

UNIVERSITE LUMIERE LYON2  
THESE  
pour obtenir le grade de  
Docteur de l'Université Lyon 2  
Discipline : Droit public  
présentée et soutenue publiquement le 3 décembre 1998  
par  
**Saoudi MESSAOUD**

# LA POLICE ET LES MINORITÉS : ÉTUDE COMPARATIVE FRANCE-ANGLETERRE

sous la direction de Claude Journès



# Table des matières

<b>INTRODUCTION .</b>	<b>1</b>
Section 1 : Les raisons dans le choix d'une telle étude .	3
Sous-section 1 : Un traitement pénal particulier .	3
Sous-section 2 : De l'ordre public à la sécurité .	5
Sous-section 3 : L'apparence comme fondement de l'action policière .	11
Section 2 : La justification d'une étude comparative . .	14
Sous-section 1 : L'apport du cas anglais . .	14
Sous-section 2 : Une comparaison à l'aune du droit anglais de la police .	18
Sous-section 3 : Une comparaison des pratiques policières . .	20
Sous-section 4 : Un rapprochement perceptible des droits de la police .	24
Section 3 : L'actualité de la question . .	26
Sous-section 1 : La légitimité de l'institution policière en question .	26
Sous-section 2 : Sécurité et protection juridique des minorités . .	28
Sous section 3 : Sécurité et égalité de traitement .	33
<b>PREMIÈRE PARTIE : LA POLICE ET L'ACTION JURIDIQUE DE SURVEILLANCE DES MINORITÉS .</b>	<b>45</b>
Titre I : Le cadre conceptuel des termes de la relation . .	47
Chapitre 1 : La police, une institution de réalisation du droit . .	47
Chapitre 2 : Le droit de la police . .	92
Chapitre 3 : L'approche juridique du terme "minorités" . .	111
Chapitre 4 : La relation juridique entre la police et les minorités . .	161
Titre II : Les modalités juridiques d'intervention de la police . .	174
Chapitre 1: Les cadres de compétence des polices anglaise et française .	175
Chapitre 2 : Les pouvoirs juridiques des agents de police .	193
Titre III : Le contrôle des pouvoirs juridiques des agents de police .	258
Chapitre 1: Un contrôle assez large dans son principe . .	260

Chapitre 2: Un contrôle limité dans ses effets . .	322
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE . .	342
<b>DEUXIÈME PARTIE : LA POLICE ET LA PROTECTION JURIDIQUE DES MINORITÉS . .</b>	<b>347</b>
Titre I : L'institutionnalisation progressive d'une protection pénale . .	350
Chapitre 1: La réponse policière face aux attaques à caractère racial .	351
Chapitre 2: La portée de la protection pénale .	373
Titre II: Le recrutement des minorités au sein de la police .	424
Chapitre 1: Le recrutement ethnique au sein de la police anglaise . .	424
Chapitre 2: Le recrutement spécifique au sein de la police française .	436
Titre III : La formation policière et la question minoritaire .	478
Chapitre 1: Une formation policière anglaise ouverte à la question minoritaire . .	479
Chapitre 2: La formation policière française et la question minoritaire .	487
CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE . .	513
<b>CONCLUSION GÉNÉRALE .</b>	<b>517</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE ET INDEX .</b>	<b>523</b>
I. Droits public et privé français . .	523
I-1 : Droit administratif . .	523
I - 2 : Droit constitutionnel, sciences politique et /ou administrative .	526
I- 3 : Droits pénal et de procédure pénale .	528
II. Sciences pénales et criminologie . .	531
a) Ouvrages généraux . .	531
b) Ouvrages spéciaux .	532
c) Articles . .	533
III. Droit anglais . .	533
III-1 : Introduction au droit anglais et institutions britanniques . .	533
III-2: Droit public, sciences politique et /ou administrative . .	534
III- 3 : Droit criminel et procédure criminelle . .	536
IV. Philosophie, histoire, sociologie et théorie du droit .	537
a) Ouvrages généraux . .	537

b) Ouvrages spéciaux . . .	538
c) Articles . . .	538
V. Droit comparé . . .	540
a) Ouvrages généraux . . .	540
b) Ouvrages spéciaux . . .	540
c) Articles . . .	541
VI. Droit international, conventionnel et institutions comparées . . .	541
a) Ouvrages généraux . . .	541
b) Ouvrages spéciaux . . .	542
c) Articles . . .	542
VII. Droit de la police et institutions policières . . .	543
a) Ouvrages généraux . . .	543
b) Ouvrages spéciaux . . .	544
c) Articles . . .	547
VIII. Droits de l'homme et libertés publiques . . .	550
VIII-1) Ouvrages généraux . . .	550
VIII-2) Ouvrages spéciaux . . .	551
VIII- 3 : Articles . . .	552
IX. Droit et minorités . . .	556
a) Ouvrages généraux . . .	556
b) Ouvrages spéciaux . . .	556
c) Articles . . .	557
X. Droit de la sécurité et/ou politique de la ville . . .	558
a) Ouvrages généraux . . .	558
b) Ouvrages spéciaux . . .	558
c) Articles . . .	558
XI. Conclusions, notes, observations sur un arrêt ou un jugement . . .	559



---

# INTRODUCTION

Rendre compatible la notion de force et la notion de droit est au fondement même de l'existence d'une force publique. Cette démarche dialectique est exprimée par l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789<sup>1</sup>. Comme le souligne avec justesse M. Etienne Picard, cet article, en "**proclamant la force du droit à l'encontre du droit de la force, (...) entend, au sens propre, d'une part, fortifier ces droits et, d'autre part, assujettir au droit cette force publique afin que, dans l'une et l'autre intentions, ces droits se trouvent doublement garantis**"<sup>2</sup>.

De nos jours, l'institution policière doit, dans l'exécution matérielle de ses missions, trouver un équilibre entre l'ordre et la liberté. L'idéal à atteindre pour une démocratie libérale est l'harmonie entre l'ordre et la liberté<sup>3</sup>, que traduit le principe selon lequel la liberté ne vaut rien sans l'ordre, l'ordre ne vaut rien sans la liberté<sup>4</sup>. Il faut toutefois préciser que le contenu et le sens à attribuer aux termes "ordre" et "liberté" sont souvent

<sup>1</sup> L'article 12 dispose : "La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique; cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux à qui elle est confiée".

<sup>2</sup> E. Picard, "Commentaire de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen", *Les Cahiers de la sécurité intérieure*, n° 5, mai-juillet, 1991, p. 201.

<sup>3</sup> Sur le rôle du juge administratif dans cette dialectique fondamentale, en régime politique libéral, entre l'ordre et la liberté, V. D. Loschak, *Le rôle politique du juge administratif*, Préf. P. Weil, Bibliothèque de droit public, Tome CVII, LGDJ, Paris, 1972, p. 161 et s.

déterminés par les circonstances.

