressés étaient également saisis. Auditionné après l'interpellation des deux journalistes, Me Z... précisait aux enquêteurs qu'il avait à nouveau enregistré la conversation. Il leur remettait une clé USB aux fins de retranscription sur procès-verbal.

La ruse la mieux ourdie peut nuire à son inventeur, et souvent la perfidie retourne sur son auteur (Jean de la Fontaine)

Mis en examen pour chantage et extorsion de fonds, Mme Y... et M. X... ont chacun déposé une requête en nullité en sollicitant en substance l'annulation de tous les enregistrements clandestins des conversations, de tous les procès-verbaux de retranscription de ces enregistrements et de toutes les pièces ultérieures (y compris leur mise en examen) dont ces retranscriptions sont le support nécessaire. Par un arrêt du 26 janvier 2016, la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris a joint ces deux requêtes et les a rejetées. Sur les pourvois formés par les

Déontologie et sécurité

deux intéressés, la chambre criminelle, par un arrêt du 20 septembre 2016 a censuré cet arrêt et renvoyé l'examen de la cause devant la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Reims, au visa des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme et préliminaire du Code de procédure pénale. Sur renvoi, la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Reims a, par un arrêt du 16 février 2017, rejeté à nouveau les requêtes en annulation de la procédure de M. X... et Mme Y... par des motifs semblables à ceux de la chambre de l'instruction de Paris. Deux pourvois ont alors été formés le 20 février 2017 par M. X... et Mme Y... Par une ordonnance du 11 mai 2017, le président de la chambre criminelle a ordonné la jonction et l'examen immédiat des pourvois. Par un arrêt du 6 septembre 2017, la chambre criminelle a ordonné le renvoi de l'affaire devant l'Assemblée plénière de la Cour de cassation. Dans son arrêt du 10 novembre 2017, la plus haute et solennelle formation judiciaire était donc invitée à se prononcer sur l'étendue de l'obligation de loyauté des enquêteurs dans l'administration de la preuve. Une enquête effectuée concomitamment à des enregistrements clandestins de conversations par un particulier caractérise-t-elle une participation indirecte de l'autorité publique au recueil de cette preuve constituant un moyen de preuve illicite ?

Quand la peau du lion ne suffit plus, c'est le moment de coudre dessus la peau du renard

Dans un État de droit, il n'est pas acceptable que la vérité judiciaire soit établie par n'importe quel procédé. Aussi la liberté de la preuve pénale clairement énoncée par l'article 427 du Code de procédure pénale est-elle encadrée par quelques règles fondamentales pénétrées d'éthique. Certaines s'appuient sur des dispositions textuelles, d'autres sur des principes généraux dégagés par la jurisprudence criminelle. Au titre de ces derniers, le principe d'honnêteté ou de loyauté occupe depuis longtemps déjà (Chambres réunies, 31 janvier 1888, Aff. Wilson ; Crim., 12 juin 1952, Aff. Imbert) une place de choix quand bien même le législateur a-t-il jugé opportun de ne pas l'inscrire textuellement dans l'article préliminaire du Code de procédure pénale au titre des principes

Déontologie et sécurité

directeurs du procès pénal. À défaut d'être défini par la loi, le respect de ce principe d'essence supérieure apparaît en effet comme capital pour la tenue d'un procès équitable et pleinement respectueux de l'égalité des armes (V. en ce sens, CEDH, 12 juillet 1988, Schenk c/ Suisse ; CEDH, 9 juin 1998, Teixeira de Castro c/ Portugal ; CEDH, 25 mars 1999, Pelissier et Sassi c/ France). Il repose également sur un fondement déontologique qui conditionne la crédibilité de l'action de la justice. En application de ce principe tout imprégné de morale (loyal vient du mot latin *legalis* qui signifie droiture, honnêteté, probité), sont exclus les ruses, machinations ou stratagèmes qui, sous couvert de rassembler des éléments à charge, sont de nature à tromper - directement ou par l'intermédiaire d'un tiers - la personne à qui ils s'adressent pour l'amener à faire des déclarations qu'elle n'aurait pas faites dans d'autres circonstances (tel est le cas notamment du magistrat instructeur ou de l'OPJ qui se ferait passer pour quelqu'un d'autre ou formulerait des promesses précises qu'il ne saurait tenir). Dans le même esprit, la jurisprudence condamne les pratiques de provocation policière qui amènent un enquêteur à inciter un suspect à commettre une infraction qu'il n'aurait sans doute pas commise en l'absence de pressions (Crim., 2 mars 1971, Bull. Crim. n°71 et Crim. 2 octobre 1979, Bull. Crim. n°266). Pour être punissable, le basculement de l'innocence à la délinquance doit être spontané. Il s'ensuit que la provocation est déloyale lorsqu'elle provoque à l'infraction (Crim., 7 février 2007, Bull. Crim. n°37, Crim. 27 février 1996, Bull. Crim. n°93, Aff. Schuller c/ Maréchal), mais licite quand elle vise à obtenir la preuve d'une infraction préexistante (Crim., 8 juin 2005, Bull. Crim. n°173).

Principe processuel de droit naturel, la loyauté ne s'impose toutefois pas avec la même énergie selon que la preuve est administrée par des agents de l'autorité ou une partie privée (victime, mis en cause). Il résulte en effet d'une jurisprudence constante « qu'aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale ; (...) il leur appartient seulement d'en apprécier la valeur probante après les avoir soumis à la discussion contradictoire » (Crim., 11 juin 2002, Bull. Crim. n°131 ; Crim., 27 janvier 2010, Bull. Crim. n°16 ; Crim., 31 janvier 2012, Bull. Crim. n°27). En application de cette jurisprudence, l'enregistrement réalisé par un

Déontologie et sécurité

particulier à l'insu du mis en cause, aurait-il été obtenu de façon déloyale, n'est donc pas nécessairement écarté de la procédure et peut au contraire être soumis à l'appréciation du magistrat (Crim., 30 mars 1999 ; Crim., 13 octobre 2004 à propos d'un enregistrement clandestin illégalement réalisé dans l'affaire dite des paillotes corses). Même si l'atteinte au principe de loyauté est en partie compensée par le respect de la règle du contradictoire, cette jurisprudence n'est pas à l'abri de la critique : ne doit-on pas redouter, en effet, les autorités de poursuite étant impuissantes à rapporter la preuve en usant de procédés licites, que le plaignant emploie des moyens de preuve irréguliers afin d'emporter la conviction du juge pénal ? Cette tentation de la « preuve par procuration » est précisément au cœur de l'arrêt rendu par l'Assemblée plénière.

Du recueil de la preuve par procuration, l'enquêteur s'abstiendra !

Ne pouvant juridiquement procéder à la sonorisation de l'endroit où avaient eu lieu les rencontres entre l'avocat du plaignant et les prévenus (art. 706-96 C. pr. pén.), les enquêteurs ont-ils détourné l'interdiction de procéder à des sonorisations en procédant indirectement par l'intermédiaire du représentant du plaignant ? Les enquêteurs ont-ils participé indirectement à l'obtention des enregistrements par un particulier dès lors que sont établis leur présence constante sur les lieux de rencontres, la remise à ceux-ci, par le particulier, des enregistrements suivis de leur retranscription, les contacts réguliers entre les enquêteurs, le particulier et l'autorité judiciaire, éléments conduisant à l'interpellation des mis en cause. Dans son arrêt précité rendu le 20 septembre 2016 dans la présente affaire, la chambre criminelle de la Cour de cassation avait fait sienne cette analyse dans les termes suivants : « *Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors qu'elle avait relevé la présence constante des enquêteurs sur les lieux des rencontres des 21 et 27 août 2015, la remise aux policiers par le représentant du plaignant des enregistrements litigieux dès la fin de ces rencontres, suivie, le lendemain ou le surlendemain, de leur retranscription par les enquêteurs, et*

Déontologie et sécurité

les contacts réguliers entre ces derniers et le représentant du plaignant, d'une part, et l'autorité judiciaire, d'autre part, pendant ces rencontres ayant conduit à l'interpellation des mis en cause à l'issue de la seconde d'entre elles, ce dont il se déduisait que l'autorité publique avait participé indirectement à l'obtention des enregistrements, par un particulier, sans le consentement des intéressés, de propos tenus par eux à titre privé, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ». Au lendemain de cet arrêt, il apparaissait ainsi que tout concours même limité des enquêteurs à une preuve obtenue déloyalement par une partie privée rendait celle-ci irrecevable. Toute participation même indirecte entre la victime de l'infraction et les services de police, quand bien même ces derniers se seraient-ils contentés de prêter main-forte à la première sans véritablement diriger son action, était ainsi de nature à caractériser un projet d'ensemble destiné à confondre les mis en cause. Une telle collusion polluait la preuve en même temps qu'elle viciait toute la procédure subséquente.

« Faire et laisser faire », souvent jurisprudence varie, bien fol qui s'y fie

Périlleuse en termes d'efficacité de l'enquête, cette inflexion sensible de la jurisprudence criminelle se trouve ici fermement condamnée par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation. Si la loyauté de la preuve contribue incontestablement à la manifestation de la vérité, il convient également qu'elle ne réduise pas cette dernière au silence. Consciente de ce risque, l'Assemblée plénière inscrit ostensiblement son arrêt dans le prolongement de l'arrêt attaqué de la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Reims. L'arrêt relève ainsi d'une logique de sanction de la seule déloyauté excessive fondée sur un acte positif et déterminant de l'autorité publique : « *Attendu que l'arrêt retient qu'il apparaît légitime, de la part d'une victime ayant déposé plainte pour chantage et extorsion de fonds, d'informer les enquêteurs de l'avancement des démarches de ceux auxquels elle prête des agissements répréhensibles ; que les services de police et les magistrats, saisis d'une telle plainte, se devaient d'intervenir pour organiser les*

Déontologie et sécurité

surveillances de nature à confirmer ou infirmer les dires du plaignant et, si nécessaire, interpellier les auteurs ; qu'on ne saurait déduire de l'existence d'une présence policière aux abords de l'hôtel où ont eu lieu les rencontres, un accord préalable et concerté des enquêteurs avec M. Z... sur les enregistrements clandestins effectués ; qu'au demeurant, lors de ces surveillances, les policiers se trouvaient à l'extérieur de l'établissement et n'étaient pas à même de constater les manœuvres de M. Z... tendant aux enregistrements clandestins avec son téléphone portable ; que, certes, M. Z... a adressé ses enregistrements aux policiers dans un délai très bref après chaque rencontre, mais que ce simple constat est dépourvu de toute portée quant au rôle actif susceptible d'être prêté aux enquêteurs par les mis en examen ; qu'il en va de même de la transcription par les policiers des deux enregistrements puisque cette tâche a été accomplie après les deux rendez-vous litigieux et ne saurait être retenue à faute ; que M. Z..., qui, selon la partie civile, a mis à profit les suspensions de négociations intervenues lors de la très longue rencontre du 27 août 2015 pour se faire apporter les sommes d'argent nécessaires, pouvait, de manière tout à fait légitime, en profiter pour informer les enquêteurs de l'avancement des pourparlers ; qu'en conséquence, la preuve n'est pas rapportée de l'existence d'une collusion entre M. Z... et les services enquêteurs tendant à faire prendre en charge par le premier les enregistrements litigieux ; que, si les policiers pouvaient raisonnablement se douter de l'enregistrement de la troisième rencontre par M. Z... compte tenu de la connaissance qu'ils avaient de son enregistrement clandestin du deuxième rendez-vous, rien ne permet d'affirmer qu'ils avaient connaissance de cette intention dès la deuxième rencontre ; que le concept de "participation", même indirecte, suppose l'accomplissement, par les enquêteurs d'un acte positif, si modeste soit-il ; que le seul reproche d'un "laisser faire" des policiers, dont le rôle n'a été que passif, ne peut suffire à caractériser un acte constitutif d'une véritable implication. Que la chambre de l'instruction a pu en déduire l'absence de participation directe ou indirecte de l'autorité publique à l'obtention des enregistrements litigieux, ce dont il résultait que le principe de la loyauté de la preuve n'avait pas été méconnu ; que le moyen n'est pas fondé ».



Droit de l'espace numérique

Par le G^{al} d'armée (2S) Marc Watin-Augouard

JURISPRUDENCE JUDICIAIRE

Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, n°16-10428, 18 octobre 2017, Association Théâtre royal de luxe/Coca-Cola et autres - Compétence du juge français

L'accessibilité, dans le ressort de la juridiction saisie, d'un site Internet diffusant un spot publicitaire litigieux suffit pour reconnaître la compétence de cette juridiction.

L'association Théâtre Royal de luxe porte devant la justice française un litige l'opposant à la société Coca-Cola European Partners France et la société Coca-Cola services France. Ces sociétés ont diffusé un spot publicitaire s'appuyant sur une chorégraphie que la plaignante considère comme portant atteinte à ses droits d'auteur. L'association demande donc le retrait de ces publicités. Coca-Cola et les autres intervenants au procès soulèvent une exception d'incompétence internationale. Selon les défendeurs, ce litige relève de la compétence des juridictions des pays dans lesquels la publicité litigieuse a été diffusée (Royaume-Uni, Irlande, Danemark, Finlande, Espagne, Suisse, Pologne, Mexique), la protection d'éventuels droits d'auteur étant régie par les dispositions de la Convention de Berne.

Par un arrêt du 22 octobre 2015, la Cour d'appel de Paris déclare le juge français incompétent. La Cour, suivant ainsi le juge des référés du TGI de Paris, motive sa décision en considérant que la publicité en cause est diffusée sur différents sites Internet ; ces vidéos ne sont pas à destination du public français, soit parce qu'elles sont destinées à des publics étrangers (comme les vidéos sur « youtube.com », « vimeo.com », « thedrum.com »), soit parce qu'elles sont destinées à des professionnels de la publicité et de la communication dans un but d'information. Bien qu'elle ait relevé que la vidéo incriminée était aussi destinée aux professionnels français de la publicité, la Cour d'appel de

Droit de l'espace numérique

Paris écarte le juge français pour inexistance de lien de rattachement suffisant, substantiel ou significatif entre ces sites, les vidéos postées et le public français.

Mais la Cour de cassation contredit le juge d'appel : l'accessibilité, dans le ressort de la juridiction saisie, d'un site Internet diffusant le spot publicitaire litigieux suffit à retenir la compétence de cette juridiction, prise comme celle du lieu de la matérialisation du dommage allégué.

La compétence des juridictions françaises ne peut être universelle, sauf dans les cas limités par la loi. Internet est planétaire et permet d'accéder à tous les contenus, pourvu qu'ils soient indexés par des moteurs de recherche ou des annuaires. Selon les matières (pénale, civile ou commerciale), le juge français revendique sa compétence avec plus ou moins de conviction.

Au pénal, suffit-il qu'un site Internet soit accessible depuis la France pour que l'infraction, dont il est le vecteur, entre dans le champ de compétence du juge français ? En 2000, celui-ci s'est déclaré compétent à propos de la vente aux enchères d'objets nazis, sur *Yahoo.com*, proposée en violation de l'article R.645-1 du Code pénal, du seul fait de l'accessibilité du site en France, même si ce dernier était entièrement en anglais et destiné à un public américain¹. En 2008, la Cour de cassation a admis la compétence du juge français pour une infraction de contrefaçon dont était victime le journal *Le Monde*, bien que l'œuvre ait été reproduite à l'étranger, parce qu'elle était accessible depuis le territoire français² : « *Attendu que, pour écarter l'exception d'incompétence soulevée par le prévenu, qui a fait valoir que la loi française n'était pas applicable dès lors que la contrefaçon n'avait pas été*

1. L'affaire a été portée le 15 mai 2000 devant le TGI de Paris par la LICRA et l'Union des étudiants juifs de France (UEJF). Yahoo! est condamné à rendre impossible la consultation d'objets faisant l'apologie du nazisme sur yahoo.com. Pour Yahoo!, la loi française n'est pas applicable à une société dont le siège est aux États-Unis. Tel est d'ailleurs le sens de la décision de la Cour fédérale du district de Californie de San Jose qui déclare que le jugement français n'est pas exécutable, car contraire au Premier amendement de la Constitution des États-Unis (liberté d'expression). L'appel donne raison à la France, État souverain qui peut interdire la vente d'objets nazis sur son territoire. Yahoo!, société américaine, doit donc se plier aux exigences des États souverains en appliquant leur législation.

2. Cass.crim., n°07-87281, Giuliano F., 9 septembre 2008, Legifrance.

Droit de l'espace numérique

commise en France, l'arrêt retient que les faits ont été constatés sur le territoire national, que les chansons de Z..., artiste-interprète français, appartiennent au répertoire de la musique française, que leurs titres n'ont pas été traduits en allemand sur le site litigieux et que les icônes permettant de faire fonctionner celui-ci ne nécessitent pas la connaissance de cette langue ; que les juges du second degré en déduisent que le site, bien que rédigé en allemand, est destiné au public français ; Mais attendu qu'en se déterminant par ces seuls motifs, dont il ne résulte pas que le site exploité par la société Universal Entertainment GMBH était orienté vers le public français, alors que la perpétration de la contrefaçon sur le territoire de la République est un élément constitutif de l'infraction, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ».

Dans ces deux cas, bien que le site ne soit pas « focalisé » sur le public français, son contenu « impacte » le territoire national, car il porte atteinte à un interdit (la vente d'objets nazis) ou à un intérêt protégé (le droit d'auteur).

Toutefois, dans une autre affaire, la Cour de cassation³ a considéré qu'en l'absence de tout critère rattachant au territoire de la République des propos diffamatoires sur un site Internet, même accessibles depuis la France, le juge pénal français n'est pas compétent pour en connaître. En l'espèce, deux personnes, l'une de nationalités américaine et japonaise et l'autre de nationalité japonaise, toutes deux domiciliées au Japon, se sont pourvues en cassation contre un arrêt de la Cour d'appel de Poitiers qui s'était déclarée incompétente dans une affaire de diffamation publique. L'auteur, M. Y., de nationalité sud-africaine, avait mis en ligne deux textes en langue anglaise sur le site Internet *kickstarter.com* évoquant les relations professionnelles entretenues au Japon qualifiées par les plaignantes de diffamation publique. La Cour confirme l'arrêt de la Cour d'appel. S'agissant d'infractions de presse réputées commises en tout lieu où les propos incriminés ont été reçus, lorsque ces derniers ont été diffusés sur le réseau internet, la compétence territoriale du tribunal français saisi ne saurait être universelle. Dans le cas d'espèce, les plaignantes sont étrangères et résident à l'étranger. L'auteur présumé est étranger. Les propos, en langue

3. Cass. Crim, n°15-86645, 12 juillet 2016, Agness X.

Droit de l'espace numérique

anglaise, sur un site américain, concernent des faits s'étant déroulés hors du territoire national. La diffamation ne produit aucun impact en France. L'accessibilité depuis le territoire français n'est pas un critère suffisant de compétence en matière de délit de presse, la Cour de cassation exigeant que les propos soient orientés vers un public français.

Hors du champ pénal, cette compétence n'est pas aussi claire et se déduit d'une jurisprudence qui témoigne, malgré des hésitations, de la volonté du juge français de traiter les affaires pour ne pas les abandonner à un juge étranger. En même temps, il se montre prudent pour éviter un « dumping juridique ».

Dans le domaine de la protection du droit à l'image et de la vie privée, le président du Tribunal de grande instance de Nanterre s'est saisi, le 11 octobre 2012, d'un contentieux relatif à des photos d'une actrice de cinéma publiées par www.lesoir.be et www.dhnet.be. Pour les défendeurs belges, les sites, rattachés au nom de domaine national « .be », sont destinés au public belge. Telle n'est pas la position du juge français qui justifie sa décision par l'accessibilité des sites depuis la France mais ne prend connaissance que du seul dommage causé sur le territoire français⁴.

La contrefaçon de marque est également un domaine qui témoigne du regard croissant du juge sur Internet. La première approche de la Cour de cassation est large. Alors qu'elle doit trancher un litige sur la promotion par un site d'un vin mousseux de marque « Cristal », la 1^{ère} chambre civile, par arrêt du 9 décembre 2003 Société Castellblanch/Société Champagne Louis Roederer⁵ considère que l'accessibilité d'un site entraîne la compétence du juge français: a légalement justifié sa décision la cour d'appel qui a constaté que le site « *fût-il passif, était*

4. Conformément aux dispositions des art.4 et 5.3 du règlement communautaire 44/2001 du 22 décembre 2000 (cf. arrêt eDate Advertising et Martinez (C-509/09) de la CJUE du 25 oct. 2011.

5. Cass. civ. 1, n°01-03.225, du 9 décembre 2003, Société Castellblanch/Société Champagne Louis Roederer.

Droit de l'espace numérique

accessible sur le territoire français, de sorte que le préjudice allégué du seul fait de cette diffusion n'était ni virtuel, ni éventuel ».