L'antinomie de principe entre "droit" et "police" ou entre "légalité" et "efficacité policière" apparaît avec force dans l'effort actuel des autorités compétentes, qui vise à maintenir la légitimité de "l'institution de réalisation du droit"<sup>5</sup> qu'est la police, auprès d'une catégorie de population jugée hostile ou dont le rapport à cette institution publique est perçu comme difficile voire conflictuel : les minorités.

Dès lors, entreprendre une recherche sur la relation juridique particulière qui peut exister entre la police et les minorités, en France et en Angleterre, permet de mieux faire apparaître la place du droit dans la pratique policière, question abordée avant nous par différents auteurs<sup>6</sup>, et de poser la question actuelle de l'intégration de ce thème au sein de l'institution policière.

Nous entendons ici provisoirement par "police", les forces de police nationales pour ce qui est de la France (policiers et gendarmes) ; et, pour l'Angleterre et Pays de Galles, les quarante trois forces de police locales, réparties sur tout le territoire. Le terme "minorités" désigne les individus qui, citoyens de l'Etat ou non, sont issus de catégories sociales qui sont définies, implicitement ou explicitement, par leur origine ethnique non européenne ou se définissant par une telle appartenance. Enfin par Angleterre, il faut entendre "Angleterre et Pays de Galles". L'univers juridique de l'Angleterre et du Pays de Galles, où le système de police est identique, recouvre en effet ce que l'on appelle le droit anglais<sup>7</sup>.

Une connaissance aussi objective que possible de l'institution policière appelle selon nous à inscrire notre étude dans une démarche comparative. Une comparaison du droit de la police anglaise nous semble en effet fructueuse, comparaison suscitée notamment par l'actualité de la question policière dans le cadre d'exercice du pouvoir des agents à l'égard des minorités.

L'apport d'une analyse juridique à dimension comparative et l'actualité d'une telle question, fondent ainsi le choix et l'intérêt d'entreprendre une recherche portant sur la police et les minorités en France et en Angleterre.

---

<sup>4</sup> B. des Saussaies, *La machine policière*, Ed. du Seuil, Paris, 1972, p. 7 ; J. Aubert, R. Petit, *La police en France- service public*, Berger-Levrault, Paris, 1981, p. 25.

<sup>5</sup> J. Buisson, *L'acte de police*, thèse droit, Lyon III, 1988, p. 24 et s.

<sup>6</sup> V. Doreen J. Mc. Barnet, "Arrest : the legal Context of Policing" in S. Holdaway (ed.), *The British Police*, Ed. Arnold, 1979, p. 28 ; David J. Smith, "The framework of Law and policing practice" in J. Benyon & C. Bourn (ed.), *The police, powers, procedures and proprieties*, Pergamon press, 1986, pp 85-94 ; En France, V. C. Barberger, *De la criminalité apparente*, thèse droit, Lyon III, 1981, 684 p. qui considère la police comme "une institution critique du droit" c'est-à-dire une institution où le droit a un effet structurant et pervers ; des auteurs notent que c'est "dans son rapport au droit que la police se découvre" V. J.J. Gleizal, J. Domenach, Cl. Journès, *La police -Le cas des démocraties occidentales*, Coll. Thémis Droit public, PUF, Paris, 1993, p. 41.

<sup>7</sup> R. David, X. Blanc-Jouvan, *Le droit anglais*, Coll. "Que sais-je ?", PUF, n° 1162, Paris, 1994, 126 p.



## Section 1 : Les raisons dans le choix d'une telle étude

L'intérêt d'une étude juridique de la relation "police-minorités" paraît se justifier d'abord par le traitement pénal particulier que connaissent les minorités, notamment par le biais de l'institution policière, ensuite et surtout, par l'évolution actuelle des notions juridiques fondamentales qui se trouvent être à la base de l'action policière.

### Sous-section 1 : Un traitement pénal particulier

Une telle étude se justifie d'abord par le fait que les "minorités" alimentent, de manière quantitative et assez fortement, le système pénal<sup>8</sup> dans son ensemble et le système policier en particulier, si l'on vient à rapporter le nombre qu'ils représentent dans le système pénal comparé à celui de leur présence au sein de la population résidant sur le territoire national. A ce constat<sup>9</sup>, il peut être avancé l'idée selon laquelle le système pénal fonctionne de manière discriminatoire à l'encontre des catégories les plus défavorisées de la société. Au delà du fait qu'une telle assertion reste à démontrer, et qu'elle nécessite pour ce faire une recherche qui n'a pas sa place dans le cadre de notre étude, nous voulons pour notre part, et plus modestement, avancer une hypothèse qui a notamment été développée par un auteur anglais, M. Mac Ewen, dans son étude générale sur le droit anti-discriminatoire en Grande-Bretagne<sup>10</sup>.

Le fait que certains individus soient de manière disproportionnée désignés comme les

<sup>8</sup> V. A. Cottino, M.G. Fischer, "Pourquoi l'inégalité devant la loi", *Déviante et Société*, vol.20, n°3, 1996, pp 199-214, où les auteurs relèvent trois variables qui déterminent dans 80 % des cas l'issue du procès pénal : la classe sociale, le type d'infraction et la qualité de la défense ; variables qui "pénalisent" souvent certaines catégories sociales, en particulier les "minorités" ; Pour l'Angleterre, V. R. Reiner, "Race and criminal justice", *New Community*, 16 (1), octob.1989, pp 5-21. Pour la France, R. Lévy, *Pratiques policières et processus pénal : le flagrant délit*, CESDIP, *Déviante et contrôle social*, n°39, 1984, p .89 note, concernant ce processus pénal, que "nous avons ici une population où la part d'étrangers (...) surtout maghrébins est très forte". Une étude interne à l'Administration pénitentiaire, J. Faget, "*Contribution à la connaissance des entrants en prison- étude sur 306 prévenus et condamnés écroués à la maison d'arrêt de Gradignan*", août 1981, p. 17, observe que "le critère de nationalité devrait, pour gagner en précision, être combiné avec celui d'appartenance ethnique. C'est vrai particulièrement pour les maghrébins dont certains sont naturalisés et présentent pourtant toutes les caractéristiques ethniques de leur origine. Or c'est le paraître et non l'état civil véritable qui détermine la visibilité et donc la reportabilité et la sélection". Ce qui explique en partie le sens que nous donnons ici au terme "minorités". Souligné par nous.

<sup>9</sup> En Angleterre, les "Non White People", en France, ceux que l'on désigne par le terme générique d' "immigrés" semblent actuellement une "cible" privilégiée, de par les efforts déployés par les polices de ces deux pays pour les contrôler .V. J.C. Monet, *Polices et sociétés en Europe*, La Doc. Franç., juin 1993, p. 100.