Mais, en 2005, la chambre commerciale⁶ se montre beaucoup plus restrictive en exigeant que les produits contrefaits soient accessibles en France. Plus généralement, elle exige que le site soit destiné à un public français. Elle applique ainsi, en 2010⁷, ce critère en cassant l'arrêt de la Cour d'appel de Paris qui a déclaré le juge français compétent pour trancher un litige entre Google et Louis Vuitton à propos de publicités sur des produits contrefaits affichées par le moteur de recherche, sans rechercher si les annonces litigieuses étaient destinées au public de France. Il en est de même pour un contentieux entre Axa et Google à propos d'annonces non destinées au public de France : « *Les liens commerciaux litigieux sont apparus sur les sites google.de, google.co.uk, et google.ca et destinés au publics allemand, britannique et canadien de langue anglaise, que les sites mis en cause renvoient eux-mêmes vers des sites étrangers et sont exclusivement rédigés en langue anglaise et allemande. Il ne résulte pas des éléments de la procédure que ces sites aient, de manière délibérée ou non, un impact économique sur le sol français ».*⁸

Ainsi s'échafaude la théorie de la « focalisation » que l'on retrouve dans une autre affaire de contrefaçon de marque sur www.ebay.com, exploité par eBay.inc⁹. La Cour d'appel de Paris a considéré dans son arrêt du 2 décembre 2009 que l'accessibilité du site justifiait sa compétence « *sans qu'il soit utile de rechercher s'il existe ou non un lien suffisant, substantiel ou significatif entre les faits allégués et le territoire français ».* La Cour de cassation¹⁰ casse au motif que l'accessibilité depuis le territoire français du site exploité aux USA n'est pas suffisante. Il faut qu'il soit destiné au public français, situation appréciée au regard de la langue utilisée, de la devise dans laquelle les prix sont

6. Cass. com., n°02-18.381 du 11 janvier 2005, Hugo Boss/Reemtsma Cigarettenfabriken.

7. Cass.com., n°06-20.230 du 13 juillet 2010 Louis Vuitton Malletier/ Google.

8. Cass.com., n°07-19.543, du 23 novembre 2010, Axa/Google.

9. CA Paris, 2 décembre 2009, eBay Europe, eBay France, eBay Inc. C/Maceao.

10. Cass. com., n°10-12.272 du 29 mars 2011, Ebay Europe, Ebay France et Ebay Inc./ société Maceao.

Droit de l'espace numérique

exprimés, c'est-à-dire de « liens suffisants, substantiels et significatifs ». Suite à cet arrêt, la Cour d'appel de Paris autrement composée se prononce le 6 décembre 2011 et, sans surprise, souligne pour confirmer l'incompétence du juge français, que le site est rédigé en anglais, les prix exprimés en US\$ et les tailles mesurées en *inches*.

La position de la chambre commerciale semble depuis remise en cause. La Cour de cassation (chambre civile), par un arrêt du 22 janvier 2014¹¹, revient vers une analyse plus extensive en ne retenant que le critère d'accessibilité. En l'espèce, il s'agissait d'une atteinte au droit de la propriété intellectuelle sur internet par des Autrichiens et des Britanniques. Cet arrêt fait suite à une question préjudicielle posée à la CJUE : « La seule accessibilité du contenu par des internautes français est-elle de nature à justifier la compétence des tribunaux français ? ». La CJUE répond par l'affirmative (arrêt *Pinckney c. KDG Mediatech* (Aff. C-170/12) du 3 oct. 2013)¹². La Cour confirme sa position par un arrêt du 22 janvier 2015.

Cour d'appel de Paris, Pôle 4, Ch. 11, arrêt du 15 septembre 2017, M.X/Weezept - Extraction frauduleuse de données - Collecte illicite de données à caractère personnel

L'accès à un système de traitement automatisé de données, ouvert au public et sans protection ou restriction d'accès, n'a pas de caractère frauduleux. L'utilisation de scripts ou robots visant à collecter et sélectionner les données à caractère personnel constitue un moyen de collecte déloyal et frauduleux.

¹¹. C. Cass, civ, n° 10-15.890, 22 janvier 2014.

¹². Pour la CJUE, la juridiction du lieu du fait générateur est compétente pour la totalité des dommages et les juridictions des lieux de matérialisation ne sont chacune compétente que dans la limite des dommages subis sur le territoire auquel elles sont attachées (cf. arrêt *eDate Advertising et Martinez* (C-509/09) de la CJUE du 25 oct. 2011). Dans l'affaire *Pinckney*, seul le dommage subi en France peut être indemnisé par le juge français (lieu de matérialisation et non du fait générateur).

Droit de l'espace numérique

M.X, président d'une société spécialisée dans la billetterie en ligne, avait été poursuivi, le 20 juin 2016, devant le tribunal correctionnel de Paris pour accès, maintien et extraction frauduleuse de données et collecte déloyale de données, au préjudice de la société Weezevent, première entreprise en France, permettant aux organisateurs d'un événement de le créer sur son site et de bénéficier d'une solution de billetterie en ligne. Relaxé en première instance, il a été condamné en appel.

La Cour d'appel ne conteste pas la relaxe, s'agissant de l'accès et du maintien frauduleux dans un système de traitement automatisé de données. M. X a accédé exclusivement à la partie publique du site. Selon la Cour, « *c'est à bon escient que les premiers juges ont relaxé l'appelant de l'infraction d'accès frauduleux de données dans un système de traitement automatisé de données, en raison d'une part de l'accès ouvert au public du site Weezevent et d'autre part, de l'absence de mise en place d'une protection du site ou de la manifestation de la volonté du dirigeant du site de restreindre l'accès au système informatisé de données. Il n'y a pas eu utilisation d'un mode irrégulier de pénétration dans le système de traitement automatisé de données de Weezevent* ». L'article 8 des clauses générales d'utilisation de Weezevent stipule qu'« *en rendant accessible du contenu sur les sites (Ci-après le « Contenu organisateur* »), l'Organisateur accepte que d'autres Organisateur, le Public ou les Participants disposent à titre gratuit et à des fins exclusivement personnelles, de la faculté de visualiser et de partager le Contenu Organisateur sur les sites internet de Weezevent, sur d'autres supports de communication électronique (notamment sur les téléphones mobiles) et ce pendant toute la durée de l'hébergement dudit Contenu sur les Sites internet de Weezevent ». S'agissant du maintien frauduleux, la Cour ne peut que constater l'absence de comportement contraire à la volonté du maître du système, sur un site dépourvu de protection particulière.

En revanche, la Cour contredit le juge de première instance en ce qui concerne la collecte de données à caractère personnel par moyen déloyal ou frauduleux. Pour relaxer le prévenu, le tribunal avait avancé plusieurs arguments : les pièces produites en procédure n'ont pas

Droit de l'espace numérique

permis la démonstration de collecte d'informations strictement personnelles sur la partie confidentielle du site ; ces données étaient en libre accès, autorisant explicitement leur utilisation. Enfin, aucune plainte n'a été déposée auprès de la CNIL¹³.

La Cour d'appel sanctionne M.X sur le fondement des articles 226-18, 226-22-2 et 226-31 du Code pénal. L'intention frauduleuse résulte de l'utilisation de scripts ou robots spécialement conçus par lui pour effectuer automatiquement une collecte sélective de données (adresses électroniques avec données nominatives qui ne concernent pas seulement des professionnels). Cette collecte copiant des coordonnées de la clientèle a été réalisée dans un but concurrentiel. Le caractère accessible de ces adresses électroniques et l'absence de plainte n'établissent pas l'acceptation expresse d'utilisation de ces adresses électroniques. L'infraction est donc caractérisée.

Enfin, la Cour d'appel condamne M.X pour extraction frauduleuse de données, faits prévus et réprimés par l'article 323-3 du code pénal. La période couverte par les faits court du 3 juillet 2014 au 15 mars 2015. On notera que l'infraction a été créée par la loi du 13 novembre 2014, ce qui conduit la juridiction à relaxer M.X pour tous les faits antérieurs. Le caractère frauduleux de l'extraction découle des CGU du site Weezevent : « *Le contenu de Weezevent ne saurait être utilisé et exploité que par Weezevent et/ou ses licenciés et toute exploitation de celui-ci est constitutive, sauf accord exprès de Weezevent d'un acte de contrefaçon prohibé. Le contenu de Weezevent ne doit en aucun cas être téléchargé, copié, altéré, modifié, supprimé, distribué, transmis, diffusé, loué, vendu, concédé, exploité, en toute ou partie et de quelque manière que ce soit, sans l'accord exprès et écrit de Weezevent* ». Au total, 44 380 fichiers ont été extraits sans le consentement du maître du système.

M.X a été condamné à 1000 euros d'amende avec sursis, ce qui témoigne d'une certaine mansuétude des juges. Plus sévère est le jugement sur l'action civile, puisque M.X doit payer à la partie civile la somme de quarante mille euros (40 000 euros), au titre de son

¹³. La plainte auprès de la CNIL n'est pas un élément constitutif de l'infraction. L'argument du tribunal est très surprenant.

Droit de l'espace numérique

préjudice économique, la somme de six mille euros (6000 euros), au titre de son préjudice moral, un montant de trois mille euros (3000 euros), en application de l'article 475-1 du Code de procédure pénale.

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

Conseil d'État, formation spécialisée, décision du 8 novembre 2017, Mme B. / le ministre des Armées - Fichier des services de renseignement - Formation spécialisée du Conseil d'État - Suppression de données détenues par la DRM

Depuis la loi du 24 juillet 2015 relative au renseignement, le Conseil d'État est compétent pour connaître, dans les conditions prévues au chapitre III bis du titre VII du livre VII du Code de justice administrative, des requêtes concernant la mise en œuvre de l'article 41 de la loi n° 78 -17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, pour les traitements ou parties de traitements intéressant la sûreté de l'État, dont la liste est fixée par décret en Conseil d'État.

Les requêtes sont examinées par une formation spécialisée. Celle-ci, selon l'article L.773-8 du Code de justice administrative, se fonde sur les éléments contenus, le cas échéant, dans le traitement, sans les révéler, ni révéler si le requérant figure ou non dans le traitement. Toutefois, lorsqu'elle constate que le traitement ou la partie de traitement faisant l'objet du litige comporte des données à caractère personnel le concernant qui sont inexactes, incomplètes, équivoques ou périmées, ou dont la collecte, l'utilisation, la communication ou la conservation est interdite, elle en informe le requérant, sans faire état d'aucun élément protégé par le secret de la défense nationale. Elle peut ordonner que ces données soient, selon les cas, rectifiées, mises à jour ou effacées. Saisie de conclusions en ce sens, elle peut indemniser le requérant.

En l'espèce, une journaliste s'est adressée à la CNIL pour avoir un droit d'accès aux données susceptibles de la concerner et figurant

Droit de l'espace numérique

dans les traitements automatisés de données de la Direction du renseignement et de la sécurité de la défense (DRSD ex DPSD), de la Direction générale de la sécurité extérieure (DGSE) et de la Direction du renseignement militaire (DRM). La CNIL a désigné un membre pour mener toutes investigations utiles et faire procéder, le cas échéant, aux modifications nécessaires. Par courrier en date du 27 juin 2013, la présidente de la CNIL informe la plaignante qu'il avait été procédé à l'ensemble des vérifications demandées s'agissant de ces fichiers et que la procédure était terminée, sans apporter à l'intéressée d'autre information sur le refus du ministre de la Défense.

La journaliste saisit alors le tribunal administratif de Paris qui saisit, à son tour, selon la nouvelle procédure, la formation spécialisée du Conseil d'État.