<sup>10</sup> M. Mac Ewen, "Anti-discrimination law in Great Britain", *New Community*, 20 (3), April 1994, pp 353-370. V. du même auteur, une étude comparative au niveau européen, *Tackling Racism in Europe- An Examination of Anti-Discrimination Law in Practice*, WBC Bookbinders Bridgen, Oxford, 1995, 223 p.

auteurs présumés d'infractions pénales, et / ou à l'encontre desquels des peines de prison sont prononcées, ne conduit pas à voir une discrimination systématique dans le fonctionnement de la justice pénale<sup>11</sup>. Ce traitement disproportionné est davantage la manifestation d'une infériorité juridico-politique structurelle qui tend à prendre la forme d'un désintérêt voire d'un rejet plus ou moins prononcé des normes sociales par les individus qui subissent ou vivent une telle infériorité. Si une société se structure et s'organise au plan pénal pour inhiber toute activité criminelle, l'expérience discriminatoire, qu'elle s'exprime par un harcèlement ou des attaques à caractère racial et / ou sexuel voire par une situation sociale défavorisée, tend à rendre parfois caduc un tel effort<sup>12</sup>. Cette situation d'infériorité, si elle tend à perdurer, et le terme de "minorités" prend alors ici tout son sens, risque alors de prendre la forme d'un réel discrédit de la discipline ou morale sociale, qui peut trouver à s'exprimer par le non respect voire la violation de la loi pénale. Certes, "force doit rester à la loi", mais la lutte contre certaines formes de discrimination, en particulier celles fondées sur le sexe et / ou la race, doit en contrepartie être fermement menée.

La légitimité des institutions pénales et policières est alors placée ici au coeur de cette réflexion quand bien même la situation sociale présente de certains individus est le résultat de phénomènes sur lesquels ces institutions n'ont peu ou pas prise. Par leur action ou inaction, ces institutions contribuent toutefois à améliorer ou non le statut juridique de certaines franges de la population marquées du sceau de l'infériorité sociale et/ou de la relégation urbaine.

La police, par son "interface" entre le public et la justice, joue un rôle essentiel, pour ne pas dire déterminant, dans "l'approvisionnement" de ce système pénal<sup>13</sup>. C'est ainsi au niveau de la phase préparatoire du procès pénal, que les polices anglaise et française paraissent jouer ce rôle essentiel, et somme toute assez proche, dans les faits.

<sup>11</sup> Comme le souligne un auteur, la priorité ne doit pas tant être la recherche du niveau de discrimination que de comprendre le processus qui conduit à un traitement discriminatoire à caractère racial opéré par la justice pénale. C'est dans ce cadre de réflexion que notre démarche s'inscrit, V. B. Hudson, "Discrimination and disparity : the influence of race on sentencing", *New Community*, 16 (1), october 1989, pp 23-34.

<sup>12</sup> M. Mac Ewen, *art. cit.*, pp 335 -336, où l'auteur note en ces termes "the fact that ethnic minorities have a disproportionately high representation in convictions for crime and in prison sentencing suggests not only that there is systemic discrimination in the criminal justice system, but also that one manifestation of structural disadvantage is alienation from social norms. In all societies, it is the least well of who will have least to loose from crime. While strong social structures may inhibit criminal activity, the experience of discrimination, harassment and disadvantage will undermine the self respect on wich such structures depend".

<sup>13</sup> Ph. Robert, P. Faugeron, *Les forces cachées de la justice*, Le Centurion, 1980, p. 63 et s. V. égal. R. Lévy, *op. cit.*, pp 84-89. Les garanties de représentation (domicile, profession, situation familiale...) fondent souvent les critères d'action de la police à l'égard du public. Les personnes qui ne répondent pas de manière satisfaisante à ces critères deviennent une cible privilégiée et alimentent de ce fait le système pénal : ainsi, la logique des institutions pénales, et en particulier de la police, produit une logique de "population cible", à savoir les "sans-domicile-fixe" ou "SDF", les personnes d'origine ou d'apparence étrangère, des citoyens à situation sociale précaire. Les statistiques de ces institutions refléteraient alors davantage leur système de valeur que la réalité criminogène d'une population spécifique.

La relation “police-minorités” nous permet dès lors de mieux révéler les principaux aspects de l’activité policière et *les pouvoirs réels* de la police, dans toute leur amplitude, lorsqu’elle intervient à l’égard des minorités. Cette évolution apparaît notamment à travers certaines interrogations portées à l’endroit de l’institution, évoquées ici de manière succincte, mais qui seront abordées plus en détail par la suite.

Les relations particulières entre la police et certains groupes sociaux, appelés plus communément “minorités”, ont, semble-t-il, mis en avant et réactivé les questions relatives au maintien de l’ordre public urbain ; aux compétences des autorités de police, mais surtout, en ce qui concerne plus particulièrement notre étude, à *l’action matérielle des forces de police* ; il s’agit aussi d’évoquer le recrutement policier et la formation des agents de police à la question minoritaire ; ainsi que les dispositions relatives à l’éthique professionnelle, que résumant les codes actuels de déontologie ou de conduite policière, une telle démarche déontologique reflète le plus souvent les limites et l’insuffisance d’un “droit de la police” ; la procédure de plaintes à l’encontre de la police et, plus généralement, la mise en place d’un contrôle démocratique de l’action policière, doivent également faire l’objet d’une analyse dans notre étude ; ce contrôle paraît en effet être la contrepartie de l’attribution à cet organe étatique d’autorité de larges pouvoirs de contrainte. Enfin, les rapports difficiles qu’entretient l’institution policière avec les minorités ont imprimé, selon nous, une évolution notable du droit de la police.

L’attention portée à la relation police-minorités provient également de l’évolution récente, affirmée par le législateur actuel<sup>14</sup>, et soulignée par ailleurs par M. Jean-Jacques Gleizal<sup>15</sup>, de la notion d’ordre public, qui relève des seules autorités publiques, et en particulier de la seule police, à la notion de “sécurité” qui appelle l’intervention d’autres institutions notamment privées. Les notions d’ordre public et de sécurité se présentent sous un éclairage particulier, lorsqu’on les rattache à une autre notion, qui a toujours été à la base de l’action policière, à savoir la notion d’apparence dont il s’agira pour notre part de mieux préciser les contours.

## Sous-section 2 : De l’ordre public à la sécurité

Notre démarche se fonde ici sur l’idée dégagée par MM. Jacques Aubert et Raphaël Petit, selon qui, de la détermination de la notion fondamentale d’ordre public découle “le

<sup>14</sup> Loi relative à la sécurité du 21 janvier 1995, JO du 23 janvier 1995, p. 1249. V. obs. B. Bouloc, RSC, n°3, juil.-sept.1996, pp 697-698.

<sup>15</sup> J.J. Gleizal, “Sécurité et territorialisation”, in *Les Cahiers du CFPC*, n°17, nov.1985, p. 41, où l’auteur observe que “la notion d’ordre public relève du vocabulaire juridique alors que celle de sécurité est beaucoup plus politique”. Retenons pour notre part que le terme “sécurité” ne reçoit à l’heure actuelle aucune définition juridique précise et donc consensuelle malgré un usage fréquent dans les textes relatifs aux institutions policières. On note ainsi que, selon le Rapport n° 1531 du projet de loi d’orientation et de programmation relatif à la sécurité présenté par M.G. Léonard à l’Assemblée nationale, 28 sept. 1994, “le terme sécurité recouvre des notions qui vont bien au delà de la protection contre la violence, la délinquance et la criminalité”. V. égal. Rapport d’information, Sénat, n° 117, 1ère session ordinaire 1994-1995, Procès Verbal de la séance du 7 déc. 1994, 33 p. , et intitulé “L’Europe et la sécurité intérieure”.

système de normes, d'organisation et de procédures"<sup>16</sup> de l'institution policière. De cette observation, l'on peut s'interroger sur ce qu'il peut advenir, dans le cadre de la relation entre la police et les minorités, du recours et de l'affirmation actuelle du terme de "sécurité" et non plus de la seule notion d'ordre public.

D'un point de vue très général, la sécurité moderne englobe des domaines très divers. Un auteur a pu ainsi écrire : "On légifère pour parer à la contingence et à l'insécurité des esprits ; on juge pour remédier à la contingence et à l'insécurité des sensibilités. La lutte contre la contingence et l'insécurité se rencontre partout dans la fonction de sécurité et ne se retrouve nulle part ailleurs dans les autres secteurs sociaux"<sup>17</sup>. Si ce sens général attribué au terme sécurité n'a pas totalement disparu de nos jours, il recouvre davantage ici la notion de sécurité publique lorsqu'il est rapporté à une fonction étatique précise, à savoir la police.

L'évolution en France de la conception d'une police d'ordre, héritière de l'histoire et soumise au pouvoir, à une police de sécurité, est soulignée avec force par le législateur actuel<sup>18</sup> : la police de sécurité, est certes gardienne de la loi mais elle est également soucieuse, en principe, des attentes du public et doit par conséquent être plus proche du citoyen<sup>19</sup>. Cette évolution marque un rapprochement avec la situation anglaise où la police a, dès l'origine, reposé sur le principe "la police est le public et le public la police", selon la formule attribuée à Sir Robert Peel, fondateur du modèle de police anglais<sup>20</sup>. On oppose en effet souvent la police française, précoce (création du lieutenant général de police à Paris en 1667<sup>21</sup>), centralisée et impopulaire<sup>22</sup>, à une police anglaise récente (milieu XIX°

<sup>16</sup> J. Aubert, R. Petit, *op. cit.*, p. 22.

<sup>17</sup> H. Sesmat, *La sécurité moderne*, Librairie Paillard, Paris, 1944, p. 20.

<sup>18</sup> V. L'art. premier de la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité, *JO* du 24 janv. 1995, p. 1249, dispose "la sécurité est un droit fondamental et l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives". J. Robert, H. Oberdorff, *Libertés fondamentales et droits de l'homme- Textes français et internationaux*, 3<sup>e</sup> éd., Montchrestien, Paris, 1997, pp 263-264, évoquent un véritable "droit à la sécurité". Pour une analyse détaillée du concept de sécurité, V. J.J. Gleizal, "A propos de la sécurité", *RSC*,(4), oct.-déc.1994, pp 812-818.

<sup>19</sup> Ce souci est contenu dans le Rapport Le Roux, du nom du Député qui a remis au Premier ministre, en septembre 1997, son rapport intitulé, de manière significative, "Une politique de sécurité au plus près du citoyen".

<sup>20</sup> "The police are the public and the public are the police", selon une formule attribuée à Sir R. Peel, fondateur de "la nouvelle police" de Londres en 1829 et qui marque l'origine de la police anglaise. V. aussi Ch. Reith, *A short history of the British Police*, Oxford University Press, London, 1948, p. 64 où l'auteur pose les principes suivants qui fondent la police anglaise, principes qui demeurent d'actualité dans toute réforme de la police anglaise "1) To maintain at all times a relationship with the public that gives reality to the historic tradition that the police are the public and that the public are the police 2) To recognize always that the power of the police to fulfil their fonctions and duties is dependent of public approval of their existence, actions, and behaviour, and their ability to secure and maintain public respect" (L'entretien d'une bonne relation avec le public permet de préserver la tradition historique qui établit que la police est le public et le public la police ; reconnaître que le pouvoir exercé par la police, pour remplir ses missions et accomplir ses devoirs, dépend de l'approbation donnée par le public tant en ce qui regarde son utilité ou existence même, ses actions et comportement, ainsi que de sa responsabilité et sa capacité à rassurer le public et à garder son estime).

siècle), décentralisée et proche de la population<sup>23</sup>. Léon Faucher, ministre de la police, affirmait déjà, vers 1843, que “la police sert le citoyen en Angleterre, elle *commande* aux citoyens en France”<sup>24</sup>.

Le terme “sécurité”, au sens de prévention de la criminalité, est absent du vocabulaire juridique anglais<sup>25</sup>, il lui est préféré les notions de “paix publique” (*Queen’s peace*), de “bien public” (*good public*), ou encore “intérêt public ou général” (*public interest*)<sup>26</sup> : l’ordre public est entendu comme ce qu’exige le bien public ou l’intérêt général. Cet ordre public est fonction de chaque situation locale : le concept de “police nationale” en charge d’un “ordre public national” est alors rejeté, car il est porteur de menaces à l’égard des libertés. Les forces de police ne peuvent alors qu’être décentralisées et ont en charge le maintien d’un ordre public local. Le terme actuel de “sécurité” nous permet de nuancer quelque peu cette vision classique, notamment dans cette opposition souvent établie, et jugée rigide, entre les modèles de police française et anglaise.

La polysémie du terme “sécurité”<sup>27</sup>, terme familier par ailleurs au langage des juristes français, ne laisse pas en effet de dérouter : sécurité de l’Etat, sécurité publique, sécurité des biens et des personnes, sécurité du citoyen : la police n’est-elle pas chargée de tout cela à la fois ?

La sécurité est généralement définie comme une composante de l’ordre public, tout comme la tranquillité et la salubrité publiques, au sens donné à ces termes par les articles L.131-2-2° et L.131-4-2° du Code des communes et relatifs aux pouvoirs de police du maire<sup>28</sup>. Mais le sens à attribuer à ce terme de sécurité semble de nos jours se préciser à travers l’affirmation par l’Etat de ses missions régaliennes. La sécurité, qui à l’origine est un pouvoir aux mains des seules instances locales, est une notion désormais définie par

<sup>21</sup> F. Olivier-Martin, *Histoire du droit français des origines à la Révolution*, ed. CNRS, Paris, 1984, pp 552-556.