En application de l'article L. 773-8 du Code de justice administrative, la formation de jugement « se fonde sur les éléments contenus, le cas échéant, dans le traitement sans les révéler, ni révéler si le requérant figure ou non dans le traitement. Toutefois, lorsqu'elle constate que le traitement ou la partie de traitement faisant l'objet du litige comporte des données à caractère personnel le concernant qui sont inexactes, incomplètes, équivoques ou périmées, ou dont la collecte, l'utilisation, la communication ou la conservation est interdite, elle en informe le requérant, sans faire état d'aucun élément protégé par le secret de la défense nationale. Elle peut ordonner que ces données soient, selon les cas, rectifiées, mises à jour ou effacées. Saisie de conclusions en ce sens, elle peut indemniser le requérant ».

La formation spécialisée du Conseil d'État a donc vérifié, au vu des éléments qui lui ont été communiqués, hors la procédure contradictoire, si le requérant figurait ou non dans les fichiers visés et apprécié si les données y figurant sont pertinentes, au regard des finalités poursuivies par ce fichier, adéquates et proportionnées.

Si la formation spécialisée rejette les demandes de la plaignante, relatives aux traitements de données mis en œuvre par la Direction générale de la sécurité extérieure (DGSE) et la Direction du renseignement et de la sécurité de la défense (DRSD), elle constate que des données figurent illégalement dans le fichier de la DRM et ordonne donc leur effacement en même temps que le versement d'une somme de 3000 euros.

Droit de l'espace numérique

C'est la deuxième décision de la formation ordonnant la suppression de données. La première, en date du 5 mai 2017, concernait le fichier de la DRSD.

Dans sa décision, la formation spécialisée répond à deux questions soulevées par la plaignante :

1/ La procédure suivie devant la formation spécialisée ne porte pas une atteinte excessive au caractère contradictoire de la procédure, garanti notamment par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. La dérogation apportée au caractère contradictoire de la procédure juridictionnelle et celle portée au caractère public des audiences ont pour seul objet de porter à la connaissance des juges des éléments couverts par le secret de la défense nationale. Si ces éléments ne peuvent être communiqués au requérant ou à des tiers, ils permettent à la formation spécialisée de statuer en toute connaissance de cause.

2/ l'intervention de la loi du 24 juillet 2015, qui a eu notamment pour objet de renforcer les garanties offertes au citoyen et le contrôle effectif du juge en ce qui concerne les informations couvertes par le secret de la défense nationale et contenues dans les fichiers de souveraineté, ne saurait être regardée comme une immixtion du législateur dans les procédures juridictionnelles en cours, en méconnaissance de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales.

ACTUALITÉS

Décret n° 2017-1584 du 20 novembre 2017 relatif à la direction interministérielle de la transformation publique et à la direction interministérielle du numérique et du système d'information et de communication de l'État

Droit de l'espace numérique

Le décret définit l'organisation de la direction interministérielle de la transformation publique et de la direction interministérielle du numérique et du système d'information et de communication de l'État, qui se substituent au secrétariat général pour la modernisation de l'action publique. Il précise que la direction interministérielle pour la transformation publique est placée sous l'autorité du ministre chargé de la réforme de l'État et que la direction interministérielle du numérique et du système d'information et de communication de l'État est placée sous l'autorité du ministre chargé du numérique.

Condamnation de Skype par la justice belge

La Cour d'appel d'Anvers a condamné, le 15 novembre 2017, Skype à 30 000 euros d'amende pour avoir refusé, en septembre 2012, de fournir des données dans le cadre d'une enquête portant sur une infraction de crime organisé commise par le milieu arménien. Microsoft, dont dépend Skype, a partiellement répondu aux demandes mais a fait valoir qu'il n'était pas possible de transmettre le contenu de conversations, n'étant pas un opérateur télécom.

La Cour a considéré que Skype est bien un opérateur télécom qui doit déférer aux demandes des autorités judiciaires. « Un opérateur ou un prestataire de services qui cible des consommateurs belges sur le marché économique belge doit se conformer à la législation belge et doit être organisé sur le plan technique afin de pouvoir répondre pleinement aux demandes de la justice ».

La décision des juges belges est courageuse. La plupart des sociétés de messagerie électronique ne se considèrent pas comme des « fournisseurs de services de communication ». Qualifiées « OTT » (Over The Top), « hors offre du fournisseur d'accès à l'internet » (HOFAI) ils proposent, selon la définition du JO du 12 juillet 2017, un service « en dehors des offres commerciales du fournisseur d'accès à l'internet choisi par l'internaute, qui peut concurrencer celles-ci et est généralement très consommateur de bande passante ». Les OTT font l'objet d'une réflexion au sein de l'Union européenne en vue de clarifier leur statut, notamment par le biais du futur règlement *e-privacy*.

Actualité pénale

Par Mme Claudia Ghica-Lemarchand

LOI N° 2017-1510 DU 30 OCTOBRE 2017 RENFORÇANT LA SÉCURITÉ PUBLIQUE ET LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME

La loi du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité publique et la lutte contre le terrorisme entre en vigueur dès le 31 octobre 2017 afin de prendre le relais de l'état d'urgence se terminant le 1^{er} novembre 2017. Décidé le 14 novembre 2015, au lendemain des attentats de Paris et de Saint-Denis, prorogé par six lois consécutives, cet état d'exception n'avait pas vocation à devenir pérenne et à s'inscrire dans notre droit positif, même si cette période a été sa plus longue application depuis sa création par la loi du 3 avril 1955. Sur le plan juridique, il a connu plusieurs modifications au gré des lois le décidant. La loi du 20 novembre 2015 a redéfini les perquisitions administratives et les assignations à résidence. La loi du 21 juillet 2016 a ouvert la possibilité de fouiller les bagages et les véhicules sans l'autorisation du procureur de la République et a permis à l'administration pénitentiaire de procéder au « traitement de données à caractère personnel relatifs aux systèmes de vidéosurveillance de cellules de détention » au sein des établissements pénitentiaires. La loi du 30 octobre 2017 s'inscrit dans ce contexte d'élargissement des mesures préventives à caractère administratif afin de combattre le terrorisme. Le Gouvernement l'a justifiée par le fait que la menace terroriste demeure aussi forte et présente sur le territoire national, ainsi qu'en dehors, mais que le régime dérogatoire de l'état d'urgence ne peut être reconduit indéfiniment. D'où l'idée d'inscrire certaines mesures d'exception dans le droit commun afin de prévenir les éventuelles lacunes laissées par la fin de l'état d'urgence. Sur le plan pratique, les lois successives sur l'état d'urgence ont permis de procéder à 4534 perquisitions administratives, 708 assignations à résidence, 71 zones de protection, 618 interdictions de séjour, 46 fermetures de lieux de réunion (éléments officiels publiés sur le site Vie-publique). La loi du 30 octobre 2017 s'inscrit, ainsi que son intitulé l'indique, dans la lignée des lois de lutte contre le terrorisme privilégiant l'action préventive et la compétence administrative. Néanmoins, le droit pénal

Actualité pénale

est aussi présent puisqu'il présente traditionnellement une triple dimension – répressive, préventive et déclarative.

Le chapitre I^{er} de la loi contient des dispositions renforçant la prévention d'actes de terrorisme et modifie le Code de la sécurité intérieure. La première modification concerne l'instauration des « périmètres de protection », calqués sur le modèle des anciennes zones de sécurité durant l'état d'urgence, pour assurer « la sécurité d'un lieu ou d'un événement exposé à des risques d'actes terroristes en raison de sa nature ou de l'ampleur de sa fréquentation ». La décision appartient au représentant de l'État, le procureur de la République étant simplement informé. De la même manière, il peut décider de la fermeture, pour une durée maximale de six mois « des lieux de culte dans lesquels les propos qui sont tenus, les idées ou théories qui sont diffusées ou les activités qui se déroulent provoquent à la violence, à la haine ou à la discrimination, provoquent à la commission d'actes de terrorisme ou font l'apologie de tels actes ». Les parlementaires ont néanmoins renoncé à la référence aux « écrits » qui était censée matérialiser cette adhésion. La violation de cette obligation est passible de six mois d'emprisonnement afin d'affermir son caractère contraignant. Le représentant de l'État, ou la préfet de police à Paris, a aussi compétence pour des mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance lorsqu'une personne adopte un comportement constituant une menace pour la sécurité et l'ordre publics en « entrant en contact de manière habituelle » avec des individus ou des organisations facilitant les actes terroristes, soit soutient, diffuse, si elle y adhère, ou adhère à des thèses incitant à la commission de tels actes ou en fait l'apologie. Le nouveau modèle d'assignation à résidence est plus large et moins contraignant que la version prévue par l'état d'urgence. Le périmètre géographiquement déterminé ne peut être inférieur au territoire de la commune, la déclaration de résidence peut être accompagnée d'une obligation de se présenter aux autorités, mais pas plus d'une fois par jour. La durée est de trois mois, prolongeable une fois normalement. Toute nouvelle prolongation est soumise à l'apparition de nouveaux éléments et la durée totale ne peut excéder douze mois. Le juge administratif est compétent pour juger la compatibilité des mesures par rapport aux principes applicables. Le ministère de l'Intérieur peut

Actualité pénale

substituer à cette mesure le placement sous surveillance électronique mobile, l'échelle géographique étant supérieure puisqu'elle se place au niveau du département. Les personnes peuvent être astreintes par le ministre de l'Intérieur, par décision écrite et motivée, à diverses obligations de déclaration de domicile, de changement éventuel, de déplacements en dehors de la commune, d'interdiction de paraître dans certains lieux, y compris son domicile, ne pas être en lien avec certaines personnes. Le procureur de la République en est simplement informé. La violation de ces obligations est passible de trois ans d'emprisonnement. Il peut être noté que la loi n'a pas retenu la proposition du Gouvernement d'obliger ces personnes à déclarer tous leurs numéros d'abonnement et identifiants, exceptant les mots de passe. Le Sénat avait supprimé cette obligation en raison d'une atteinte excessive à la vie privée et de la violation du principe de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Ces mesures sont inscrites dans un cadre préventif relevant de la compétence de l'autorité publique et contrôlées par le juge administratif.

Les visites et saisies reviennent dans le domaine de compétence de l'autorité judiciaire. Le juge des libertés et de la détention de Paris, par ordonnance écrite et motivée, après avis du procureur de la République de Paris, peut autoriser la visite d'un lieu et la saisie de documents, objets ou données, afin de prévenir la commission d'actes terroristes s'il existe des raisons sérieuses de la craindre, matérialisés soit par des relations habituelles avec des personnes ou organisations impliquées dans de tels faits, soit par le soutien ou la diffusion de thèses soutenant les actes de terrorisme lorsque la personne manifeste une adhésion à l'idéologie exprimée. La visite se déroule dans les conditions de droit commun de la perquisition prévue dans le Code de procédure pénale (article 56). La décision est susceptible d'appel devant le premier président de la Cour d'appel de Paris, mais ce recours n'est pas suspensif. La personne faisant l'objet de la décision peut être retenue sur place « le temps strictement nécessaire au déroulement de l'opération », ne pouvant excéder quatre heures, après information du juge des libertés et de la détention. Elle bénéficie des droits à l'information prévus dans le cadre de la garde à vue et donne lieu à l'établissement d'un procès-verbal. Le rapprochement procédural des régimes de la retenue et de la

Actualité pénale

garde à vue est reconnu par le texte qui prévoit que la durée de la retenue est imputée sur celle de la garde à vue. La saisie se fait dans les conditions classiques prévues par le Code de procédure pénale.