<sup>22</sup> *Encyclopédie nationale de la police*, Compagnie nationale de diffusion du livre, 1955, p. 20 et s.

<sup>23</sup> J. Alderson, *Policing Freedom - a commentary on the dilemmas of policing in Western democracies*, Macdonald and Evans, 1979, p. 66 et s. où l’auteur distingue à travers le concept de “citizen constable” la police anglaise des autres modèles de police, notamment continentaux.

<sup>24</sup> L. Faucher cité par Cl. Journès, “Histoire comparée de la police”, in *Procès*, n°15-16, 1984 ; V. égal. Cl. Journès, in J.J. Gleizal et alii, *op. cit.*, p. 88 ; M.T. Casman et alii, *Police et immigrés*, Vanden broele brugge, 1992, p. 15 ; souligné par nous.

<sup>25</sup> Il existe certes le terme “Public safety” traduit généralement par “sécurité publique” mais il ne semble pas être employé en matière policière, mais a davantage le sens de sécurité sanitaire et de salubrité publique, V. à ce sujet H. Saint Dahl, *Dahl’s Law Dictionary - Dictionnaire juridique Dahl*, Français-anglais/ Anglais-français, Dalloz, Paris, 1995, p. 771.

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 770.

<sup>27</sup> La sécurité du latin “securus”, sûr, est la “situation de celui ou de ce qui est à l’abri des risques (...), état qui peut concerner une personne (sécurité individuelle), un groupe (sécurité publique), un bien”. Autre sens, celui de surveillance ou contrôle, ou encore de sécurité juridique de l’individu face au pouvoir, c’est-à-dire au fond la sûreté. V. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Assoc. H. Capitant, PUF, 1987, p. 730.

le seul pouvoir central : la sécurité est, en France, généralement considérée comme une fonction régaliennne par excellence, alors que celle-ci s'est, historiquement, constituée autour d'un "bloc de compétences" conférées aux autorités locales. Le poids de l'histoire n'est pas sans influence sur la volonté actuelle d'instituer une "police d'Etat locale" ou dite encore "police territoriale", voire, depuis les années 1990, une "police de proximité".

M. J.J. Gleizal fait pour sa part remarquer que "la problématique de la sécurité porte en elle une conception de l'Etat où la mission d'ordre se diffuse sans être impérialiste, car si l'ordre est une priorité, il ne saurait être une fin"<sup>29</sup>. Pour l'auteur, la police d'ordre impose, "par le haut" une vision unilatérale de l'ordre social et la police dite de sécurité tente quant à elle de répondre au contraire à une demande sociale de sécurité par une offre de sécurité<sup>30</sup>. La sécurité semble dès lors enrichir la notion d'ordre public par une approche différente du lien social, et partant de la citoyenneté<sup>31</sup>. Cette notion viendrait ainsi prendre en considération les demandes et les attentes des citoyens. Dès lors, la police devient une institution qui a pour souci de servir le citoyen, par un retour à une police des communautés locales : nous nous approchons ainsi, du moins en théorie, de la définition juridique de la police anglaise.

L'autre évolution à souligner ici est que la notion de sécurité est désormais souvent associée à celle de prévention. En effet, la part grandissante que semble prendre la notion de prévention, notamment au sein des législations récentes établissant de nouveaux codes pénal et de procédure pénale<sup>32</sup> a des conséquences importantes sur les modalités d'intervention de la police. Le droit pénal ou droit criminel<sup>33</sup>, influencé par l'état de la criminalité<sup>34</sup> et l'évolution des idées, se fixe certes pour but essentiel, selon un auteur<sup>35</sup>, de rétablir l'ordre dans le désordre, c'est-à-dire la protection d'un certain ordre

<sup>28</sup> Ces pouvoirs de police sont désormais définis au titre Premier du Livre II du Code général des collectivités territoriales intitulé "Police", V. Art. L. 2212-2 de ce Code, publié au *J.O* du 24 février 1996, p. 36028.

<sup>29</sup> J.J. Gleizal, *La police en France*, Coll. "Que sais-je ?", N°2741, PUF, 1993, p. 119.

<sup>30</sup> On parle alors de système de police, la police *stricto sensu* ne devient alors qu'une institution parmi d'autres institutions (gendarmerie nationale, police municipale, polices privées...) chargée de la sécurité des citoyens V. Les *Cahiers de la sécurité intérieure*, "La Sécurité intérieure : défis et enjeux", La Doc. Franç., janv. 1990.

<sup>31</sup> J.J. Gleizal, in "Polices d'Europe, *op. cit.*", p. 193.

<sup>32</sup> G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *Procédure pénale*, 15<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 1993, p. 274, n. 273, notent que "les tendances nouvelles du droit pénal vers la prévention devraient accroître "la police administrative"<sup>33</sup>.

<sup>33</sup> Le débat quant à savoir si le droit criminel fait ou non partie du Droit public n'a pas son objet ici, souvent son classement disciplinaire est délicat, on parle parfois de droit mixte ; notons cependant qu'un éminent auteur, E. Garçon, *Code pénal annoté*, Tome 1, nouvelle édition refondue et mise à jour par M. Rousselet, M. Patin et M. Ancel, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1952, 964 p, dans son étude exhaustive sur le Code pénal de 1810, note, dans sa préface à la première édition, qu' "on peut (...) envisager le droit criminel comme droit public en tant qu'il garantit le droit individuel et les libertés publiques et poursuivre, dans cette voie, la réalisation des principes proclamés par la Révolution". Cette approche nous la faisons nôtre, car, s'agissant de l'institution policière, elle s'inscrit parfaitement dans le cadre de notre étude.

social ; cependant en privilégiant actuellement la prévention jugée plus efficace dans la lutte contre la criminalité<sup>36</sup> (souvent économiquement moins coûteuse), on tend à renforcer le recours à la notion vague de "sécurité".

Au milieu des années 1970, nous semblons assister au passage d'une prévention post-délictuelle (mesurée au moyen de taux de récidive et taux de criminalité) à une prévention de type pré-délictuel, c'est-à-dire la détection en amont des cas d'inadaptation sociale, de groupes asociaux voire antisociaux<sup>37</sup>. Cette dernière méthode de prévention doit, en régime politique libéral, se concilier avec le respect et la garantie de la liberté individuelle.

Un rapport sénatorial de mai 1982, relatif aux services de l'Etat chargés du maintien de la sécurité publique, note pour sa part que "s'il est clair qu'à long terme, la société doit mettre en place un système préventif des formes pathologiques de l'agressivité, il lui est nécessaire de se protéger dans l'immédiat contre les menaces qu'elles représentent"<sup>38</sup>. La sécurité semble ici une réponse à un corps social que des maladies menacent. Cette approche "clinique" de la société est à l'heure actuelle prédominante dans la formalisation du concept de sécurité.

En tout état de cause, la notion de sécurité conduit inéluctablement à renforcer une surveillance plus étroite de certaines catégories de population, jugées à tort ou à raison hostiles à la police, car pouvant porter atteinte à la sécurité intérieure dont elle a la charge : la police paraît en effet raisonner en termes de catégories ou de groupes à risques, voire, selon le terme d'une circulaire ministérielle, de "minorités"<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> En Angleterre et en France, environ 20% de la population est frappée une ou plusieurs fois par la criminalité, V. J.J.M. Van Duk, P. Maynew et M. Killias, *Experiences of crime accross the World*, Boston, 1990, cité par J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Dalloz, Paris, 1995, p. 32. De 1950 à 1994 le taux de criminalité en France a été multiplié environ par 6,8 fois ; en 1994 ce taux est d'environ 67,83 pour mille ; en Angleterre en 1991 il était de 110 pour mille V. *Aspects de la criminalité et de la délinquance constatées en France en 1994 par les services de police et de gendarmerie d'après les statistiques de la police judiciaire*, Ministère de l'Intérieur, La Doc. Franç., 1995, p. 31 et 38.

<sup>35</sup> S. Tzitzis, *La philosophie pénale*, Coll. "Que sais-je ?", PUF, 1996, 127 p.

<sup>36</sup> P. Bouzat, J. Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminologie*, Dalloz, T1, Paris, 1970, 2<sup>e</sup>éd., pp 4-6 ; où les auteurs notent que l'efficacité de la lutte contre la criminalité est d'abord et avant tout préventive.

<sup>37</sup> Pour une analyse plus approfondie, que nous ne pouvons mener ici, V. Conseil de l'Europe, *La police et la prévention de la criminalité*, Affaires juridiques, 3<sup>e</sup> Colloque criminologique des 21 et 23 novembre 1977, Strasbourg, 1978, pp 18-45. Ce document est essentiel car y est inscrite toute la philosophie de la "police de proximité" menée à ce jour en France.

<sup>38</sup> Rapport Sénat n° 85, fait au nom de la *Commission de contrôle des services de l'Etat chargés du maintien de la sécurité publique*, créée en vertu de la résolution adoptée par le Sénat le 6 mai 1982, par M. René Tomasini, p. 16.

<sup>39</sup> La circulaire du ministre de l'Intérieur du 3 janvier 1995 adressée aux préfets et relative à la réorientation des missions des renseignements généraux, recommande aux services des R.G, qui "doivent travailler en liaison très étroite avec les services de sécurité publique et de police judiciaire" en particulier dans le domaine des violences urbaines, "la surveillance **des minorités et groupes** à risques, tant français qu'étrangers". BOMI, 1er trim. 1995, p. 714. Souligné par nous.

Le concept assez récent de sécurité intérieure, élaboré notamment par l'Institut des Hautes Etudes de la Sécurité Intérieure ou IHESI<sup>40</sup>, vise également à appréhender les phénomènes de risque portés au corps social. Cette appréhension s'opère à travers une action en amont pour prévenir de tels phénomènes. Un représentant de cet Institut souligne ainsi que "la sécurité intérieure, qui ne peut être le "contretype" d'une sécurité extérieure, c'est-à-dire concernant l'extérieur des frontières, l'image qui lui convient le mieux est sans doute celle d'un corps social que les maladies menacent"<sup>41</sup>. Il s'agit là quelque peu d'une vision "biologisante" de la société, vision qui n'est pas sans conséquences juridiques.

A notre niveau, il nous faut retenir d'une telle évolution la plasticité des notions de sécurité ou de sécurité intérieure pour saisir une réalité sans cesse mouvante. L'intérêt même de telles notions est leur adaptabilité à un contexte par définition insaisissable car fondé sur le risque ou la menace. On ne compte plus la fréquence dans l'emploi ou le recours à de telles notions dans les textes législatifs, réglementaires ou dans des arrêtés ou circulaires ministériels sans que nulle part ne soit apportée une quelconque précision ou définition de ces termes, précision qui s'avère pourtant essentielle à l'exercice des libertés publiques.

A une société moderne à risques, ou paraissant menacée, semble répondre un droit de menace ou à faible degré de protection à l'égard de certaines catégories de populations qui cristallisent le plus souvent cette peur ou ces phénomènes d'atteinte au corps social. M. Laurent Richer écrit en ce sens, fort justement, qu'en France "l'insécurité existe, même si la violence n'est pas un phénomène nouveau, l'urbanisation entraîne le développement de certaines formes de délinquance. Mais sur cette réalité se greffe une idéologie de la sécurité qui d'une part désigne à la vindicte publique certaines catégories de la population (jeunes, immigrés), d'autre part justifie une diffusion de la présence policière en accroissant la psychose de l'insécurité"<sup>42</sup>.

La reconnaissance par le législateur de 1995 de la sécurité comme droit fondamental, ce qui a pour conséquence d'élargir ainsi la catégorie des droits fondamentaux, ne clarifie pas le débat. "Les droits fondamentaux, écrit M. E. Picard, sont des droits assez essentiels pour fonder et déterminer, plus ou moins directement, les grandes structures de l'ordre juridique tout entier en ses catégories, dans lequel et par lesquelles il cherche à

---

<sup>40</sup> La formalisation de ce concept revient pour l'essentiel à l'Institut des Hautes de la Sécurité Intérieure créée en 1989, dont il sera parlé plus avant.

<sup>41</sup> V. l'article du Secrétaire général de l'IHESI, M. Auboin, "Les enjeux de la sécurité intérieure", *Rev. adm.*, juillet-août 1997, n° 298, p. 432. V. du même auteur, "Les grands défis de la sécurité intérieure à l'horizon 2010", *Rev. adm.*, janv.-fév. 1998, n° 301, pp 5-8.

<sup>42</sup> L. Richer, *Les droits de l'homme et du citoyen*, Economica, Paris, 1982, p. 200. Un tel constat peut être élargi aux pays européens. Comme le soulignent des auteurs dans leur analyse comparative à l'échelle européenne, "les politiques de prévention et de sécurité ont contribué à criminaliser des situations et des groupes à problèmes. Des problèmes sociaux sont définis par ces politiques comme des problèmes de criminalité et d'insécurité. Par le partenariat, d'autres instances officielles et associations sont amenées à adapter leur mode d'intervention à cette vision des problèmes", P. Hebberecht, F. Sack (dir.), *La prévention de la délinquance en Europe- Nouvelles stratégies*, Logiques sociales, L'Harmattan, Paris, 1997, p. 20.



se donner ainsi les moyens multiples de leurs garanties et de leur réalisation<sup>43</sup>. La conciliation des notions de sécurité ou de sécurité intérieure avec le respect des libertés fondamentales semble, par l'absence de toute définition de celles-ci, aller de soi. La question mérite d'être posée car ces notions assez vagues de sécurité ou de sécurité intérieure autorisent l'exercice de la contrainte étatique et l'usage de la violence légitime.