Le ministre de l'Intérieur a adressé, dès le 31 octobre 2017, une circulaire de mise en œuvre aux préfets pour préciser la mise en œuvre des mesures administratives prévues dans les cinq premiers articles de la loi (circulaire INTK172127OJ). Il rappelle le caractère provisoire de ces mesures puisqu'elles sont applicables jusqu'au 31 décembre 2020.

La loi contient quelques modifications du Code de procédure pénale qui ne semblent pas revêtir une grande importance. L'article 7 de la loi modifie l'article 706-24-2 en permettant de prolonger la procédure de la géolocalisation (articles 230-32 s.) pendant quarante-huit heures après la délivrance du réquisitoire introductif, sur décision spéciale et motivée du procureur de la République. Si les nécessités de l'instruction l'exigent, « le juge d'instruction peut décider de ne pas faire figurer au dossier la décision, pour le temps du déroulement des opérations dont la prolongation a été autorisée ». La loi procède à quelques améliorations de rédaction concernant le régime de protection des personnes bénéficiant d'exemptions ou de réductions de peines pour avoir permis d'éviter la réalisation d'infractions, de faire cesser ou atténuer le dommage causé par une infraction, ou d'identifier les auteurs ou complices d'infractions dans l'article 706-63-1 et renforce leur protection procédurale. Le nouvel article 706-63-2 prévoit que, lorsque leur comparution est susceptible de mettre en danger leur vie ou celle de leur proches, la juridiction peut, à leur demande ou d'office, décider le huis clos ou l'utilisation de dispositif technique permettant de préserver l'anonymat de leur apparence physique, y compris les techniques de comparution à distance avec déformation de la voix prévues à l'article 706-61.

La loi du 30 octobre 2017 a aussi créé un nouvel article 421-2-4-1 dans le Code pénal. « Le fait, par une personne ayant autorité sur un mineur, de faire participer ce mineur à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits

Actualité pénale

matériels, d'un des actes de terrorisme mentionnés aux articles 421-1 et 421-2 est puni de quinze ans de réclusion criminelle et de 225 000 € d'amende ». Elle exprime un objectif double : d'une part, la protection de la société à l'égard de toute forme de prosélytisme et d'enrôlement et, d'autre part, la protection des mineurs qui se trouvent dans une situation de vulnérabilité juridique, sociale et économique. Lorsque le fait est commis par une personne titulaire de l'autorité parentale, la juridiction peut en prononcer le retrait total ou partiel à l'égard de l'enfant victime du comportement ou de ses autres enfants mineurs.

L'article 19 de la loi modifie les contrôles d'identité. Les contrôles d'identité de la zone Schengen visés à l'article 78-2 du Code de procédure pénale sont autorisés aussi aux abords des gares ferroviaires ou routières ouvertes au trafic international et peuvent être prolongés pendant douze heures, au lieu de six précédemment. Surtout, cet article s'enrichit d'un alinéa supplémentaire, l'alinéa 10, qui autorise des contrôles d'identité dans un rayon de dix kilomètres des points de passage frontaliers définis par l'article 2 du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un Code de l'Union désignant les frontières intérieures et extérieures et désignés par arrêté en raison « de l'importance de leur fréquentation et de leur vulnérabilité, l'identité de toute personne peut être contrôlée, pour la recherche et la prévention des infractions liées à la criminalité transfrontalière » dans les mêmes conditions que les autres contrôles d'identité. S'il existe une section autoroutière commençant dans cette zone, les contrôles peuvent être effectués jusqu'au premier péage, même s'il se situe en dehors de cette zone, sur les lieux de stationnement et le lieu de péage lui-même. Le fait que le contrôle révèle une autre infraction que celle relative aux obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents qui justifient l'opération ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes. L'arrêté doit préciser le rayon de l'opération qui ne peut excéder douze heures consécutives dans un même lieu et ne peut consister en un contrôle systématique des personnes présentes ou circulant dans ces zones, conditions calquées sur celles de l'alinéa précédent. Il peut être remarqué que si le régime procédural (conditions,

Actualité pénale

compétence, exclusion des nullités, formes) est identique, la zone de déploiement de ces contrôles d'identité est moindre, car elle se limite à un rayon de dix km au lieu des vingt km dans le cadre des accords Schengen.

TRAFIC D'INFLUENCE ACTIF COMMIS PAR LES PARTICULIERS

Crim. 25 octobre 2017, n° 16-83724, publ. prévue Bull. à venir

L'arrêt rendu par la Chambre criminelle le 25 octobre 2017 apporte des précisions sur la définition juridique du trafic d'influence sur fond d'affaire politico-internationale liée à des contrats de vente de frégates, de sous-marins et aux listes de la fameuse affaire Clearstream.

Sont saisies au sein de sociétés d'intelligence économique dirigées par un membre de la DST et un ancien membre de la DGSE des « propositions commerciales » pour des missions de renseignements au bénéfice de la Direction des constructions navales internationale (DCNI) à capitaux d'État. L'objectif de ces missions était d'obtenir des informations sur l'évolution des procédures impliquant financièrement la DCNI, plus particulièrement dans le contentieux des « frégates de Taiwan » ou de « Clearstream ». Le directeur de la DCNI a été mis à disposition d'une autre société se substituant à la DCNI et qui a confié la gestion des contrats d'ingénierie commerciale à une troisième – Eurolux Gestion. Il a été poursuivi et condamné par un arrêt d'appel confirmatif du chef de trafic d'influence actif pour deux comportements distincts. D'une part, il a accepté une proposition commerciale de la part des sociétés d'intelligence économique lui permettant de recueillir un maximum d'informations - fichiers de comptes bancaires, relevés de comptes et relevés téléphoniques - sur les relations d'un adversaire économique de la DCNI, mission facturée 15 000 €. D'autre part, il a sollicité une proposition commerciale afin d'acquérir la liste des clients de Clearstream remise à un juge d'instruction, mission facturée 24 800 €. Le dirigeant de la société d'intelligence économique a été

Actualité pénale

condamné, pour les mêmes faits, pour trafic d'influence passif. Il s'est désisté de son appel, donc la décision est devenue définitive à son égard.

La qualification pénale retenue ici est le trafic d'influence qui est une variante de corruption indirecte. Le trafic d'influence met en scène trois personnes, puisqu'entre le corrupteur et le corrompu intervient nécessairement un intermédiaire. Bâti sur le même schéma de répression que les infractions de corruption, il se divise entre trafic d'influence passif et actif à l'égard des personnes publiques ou privées. Le parallélisme de définition juridique est poussé à son paroxysme puisque les articles 433-1 et suivants contiennent la répression des deux comportements au sein des mêmes incriminations. La difficulté de l'arrêt consiste dans les modifications successives de la définition légale de ces comportements par des lois récentes, mais la solution de la décision du 25 octobre 2017 ne se trouve nullement privée d'intérêt juridique et ne s'inscrit point dans l'histoire du droit. Le trafic d'influence actif commis par des particuliers à l'égard de personnes exerçant des fonctions publiques est défini à l'article 433-1 qui n'est pas concerné par l'espèce et à l'article visé, précisément l'article 433-2 du Code pénal qui recouvre deux hypothèses distinctes. D'une part, est puni « le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, pour abuser ou avoir abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable ». D'autre part, l'alinéa 2 interdit « le fait de céder aux sollicitations prévues au premier alinéa ou de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, pour qu'elle abuse ou parce qu'elle a abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable ». Le trafic d'influence active punit à la fois la proposition ou l'acceptation de tout avantage, de nature matérielle ou autre, remis en échange de l'intervention de la personne pour obtenir

Actualité pénale

une contrepartie de la part d'une administration publique.

Les juges de la Cour d'appel de Paris ont retenu le trafic d'influence actif à l'encontre de l'ancien directeur de la DCNI sur le fondement de l'article 433-2 du code pénal, puisqu'il lui est reproché, à la fois, d'avoir accepté et sollicité des propositions commerciales « dont l'efficacité reposait sur l'influence qu'il prêtait à son interlocuteur » qui devait lui permettre d'obtenir des documents auxquels l'intéressé lui-même ou une de ses sources avait accès. Ces documents figurent dans des fichiers couverts par le secret professionnel auxquels l'accès est réglementé et réservé à des personnes habilitées. Les juges du fond prennent le soin de caractériser les éléments constitutifs du trafic d'influence actif reproché au directeur de la DCNI. Il y a une sollicitation ou acceptation d'une somme d'argent en vue d'exploiter l'influence dont il bénéficie auprès de différents réseaux et qui lui permet d'obtenir la contrepartie constituée par la remise d'informations confidentielles, les trois participants au trafic d'influence sont donc caractérisés. Viennent ensuite les éléments spécifiques. D'une part, « l'accord préalable entre eux » qui constitue le pacte antérieur à la corruption. D'autre part, une « influence » exploitée, influence qui n'est pas seulement supposée mais véritable ayant permis l'obtention d'informations confidentielles. Enfin, ces dernières sont analysées comme une décision favorable de la part d'un agent public « habilité à consulter une base de données, non accessible au public, nécessitant une habilitation et un code d'accès, et de remettre le résultat de cette consultation ».

Le pourvoi critique la qualification de trafic d'influence actif fondée sur l'article 433-2 du Code pénal pour trois raisons qui trouvent une inspiration commune. La première critique porte sur la qualification retenue par les juges du fond. L'article 433-2 du Code pénal incrimine le trafic d'influence « en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable ». « La décision favorable ne peut s'entendre que d'un acte officiel émanant d'une autorité publique ou d'une administration ». Or, à juste titre, le pourvoi conteste que le fait, pour un fonctionnaire, de fournir un renseignement ou un document soumis à un secret puisse être considéré comme une « décision

Actualité pénale

favorable ». Si de tels faits pouvaient relever de l'article 433-1 réprimant « un acte personnel facilité par ses fonctions » émanant d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, cette qualification n'était pas poursuivie en l'espèce. Ensuite, le fait d'avoir étendu l'incrimination de l'article 433-2 au fait d'avoir « accepté des propositions commerciales destinées à obtenir, moyennant rémunération, des renseignements ou de documents soumis à un secret, lorsque cette fourniture n'est constitutive que d'un acte facilité par la fonction au sens de l'article 433-1 du code pénal, non prévue par l'article 433-2 du code pénal » constitue une méconnaissance du principe d'interprétation stricte de la loi pénale. En effet, l'article 111-4 du Code pénal impose le principe d'interprétation stricte de la loi pénale comme corollaire naturel du principe de légalité criminelle, ce qui interdit l'analogie défavorable au sort de la personne poursuivie. Enfin, la violation du champ d'application de l'incrimination de l'article 433-2 est constituée par l'assimilation de la décision favorable interdite par ce texte visant « un acte officiel émanant d'une autorité publique ou d'une administration » à « la seule intervention d'un fonctionnaire, qui n'est ni une autorité ni une administration ».