La sécurité est en effet souvent entendue comme une fonction régaliennne de l'Etat sur le fondement qu'elle contient en son sein une autre notion qui vient pour ainsi dire la consacrer et la légitimer, à savoir la notion d'intérêt général. Dans ce cadre, ce sont davantage les risques et les menaces présents ou à venir qui fondent l'intervention des institutions en charge de la sécurité qu'une réelle situation d'atteinte ou d'un agissement contraire au droit. Le droit n'apparaît ici que comme un cadre dans lequel doit en principe venir s'inscrire l'action de toute institution qui oeuvre dans le domaine de la sécurité.

Une telle interrogation se trouve enfin ici renforcée par la référence, tout aussi essentielle dans toute action policière, à savoir la notion d'apparence, notion qu'il s'agit à présent d'explicitier.

### **Sous-section 3 : L'apparence comme fondement de l'action policière**

La notion d'apparence est surtout développée par certains auteurs de droit privé, en particulier en droit civil<sup>44</sup> et en droit international privé<sup>45</sup>. Cette notion de droit privé va inspirer la doctrine policière dans son effort de construction de sa propre notion d'apparence. C'est sur ces théories de droit privé que va se constituer la notion d'apparence en matière policière<sup>46</sup>.

"Au point de vue juridique, écrivent MM Jacques Ghestin et Gilles Goubeaux, le terme "apparent" est (...) ambigu. Appliqué à une situation de fait, il indique le caractère ostensible, aisément perceptible de la réalité. Accolé au mot "droit", il désigne une situation juridique imaginaire, démentie par l'analyse approfondie de l'hypothèse. Cette seconde signification est celle qui est retenue dans la "théorie de l'apparence", lorsqu'on admet que des droits apparents produisent des conséquences juridiques en dépit de

<sup>43</sup> E. Picard, "L'émergence des droits fondamentaux en France", *AJDA*, n° Spécial Les droits fondamentaux - une catégorie juridique ?, 20 juillet / 20 août 1998, p. 8. Ou encore, "Par droits fondamentaux, il convient d'entendre un ensemble de droits et de garanties que l'ordre constitutionnel reconnaît aux particuliers dans leurs rapports avec les autorités étatiques. Ces droits sont fondamentaux d'une part parce qu'ils se rapportent à l'homme qui est le fondement de tout, et d'autre part, parce que les conséquences de leur reconnaissance traversent ou devraient traverser tout l'ordre juridique", Rapport français "La hiérarchie des normes constitutionnelles et sa fonction dans la protection des droits fondamentaux", *Ann. intern. just. const.*, Vol. VI, 1990, p. 133.

<sup>44</sup> J. Carbonnier, *Droit civil- Introduction*, Coll. Thémis Droit privé, 24<sup>e</sup> éd., PUF, Paris, 1996, pp 276-277 ; J. Ghestin, G. Goubeaux, *Traité de droit civil- Introduction générale*, 4<sup>e</sup> éd., LGDJ, Paris, 1994, pp 830-845.

<sup>45</sup> M.N. Jobard- Bachellier, *L'apparence en droit international privé- Essai sur le rôle des représentations individuelles en droit international privé*, Préf. P. Lagarde, Bibliothèque de droit privé, Tome CLXXVIII, LGDJ, Paris, 1984, pp 14-15.

<sup>46</sup> En ce sens, V. A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*

l'inefficacité totale à laquelle il faudrait logiquement conclure en vertu des règles applicables<sup>47</sup>.

Le Code civil n'évoque pas explicitement cette notion, c'est la jurisprudence qui va progressivement en élaborer la théorie<sup>48</sup>. Pour saisir cette dernière, il semble opportun de la rapprocher avec une autre théorie civile, à savoir la théorie de la possession.

La théorie de la possession en droit civil, fait observer le Doyen Carbonnier, qui, à l'origine, est construite pour la propriété, va s'étendre à d'autres rapports juridiques, notamment au droit de la famille où l'on parle de la possession d'état<sup>49</sup>, c'est-à-dire où "la situation de fait, sous certaines conditions, fait parfois présumer le droit"<sup>50</sup>. De la théorie de la possession, on peut rapprocher celle de l'apparence, fondée elle sur la maxime *error communis facit jus*, c'est-à-dire "l'erreur collective, (à savoir) l'apparence a créé le droit"<sup>51</sup>. "Dans les deux théories -possession et apparence- un même mécanisme se dessine : une situation qui était niée par le droit va produire des effets de droit. Mais, derrière l'apparence, la situation est tout à fait irréaliste : **ce n'est pas elle qui peut créer du droit, c'est la croyance qui est en dehors d'elle**. La possession, au contraire, est une réalité intensément vécue : c'est sa matérialité qui fait sa force"<sup>52</sup>.

La notion d'apparence peut revêtir un sens partagé par la majorité de la doctrine, sens selon lequel, "l'apparence participerait, en même temps que d'autres formes d'expression, à ce mouvement général inévitable et indispensable d'une adéquation meilleure du droit au fait"<sup>53</sup>. Plus précisément, et pour dépasser la dichotomie disciplinaire droit public et droit privé, on peut partager l'idée selon laquelle "les situations apparentes sont des situations de fait auxquelles le droit confère des effets juridiques en raison des circonstances qui les accompagnent (erreur légitime des individus à partir d'une mauvaise représentation juridique de la réalité matérielle)"<sup>54</sup>. Ces théories générales de droits civil et international privé vont nous permettre de mieux saisir la notion d'apparence dans le cadre de l'exercice des pouvoirs des agents de la force publique.

En procédure pénale, l'apparence joue tout autant un rôle fondamental. Le paraître a pour objectif de faire respecter la présomption d'innocence : "une idée vague, une simple

---

<sup>47</sup> J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, p. 830, n. 839.

<sup>48</sup> J. Carbonnier, *op. cit.*, p. 277.

<sup>49</sup> *Ibid.*, p. 276.

<sup>50</sup> *Ibid.*

<sup>51</sup> *Ibid.*

<sup>52</sup> *Ibid.* Souligné par nous.

<sup>53</sup> M.N. Jobard- Bachellier, *op. cit.*, p. 14, n. 15.

<sup>54</sup> *Ibid.*, p. 15.

supposition conduit, écrit un auteur, à conjecturer l'invisible d'après ce qui est visible mais sans preuve positive du résultat obtenu. L'apparence, ce qui apparaît au dehors, joue un rôle fondamental<sup>55</sup>. Le terme de suspect maintient ainsi le principe de présomption d'innocence et donc le doute jusqu'à preuve plus solidement établie. Le terme de suspect est un concept policier, il s'agit là d'une notion plastique, d'une notion fixe à contenu variable<sup>56</sup>. L'interrogation qui demeure ainsi est celle relative à l'aptitude du droit à saisir les apparences.