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt de condamnation au visa de l'article 433-2 du Code pénal et approuve l'analyse juridique du pourvoi. « Le fait de se faire remettre par un agent d'une administration publique une information ou un document, même non accessible au public, ne peut constituer l'obtention d'une décision favorable de cette administration au sens de l'article 433-2 du code pénal ». La Cour de cassation retient une interprétation orthodoxe de l'article et retrouve l'inspiration d'origine de l'incrimination de ces comportements. Le député Wilson, gendre du Président de la République Jules Grévy, avait monté un trafic d'influence pour négocier des participations financières en échange de décorations. L'article 433-2 se limite au trafic d'influence tendant à l'obtention d'un avantage de l'autorité publique qui se matérialise officiellement et ne se contente pas de fausser les règles normales de fonctionnement appliquées par ses agents. De nouvelles poursuites sur une base légale différente, en occurrence l'article 433-1 du Code pénal, ne sont pas envisageables en vertu du principe « *ne bis in idem* ».

Actualité pénale

Il convient de noter que la Cour de cassation précise que la cassation repose sur la rédaction de l'article 433-2 du Code pénal telle qu'elle était en vigueur à l'époque de la commission du délit. Néanmoins, sa solution reste valable en droit positif, car il n'y a pas de modification portant sur ce point précis et la décision favorable punie doit toujours émaner « d'une autorité ou d'une administration publique ». Pourtant, deux modifications majeures peuvent être notées et, même si elles n'affectent pas la solution de l'espèce, elles doivent être rappelées.

D'une part, les éléments constitutifs des infractions de corruption ont subi une évolution importante. La corruption est un pervertissement du fonctionnement normal des institutions qui intervient à la suite d'un pacte unissant les différents participants. Pendant longtemps, les juges ont considéré que l'acte de corruption devait être nécessairement postérieur au pacte pour démontrer que la promesse de l'avantage ou son octroi était la raison d'être de la contrepartie. Les conventions internationales ont mis l'accent sur l'indifférence chronologique de l'entente afin d'optimiser la répression de la corruption. Plusieurs tentatives de réforme législative ont alourdi les textes, sans réussir à imposer cette analyse. Si la loi du 30 juin 2000 a rajouté les termes « à tout moment » pour combattre cette condition d'antériorité dans certains articles (art. 432-11, 433-1, 434-9), elle n'avait pas unifié le régime de toutes les infractions. La loi du 13 novembre 2007 a remédié à cette lacune, en rajoutant « à tout moment » dans l'ensemble des infractions de corruption. Cette modification étant insuffisante, le législateur a procédé à la réécriture des infractions de corruption dans l'ensemble des articles par la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit :

a) Au 1°, les mots : « s'abstenir d'accomplir » sont remplacés par les mots : « avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir » ;

b) Au 2°, après le mot : « abuser », sont insérés les mots : « ou avoir abusé ».

Cette modification signe la véritable fin de la condition de l'antériorité du pacte de corruption et permet au droit français de réprimer aussi bien la corruption dite « préalable » que la corruption dite « successive ».

D'autre part, la répression a été considérablement augmentée par la loi du 6 décembre 2013 relative à la grande délinquance financière. Si la

Actualité pénale

peine privative de liberté prévue pour ces infractions est restée stable à cinq ans d'emprisonnement, il peut être noté que les peines d'amende ont été élevées à 500 000 € et que la méthode de calcul proportionnel permet de les porter au double du produit tiré de l'infraction.

RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES

Crim. 31 octobre 2017, n° 16-83683

La Cour de cassation revient sur la responsabilité pénale des personnes morales et précise les conditions d'application. Si la solution consacrée n'est pas nouvelle, l'arrêt a le mérite de la concision et de la clarté dignes des décisions de référence de la Chambre criminelle, ce qui l'inscrit dans le cadre des arrêts de principe.

L'agent de maintenance d'une société pétrolière a été mortellement blessé par l'explosion d'une pompe qu'il tentait de remettre en marche. L'expertise démontre que l'explosion est due à un défaut de lubrification « imputable à une information insuffisante des opérateurs sur les règles de maintenance de l'équipement en cause ». La société pétrolière est condamnée en première instance du chef d'homicide involontaire. La Cour d'appel rend un arrêt infirmatif, car les conditions de la responsabilité pénale ne sont pas remplies, malgré l'existence du défaut d'entretien ancien et habituel qui constitue la faute à l'origine de l'accident. Néanmoins, cette dernière n'est pas « le fait d'un organe ou d'un représentant de la société, motif pris, notamment, de ce que le dirigeant de cette dernière, qui n'avait consenti aucune délégation de ses pouvoirs en matière d'hygiène et de sécurité, n'avait pour autant commis personnellement aucune faute en relation causale avec l'accident, puisqu'il travaillait au siège social et n'intervenait pas sur le site pétrolière ».

La Cour de cassation casse et annule l'arrêt de relaxe en dispensant une véritable leçon de droit sur les conditions d'application de la responsabilité pénale des personnes morales prévues à l'article 121-2

Actualité pénale

du Code pénal et son articulation nécessaire avec l'article 121-3, siège de l'élément moral, contenant, notamment, la définition de la faute non-intentionnelle. Le domaine du droit pénal du droit travail est le champ de prédilection de l'application de ces règles.

L'article 121-2 dispose « les personnes morales, à l'exception de l'État, sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ». La responsabilité pénale des personnes morales repose sur deux conditions cumulatives. D'une part, elles doivent être commises pour le compte de la personne, ce qui a été largement entendu par la Chambre criminelle qui l'admet lorsque l'infraction relève des activités, du fonctionnement, du résultat, de la stratégie ou de la politique commerciale de la société, même si cette dernière n'y a trouvé aucun bénéfice concret. D'autre part, les infractions doivent être commises par une personne physique agissant à qualité. La jurisprudence a été plus fluctuante sur ce point. Érigeant une présomption de commission de l'infraction par les organes ou représentants depuis un arrêt du 20 juin 2006, la Cour de cassation a rendu la responsabilité pénale des personnes morales indépendante de son substratum humain, conduisant à une neutralisation du dispositif légal de l'article 121-2. Elle est revenue à une interprétation orthodoxe du texte dans un arrêt du 11 octobre 2011, qui a reçu de nombreuses confirmations depuis. Les juges du fond doivent établir que l'infraction a été commise par un organe ou un représentant de la société et ne peuvent se contenter de l'implication d'un salarié dans le processus décisionnel ou infractionnel pour en déduire la responsabilité pénale de la personne morale.

L'arrêt du 31 octobre 2017 est une importante étape de systématisation et de fixation de la jurisprudence en matière d'accidents du travail. La Chambre criminelle procède par focalisation successive de l'analyse juridique. Sa solution vise exclusivement le domaine de la faute non-intentionnelle et, plus particulièrement, les deuxième et troisième alinéas de l'article 121-3 du Code pénal. Il convient de rappeler que l'alinéa 4, le cadre de la causalité indirecte, qui est cependant le domaine privilégié des accidents du travail imputables à l'entreprise, vise expressément les personnes physiques. Le mécanisme original prévu

Actualité pénale

par la loi du 10 juillet 2000 consistant à exiger une faute qualifiée en lien causal indirect avec le dommage ne s'applique pas aux personnes morales, soumises ainsi à une plus grande exigence du point de vue de l'appréciation juridique. Selon la Chambre criminelle, lorsqu'ils « constatent la matérialité d'une infraction non intentionnelle susceptible d'être imputée à une personne morale, il appartient aux juges d'identifier, au besoin en ordonnant un supplément d'information, celui des organes ou représentants de cette personne dont la faute, commise dans les conditions prévues au deuxième ou au troisième alinéa de l'article 121-3 du Code pénal, est à l'origine du dommage ».

Ensuite, la Chambre criminelle applique son analyse en droit du travail où pèse sur le représentant légal l'obligation d'assurer le respect des normes légales et réglementaires de sécurité. « Qu'il en va ainsi du représentant légal qui omet de veiller lui-même à la stricte et constante mise en œuvre des dispositions édictées par le code du travail et les règlements pris pour son application en vue d'assurer la sécurité des travailleurs ». La Chambre criminelle guide ainsi les juges vers une faute d'omission dans la mise en œuvre des obligations légales qui peut être imputée au dirigeant. Mais elle lui laisse la possibilité de s'en exonérer et rappelle le moyen classique retenu par la jurisprudence depuis 1902 – la délégation de pouvoirs. Ainsi, le dirigeant peut échapper à la responsabilité pénale s'il apporte « la preuve qu'il a délégué ses pouvoirs à un préposé investi par lui et pourvu de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires au respect des dispositions en vigueur ». Cet attendu ne produit pas d'effet sur la responsabilité pénale de la personne morale, car la faute commise par le délégataire l'engage dans les mêmes conditions que celle commise par le délégant en vertu d'un mécanisme de substitution qui produit des effets sur les pouvoirs exercés, ainsi que sur les effets du point de vue de la responsabilité de la personne physique et de la personne morale. La délégation de pouvoirs transfère la responsabilité pénale pesant sur le délégant sur les épaules du délégataire et, en même temps, elle transfère la possibilité pour lui d'engager la responsabilité pénale dans les conditions de l'article 121-2, puisqu'il devient « représentant ».

Une fois définis les principes applicables en matière de responsabilité

Actualité pénale

pénale des personnes morales en matière d'infractions non-intentionnelles, la Chambre criminelle les applique à l'espèce et procède à la cassation de l'arrêt. Il appartient à la juridiction « de rechercher si les carences qu'elle a relevées dans la conception et l'organisation des règles de maintenance de l'équipement de travail, sur lequel s'est produit l'accident, ne procédaient pas (...) d'une faute d'un organe de la société, et notamment de la violation des prescriptions des articles R. 4322-1 et R. 4323-1 du Code du travail s'imposant à l'employeur ». Il peut être remarqué qu'elle ne se contente pas de viser une omission dans la mise en œuvre des obligations générales de sécurité incombant à l'employeur, faute non-intentionnelle simple, qui aurait suffi à retenir la responsabilité pénale de la personne morale dans le cadre d'un lien de causalité indirecte. La Cour de cassation identifie une obligation particulière de prudence et de sécurité figurant dans un texte réglementaire, les articles R. 4322-1 et R. 4323-1 du Code du travail. Le premier de ces textes dispose « Les équipements de travail et moyens de protection, quel que soit leur utilisateur, sont maintenus en état de conformité avec les règles techniques de conception et de construction applicables lors de leur mise en service dans l'établissement, y compris au regard de la notice d'instructions ». Le second vise particulièrement « l'employeur [qui] informe de manière appropriée les travailleurs chargés de l'utilisation ou de la maintenance des équipements de travail : conditions d'utilisation ou maintenance, instructions, consignes, conduite à tenir face aux anomalies prévisibles, conclusions tirées de l'expérience acquise permettant de supprimer certains risques ». La Cour de cassation guide ainsi les juges vers la caractérisation d'une faute délibérée (article 121-3, alinéa 4), nécessaire pour qualifier une infraction involontaire à l'égard d'une personne physique lorsque le lien de causalité entre la faute et le dommage est indirect. Son appréciation de l'espèce est fine puisqu'elle ajoute deux éléments supplémentaires. Le rapport de l'inspection du travail apportait des éléments de fait nourrissant cette faute. L'absence de délégation de pouvoirs permettait de retenir une faute commise par l'organe de la société, facilitant ainsi l'imputation de l'infraction à la personne morale, puisqu'il n'y avait pas d'examen de la validité de la délégation de pouvoirs à entreprendre.

Police administrative

Par M. Ludovic Guinamant

Absence d'urgence à suspendre la décision du gouvernement de renouveler les contrôles aux frontières intérieures

Conseil d'État, juge des référés, 21 novembre 2017, n°415289

L'Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (Anafé), le Groupe d'information et de soutien des immigrés (GISTI) et la Cimade ont formé un recours, en référé suspension accompagné par une requête au fond, pour excès de pouvoir contre la décision du Gouvernement français de renouveler les contrôles aux frontières intérieures terrestres avec la Belgique, le Luxembourg, l'Allemagne, la Confédération Suisse, l'Italie et l'Espagne, ainsi qu'aux frontières aériennes et maritimes, du 1er novembre 2017 au 30 avril 2018, révélée par une note des autorités françaises au secrétaire général du Conseil de l'Union européenne du 3 octobre 2017.

Les associations requérantes soutenaient devant le juge des référés, notamment, que la condition d'urgence était remplie dès lors que la décision contestée portait atteinte de manière suffisamment grave et immédiate, d'une part, aux intérêts des migrants et demandeurs d'asile dont elles défendent les droits en ce qu'elle entrave la liberté de circulation au sein de l'espace Schengen et, par suite, l'accès au territoire français, notamment à la frontière franco-italienne et, d'autre part, à l'intérêt public que constitue le droit d'asile.

Toutefois, le juge des référés rejette la requête au motif que la condition d'urgence, au sens de l'article L. 521-1 du Code de justice administrative, n'était pas remplie. Il ajoute « *qu'il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction, notamment au vu des éléments et justifications apportés par les associations requérantes, que la mise en œuvre de cette mesure à compter du 1^{er} novembre constituerait une situation d'urgence justifiant la suspension de son exécution avant que n'intervienne, prochainement, le jugement au fond de ce litige ; que, si les*

Police administrative

associations requérantes font valoir que le rétablissement du contrôle aux frontières s'accompagnerait de violations individuelles des droits des migrants, il leur est loisible de saisir, dans ces situations, le juge compétent pour en connaître ; ».

Compte tenu de cette motivation, il apparaît que le juge des référés a pris en compte deux critères pour justifier de l'absence d'urgence. D'une part, il considère que le juge du fond se prononcera « prochainement » et, d'autre part, que chaque migrant peut saisir à titre individuel la juridiction compétente si le contrôle d'identité mis en œuvre entraînait des conséquences sa situation personnelle.

L'accès aux documents de formation par l'Église de scientologie peut être refusé pour un motif d'atteinte à la sécurité publique ou à la sécurité des personnes

Conseil d'État, 10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies, n°375704

L'Église de Scientologie Celebrity Centre a demandé à l'École nationale de la magistrature (ENM) de lui communiquer les programmes des sessions de formation relatives aux mouvements sectaires de 1998 à 2012, sans occultation des noms des intervenants, la liste annuelle des inscrits et participants à ces sessions, les bulletins d'inscription remplis par ces derniers, les exposés, synthèses, rapports, comptes rendus ou notes produits par les intervenants pour ces sessions, ainsi que la copie de toutes les correspondances échangées entre l'ENM et la Mission interministérielle de lutte contre les sectes (Mils), la Mission interministérielle de vigilance et de lutte contre les dérives sectaires (Miviludes) et le ministère de la Justice entre 1998 et 2012. La Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) a rendu, le 26 juillet 2012, un avis défavorable à la communication de l'identité des intervenants, des listes des inscrits et participants et des bulletins d'inscription et un avis favorable à la communication des autres documents demandés. À la suite de cet avis, l'ENM a, par une décision du 27 septembre 2012, communiqué à la requérante certains seulement

Police administrative

des documents demandés.

Par un jugement du 23 décembre 2013, le tribunal administratif de Paris a annulé cette décision en tant qu'elle refusait de communiquer à la requérante les documents remis aux participants lors des formations sur les dérives sectaires organisées par l'ENM mais a rejeté les conclusions de la requérante en tant qu'elles étaient dirigées contre le refus de lui communiquer les noms des intervenants, inscrits et participants à ces formations.

La requérante se pourvoit en cassation contre ce jugement et sollicite devant le Conseil d'État la communication des noms des intervenants, inscrits et participants à ces sessions.

Ce dernier annule le jugement du tribunal administratif de Paris au motif que les magistrats de première instance avaient commis une erreur de droit en se fondant sur l'argumentation développée par l'association requérante, qui indiquait vouloir utiliser ces documents pour mettre en cause l'impartialité des magistrats ayant participé à ces formations et statuant dans des affaires impliquant l'Église de scientologie alors que la communicabilité de documents administratifs n'est pas subordonnée à l'utilisation qu'envisage d'en faire le requérant.

En revanche, le Conseil d'État rejette au fond la requête de l'Église de scientologie au motif que la divulgation de l'identité tant des intervenants au sein des formations que de ceux des inscrits et participants à celles-ci serait de nature à porter atteinte à la sécurité publique ou à la sécurité des personnes.

Fermeture d'un lieu de culte : première question prioritaire de constitutionnalité transmise au Conseil d'État

Tribunal administratif de Versailles, 22 novembre 2017, n°1708063

Police administrative

Par un arrêté du 17 novembre 2017, le préfet des Yvelines a prononcé la fermeture, pour une durée de six mois, de la mosquée dite « Salle des Indes » à Sartrouville fondée sur les dispositions de l'article L. 227-1 du Code de la sécurité intérieure, issues de l'article 2 de la loi n°2017-1510 du 30 octobre 2017. Ces nouvelles dispositions votées par le Parlement, qui font suite à la fin de l'état d'urgence, disposent notamment que « *aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme, le représentant de l'État dans le département ou, à Paris, le préfet de police peut prononcer la fermeture des lieux de culte dans lesquels les propos qui sont tenus, les idées ou théories qui sont diffusées ou les activités qui se déroulent provoquent à la violence, à la haine ou à la discrimination, provoquent à la commission d'actes de terrorisme ou font l'apologie de tels actes* ».

Saisi, selon la procédure du référé liberté prévue par les dispositions de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, par l'association Communauté musulmane de la Cité des Indes au motif notamment que les dispositions de l'article L. 227-1 du Code de la sécurité intérieure ne sont pas conformes aux droits et libertés garantis par la Constitution et qui soutient notamment que le législateur a porté une atteinte disproportionnée à la liberté religieuse, la liberté d'expression et de communication et aux droits d'expression collective des idées et des opinions, le juge des référés du tribunal administratif de Versailles, considérant qu'il s'agissait d'une question sérieuse, a décidé de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'État.

État d'urgence : le Conseil constitutionnel déclare l'article 8-1 de la loi du 3 avril 1955 contraire à la Constitution

Conseil constitutionnel, décision 2017-677 QPC du 1^{er} décembre 2017

Le Conseil constitutionnel a été saisi, le 25 septembre 2017, par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité posée pour

Police administrative

la Ligue des droits de l'Homme relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 8-1 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste.

L'article 8-1 de la loi du 3 avril 1955, dans sa rédaction issue de la loi du 21 juillet 2016, prévoit que, lorsque l'état d'urgence a été déclaré dans certaines zones « (...) *le préfet peut autoriser, par décision motivée, les agents mentionnés aux 2° à 4° de l'article 16 du code de procédure pénale et, sous leur responsabilité, ceux mentionnés à l'article 20 et aux 1°, 1° bis et 1° ter de l'article 21 du même code à procéder aux contrôles d'identité prévus au huitième alinéa de l'article 78-2 dudit code, à l'inspection visuelle et à la fouille des bagages ainsi qu'à la visite des véhicules circulant, arrêtés ou stationnant sur la voie publique ou dans des lieux accessibles au public.* ».

L'association requérante reproche aux dispositions contestées de permettre aux services de police judiciaire, sur autorisation des préfets, de procéder, dans les zones où l'état d'urgence a été déclaré, à des contrôles d'identité, à l'inspection visuelle et à la fouille des bagages ainsi qu'à la visite des véhicules, sans que le recours à ces mesures soit subordonné à des circonstances ou des menaces particulières ni qu'un contrôle juridictionnel effectif puisse s'exercer à leur encontre. Il en résulterait une violation de la liberté d'aller et de venir, du droit au respect de la vie privée, du principe d'égalité devant la loi et du droit à un recours juridictionnel effectif, ainsi qu'une méconnaissance par le législateur de sa compétence de nature à affecter ces droits et libertés.

Suivant en partie le raisonnement de l'association requérante, le Conseil constitutionnel précise que « *s'il est loisible au législateur de prévoir que les opérations mises en œuvre dans ce cadre peuvent ne pas être liées au comportement de la personne, la pratique de ces opérations de manière généralisée et discrétionnaire serait incompatible avec la liberté d'aller et de venir et le droit au respect de la vie privée. Or, en prévoyant que ces opérations peuvent être autorisées en tout*

Police administrative

lieu dans les zones où s'applique l'état d'urgence, le législateur a permis leur mise en œuvre sans que celles-ci soient nécessairement justifiées par des circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public dans les lieux en cause. Dès lors, le législateur n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public, et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir et le droit au respect de la vie privée ».

Toutefois, le Conseil constitutionnel décide de reporter au 30 juin 2018 la date de l'abrogation des dispositions contestées au motif que l'abrogation immédiate des dispositions contestées aurait pour effet de priver l'autorité administrative du pouvoir d'autoriser des contrôles d'identité, des fouilles de bagages et des visites de véhicules et qu'ainsi elle entraînerait des conséquences manifestement excessives.

Suspension d'agrément d'agent de police municipale par le Procureur de la République : l'indivisibilité du ministère public ne peut compenser l'absence de délégation de signature

Cour administrative d'appel de Nantes, 10 novembre 2017, n°15NT03853

M.A..., brigadier-chef principal, adjoint du chef de la police municipale a, le 8 août 2012, commis des faits de violence en réunion pour lesquels il a été condamné par un jugement du 20 février 2012 du tribunal correctionnel de Blois à une peine de quatre mois de prison avec sursis. L'agrément dont il bénéficiait depuis le 17 mars 1997 pour l'exercice de ses fonctions lui a alors été retiré le 26 mai 2014 par une décision signée d'un substitut du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Blois.

Saisi d'une requête en annulation par M.A..., le tribunal administratif d'Orléans a annulé cette décision le 26 mai 2014 pour incompétence de

Police administrative

son signataire.

La Cour administrative d'appel de Nantes confirme le 10 novembre 2017 cette décision de première instance, en écartant l'argument de l'indivisibilité du ministère public, en rappelant que « *les substituts du procureur de la République ne peuvent légalement prononcer les retraits d'agrément des agents de police municipale que sur le fondement d'une délégation de signature préalablement consentie à cet effet par le procureur de la République et régulièrement publiée* ».

Défaut de sécurité informatique et pouvoir de sanction de la CNIL

CNIL, délibération de la formation restreinte n° SAN-2017-012 du 16 novembre 2017 prononçant une sanction pécuniaire

Le 17 décembre 2016, la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) a été alertée par l'éditeur d'un site web spécialisé dans la sécurité des systèmes d'information de la découverte d'un incident de sécurité sur les sites www.passeport-express.org, www.formalite-acte-de-naissance.org et www.demande-non-gage.org. Il était indiqué à la CNIL qu'il était possible d'accéder librement aux données renseignées par les utilisateurs sur les formulaires présents sur ces sites Internet, sans processus d'authentification.

L'absence de système d'authentification des utilisateurs, lors de la démarche en ligne, constatée par la CNIL, a permis d'avoir accès notamment aux données d'identification des personnes, ainsi qu'à leur adresse électronique, adresse postale, numéro de téléphone, nom et prénom de leurs parents, lorsque la demande portait sur un acte de naissance, ainsi qu'aux descriptifs des faits dans le cadre des dépôts de plainte.

L'article 34 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée dispose que : « *Le responsable du traitement est tenu de prendre toutes précautions utiles, au regard de la nature des données et des risques présentés par*

Police administrative

le traitement, pour préserver la sécurité des données et, notamment, empêcher qu'elles soient déformées, endommagées, ou que des tiers non autorisés y aient accès ».

La CNIL relève que les mesures élémentaires de sécurité n'ont pas été prises par la société et que, d'une part, elle ne s'est pas assurée de l'absence de vulnérabilité de ses sites Internet en amont, en vérifiant, par exemple que leur mise en production avait été précédée d'un protocole complet de test et, d'autre part, que la société n'a pas procédé, après le déploiement des sites Internet, aux vérifications régulières qui lui incombaient quant aux mesures de sécurité mises en place.

Pour ces motifs, la CNIL décide d'une sanction pécuniaire de 25 000 euros et de rendre publique cette décision qui sera anonymisée à l'issue d'un délai de deux années.

Droit des collectivités territoriales

Par M. Xavier Latour

La radicalisation : une préoccupation partagée entre les villes

À l'initiative de Monsieur Christian Estrosi, maire de Nice, 61 villes d'Europe et de Méditerranée ont réfléchi à la conduite à tenir face à la radicalisation islamiste. Elles ont travaillé en présence du ministre de l'Intérieur et du commissaire européen en charge de la Sécurité. Les villes (dont, en France, Marseille et Lyon) soulignent la possibilité d'améliorer les dispositifs de coopération, ce qui doit être apprécié au regard de la situation nationale.

Les orientations préconisées

La reconnaissance des élus locaux dans l'élaboration et la mise en œuvre des politiques de lutte contre la radicalisation constituent le fondement des idées mises en avant. L'affirmation est ambitieuse dans un domaine traditionnellement étroitement contrôlé par l'État. Bien que très général, le document ouvre quelques orientations politiques consensuelles. Le ton est ferme et volontariste ; les idées avancées se veulent ambitieuses.

La déclaration finale insiste sur un besoin de coopération accrue entre les forces de sécurité. Cette remarque vise l'articulation entre l'échelon national et l'échelon local. L'idée part du constat partagé de la montée en puissance des polices locales. Cela est vrai dans les États fédéraux (Allemagne par exemple), dans les États unitaires régionalisés (Espagne), ainsi que dans un État unitaire comme la France. Pour autant, les signataires remarquent qu'une réflexion sur les statuts et les prérogatives de ces polices locales doit être poursuivie. À ce sujet, il peut être remarqué qu'elle ne sera pas uniforme. Il n'y a, en effet, rien de commun entre les États puisque leur régime constitutionnel diffère, ce qui influe sur leur organisation policière. L'appel lancé

Droit des collectivités territoriales

concerne particulièrement la France. Comme cela a été exposé dans ces colonnes, le rôle des polices municipales exige d'être adapté à de nouveaux enjeux. À cette fin, l'État sera conduit à faire des choix pour préciser le positionnement des policiers municipaux dans l'architecture globale de sécurité.

La question des prérogatives s'avère essentielle et renvoie à celle du partage d'informations avec les forces nationales. Les échanges d'information, y compris par l'accès à certains fichiers, constituent de longue date un sujet de préoccupation.

En France, certains élus revendiquent le droit d'être informés de l'identité des fichés « S » présents sur le territoire de leur commune.

À juste titre, l'État leur a opposé une fin de non-recevoir. D'une part, les maires ne disposent pas, pour le moment, de compétences qui appartiennent à l'État pour suivre ce genre d'individus. D'autre part, le fichier « S » ne constitue qu'un élément parmi d'autres utilisé par l'État. S'il doit y avoir un partage ponctuel d'informations nominatives, un encadrement est indispensable. La France s'est ainsi engagée sur la bonne voie en permettant de contrôler la personnalité d'individus travaillant, par exemple, pour des services publics de transport.

Dans un autre registre, les participants ont affirmé leur volonté de poursuivre leur coopération afin de partager leurs moyens et leurs expériences.

Cette ferme résolution est la bienvenue. Tous les moyens sont bons pour améliorer le traitement d'un phénomène complexe et évolutif. Le réseau compte ainsi dans ses rangs, par exemple, des villes algériennes, dotées d'une grande expérience en la matière. Mais toutes ont certainement une valeur ajoutée à différents titres (aménagement urbain, prévention sociale, relations avec les autorités religieuses...).

La lutte contre la radicalisation ne pouvant pas être unicausale, les communes disposent utilement des leviers diversifiés pour agir.

En pratique, les maires réunis à Nice soutiennent la création d'un collège européen capable de dialoguer avec les instances européennes (Comité des régions notamment), et internationales (comme l'UNESCO pour les aspects éducatifs).

Droit des collectivités territoriales

Comme les villes ne conçoivent pas de politique efficace sans moyens, elles plaident en faveur d'une augmentation des capacités financières. L'Union européenne y contribuera, comme l'a annoncé le Commissaire européen. Elle a ainsi dévoilé, le 18 décembre 2017, ses orientations pour soutenir les collectivités. Elle a dégagé 18,5 millions d'euros pour « soutenir des projets transnationaux visant à améliorer la protection des espaces publics ». En 2018, une enveloppe de 100 millions d'euros permettra de développer des « actions innovatrices urbaines ». Parallèlement, « la Commission proposera de nouveaux outils d'orientation pour aider les États membres à résoudre un large éventail de questions liées à la protection des espaces publics et à la sensibilisation du public ».

La Commission insiste, également, sur le besoin de créer un Forum de praticiens et un Réseau de sécurité pour la protection des espaces publics à haut risque. Toujours au titre de la coopération, un Forum des exploitants d'espaces publics (« Operators' Forum ») favorisera « les partenariats public-privé dans le domaine de la sécurité et les échanges avec les exploitants privés ».

Parallèlement, les effets doivent être amplifiés pour stimuler la recherche technologique et les solutions industrielles.

En filigrane, l'appel des villes concerne aussi les États, appelés à soutenir les villes alors que certains d'entre eux ont plutôt tendance à se désengager en réduisant les transferts financiers.

La situation nationale

Le Comité interministériel de prévention de la délinquance et de la radicalisation (CIPDR) joue déjà un rôle de coordination très actif entre l'État et les villes.

Il suit attentivement les résultats des efforts entrepris en matière de prévention de la radicalisation, en particulier par les communes. En effet, le CIPDR ne conçoit pas une politique de lutte contre la radicalisation sans partenariat avec les collectivités territoriales.

Pour le Comité, une coordination efficace et une analyse des bonnes

Droit des collectivités territoriales

pratiques constituent les préalables indispensables à l'obtention de résultats.

En poursuivant leurs travaux, les villes réunies à Nice pourront travailler à lever des obstacles qui dépendent aussi, pour certains, d'elles.

Comme différents travaux l'ont démontré, plusieurs villes ont longtemps laissé se développer différentes formes d'extrémisme religieux sans suffisamment réagir. La recherche de paix sociale provoquait une forme d'aveuglement. Or, il a pu conduire à commettre l'erreur de soutenir des mouvements politiques et associatifs qui relayaient, en réalité, les thèses les plus dangereuses.

Si certaines villes sont très volontaristes, toutes ne s'engagent pas de la même façon. Ainsi, en France, l'État regrette parfois la difficulté d'identifier les ressources locales, notamment en matière d'accompagnement psychologique. Il est aussi désormais bien admis qu'un tri sévère mériterait d'être fait dans la masse des professionnels mobilisés, dont la fiabilité n'est pas toujours garantie. Les actions entreprises sont encore trop hétérogènes. La loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme va dans cette direction. Elle prévoit, en effet, un contrôle accru sur les associations qui agissent en matière de déradicalisation. Les subventions seront conditionnées par le respect d'un cahier des charges fixé par le ministère de l'Intérieur et par la conclusion d'une convention.

Dans le même esprit, le CIPDR a identifié le besoin d'une meilleure circulation de l'information entre les préfetures pour améliorer le suivi d'individus mobiles.

L'État, de son côté, doit accentuer les efforts entrepris. Le sénateur Bockel avait notamment remarqué des difficultés de transmissions d'informations entre les préfetures, quand il ne s'agit pas d'organisation en leur sein. De plus, la sensibilisation des communes serait perfectible.

Le chantier est immense. Toutes les bonnes volontés sont les bienvenues, tout en prenant garde que la coopération ne se transforme pas

Droit des collectivités territoriales

en concurrence ou en cacophonie. Sur un sujet aussi important, les postures n'ont pas lieu d'être et chacun doit assumer ses responsabilités, à la place qui est la sienne.

Directeur de publication : Colonel Stéphane DESCORSIERS

Rédacteur en chef : G^{al} d'armée (2S) Marc WATIN-AUGOUARD

Rédacteurs : G^{al} d'armée (2S) Marc WATIN-AUGOUARD
Frédéric DEBOVE
Ludovic GUINAMANT
Claudia GHICA-LEMARCHAND
Xavier LATOUR

Equipe éditoriale : Odile NETZER