L'action de la police est déclenchée, ou plutôt la saisine d'un fait par la police, s'analyse à travers une notion qualifiée de fondamentale par MM. André Decocq, Jean Montreuil et Jacques Buisson, à savoir l'apparence. La notion d'apparence désigne ici, selon ces auteurs qui sont soucieux avant tout de la pratique policière<sup>57</sup>, "le caractère ostensible, aisément perceptible de la réalité"<sup>58</sup>. Ils poursuivent en écrivant notamment que "parmi les causes de la spécificité du droit de la police, on ne saurait manquer d'attirer (...) l'attention sur le fait que l'acte de police est dans nombre d'hypothèses, **déterminé par l'apparence** (faute de quoi la police serait vouée souvent à l'inaction)"<sup>59</sup>. Ainsi la police qui, composée d'hommes et de femmes d'action, agit sur l'humain et les situations créées par l'activité humaine, ne peut pas ne pas recourir à l'apparence<sup>60</sup>.

L'apparence semble ainsi combler les lacunes ou les difficultés d'intervention policière. Certes, on s'empresse souvent de préciser qu'il s'agit bien ici du seul fait délictuel ou d'un éventuel désordre matériel tel qu'il peut apparaître, autrement dit c'est à l'acte et non bien sûr à l'homme que l'on applique la théorie de l'apparence : mais peut-on réellement détacher l'homme de l'acte ; ce dernier n'est-il pas le produit de l'action humaine ? Et qu'advient-il alors lorsque certains individus sont perçus de manière négative<sup>61</sup> ? Le fait que certains groupes sociaux fassent l'objet d'attentions particulières de la part de l'institution policière, doit être recherché ailleurs, en particulier dans les modalités de l'action policière au regard des normes juridiques de référence.

<sup>55</sup> C. Porteron, *Le suspect en procédure pénale*, Préf. R. Bernardini, CRAJEFE, Université de Nice Sophia Antipolis, 1997, p. 25 et s.

<sup>56</sup> *Ibid.*

<sup>57</sup> Plus généralement les auteurs plus au fait de l'action policière tendent à privilégier une telle notion, V. ainsi J. Montreuil, *J.CI. Proc.pén.*, 1995, 1. Des termes souvent en usage tels que "laisse penser" ou encore "l'attitude-indice" ou simplement "l'indice", qui pour M. Langlois, 1961, n°25, "s'applique et s'assimile à une partie de l'être physique de la personne qu'il désigne", montrent l'importance d'une telle notion en matière policière. V. égal. J. Montreuil, 1982, n°5, cités par R. Lévy, *op. cit.*, respect. p. 238 et 247.

<sup>58</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 256, n. 512.

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 14, et not. p. 256.

<sup>60</sup> Cela semble si évident que l'on serait tenté d'affirmer avec le philosophe Alain, *Eloge de l'apparence*, que "les hommes n'ont que les apparences pour les conduire au vrai". *Ibid.*

Une analyse juridique comparative de la relation “police-minorités”, au regard du principe de légalité qui se trouve au fondement d’un Etat de droit, prend alors tout son intérêt.

## Section 2 : La justification d’une étude comparative

En Angleterre, la relation globale “police-population” fait l’objet de recherches très développées, mais le thème qui semble le plus souvent retenu est celui relatif à la relation police -minorités<sup>62</sup>. L’Angleterre est le pays européen pionnier en matière de réflexion et d’études portant sur les rapports pouvant exister entre la police et les minorités<sup>63</sup>. En effet, le thème relatif à la relation “police-minorités”, est l’objet d’un intérêt croissant ce qui s’est notamment traduit par l’importance, tant en quantité qu’en qualité, des études consacrées à cette question, par rapport à une réflexion semblable qui serait menée en France.

Pour approcher au mieux cette question, il nous semble qu’une démarche comparative est à même de nous permettre de saisir l’évolution actuelle de l’action de la police française à l’égard des migrants ou des citoyens d’origine ou d’apparence non européenne.

Une étude comparative se justifie à la fois par l’intérêt du cas anglais portant sur la question minoritaire et du droit de la police qui en découle, ainsi que de l’éclairage qu’apporte une comparaison des pratiques policières, pratiques qui à l’analyse font état d’une certaine convergence des droits de la police anglaise et française dans le cadre de leur mise en oeuvre à l’égard des minorités.

### Sous-section 1 : L’apport du cas anglais

---

Cette évolution peut s’observer à travers l’action prioritaire voire “absolue” accordée à l’heure actuelle en France à la lutte contre l’immigration dite “clandestine”<sup>64</sup> ou “irrégulière”. Cette lutte ne semble pas exclure de son champ et ainsi faire entrer dans cette catégorie quelque peu vague, certaines personnes définies implicitement par leur

<sup>61</sup> Une étude portant sur les policiers de base laisse apparaître “un problème de relations avec les étrangers et les immigrés”. Leur perception du public aboutit à l’expression d’une distance forte (application de l’échelle de “distance sociale” ou échelle de Bogardus) à l’égard d’une catégorie sociale bien spécifique, “un groupe ethnique et culturel” qui réunit les Arabes, les Noirs et dans une moindre mesure les Portugais, V. S. Albouy, “Elèves-gardiens de la paix et distance sociale”, in J.L. Loubet del Bayle (dir.), “Police et public”, *Revue de science politique*, n° 16 et 17, CERP, avril 1987, pp. 45-55.

<sup>62</sup> Ph. Robert, L. Van Ostrive, *Crime et justice en Europe*, Etat des recherches, évaluations et recommandations, L’Harmattan, Logiques Sociales, 1993, p. 27.

<sup>63</sup> La prise en considération plus ou moins tardive par les Etats européens démocratiques (Pays-Bas, Belgique...) américains (Canada, Etats-Unis ...) de la question police / minorités semble dépendre de la reconnaissance institutionnelle ou non du fait “minoritaire”.

apparence par delà leur situation juridique. Le risque de constitution de “minorités ethniques”, au sens anglais du terme, n’est dès lors pas à écarter sans examen sérieux de cette réalité. Ce d’autant plus que la lutte contre l’immigration irrégulière tend aussi à devenir, politique européenne de l’immigration aidant, une priorité marquée des pouvoirs publics anglais.

Un climat voire une véritable culture du soupçon (*A Culture of suspicion*)<sup>65</sup> se fait jour en Grande-Bretagne, par la mise en place d’un contrôle intérieur renforcé de l’immigration opéré par certains services publics. Des dispositions sont à l’heure actuelle prévues par la loi relative au droit d’asile et à l’immigration de 1996 (*Asylum and Immigration Act 1996*)<sup>66</sup>, en vigueur depuis janvier 1997, et la loi relative au logement de 1996 (*Housing Act 1996*), en vigueur depuis avril 1997. Ces deux lois constituent l’arsenal juridique qui vise pour l’essentiel à dissuader toute immigration irrégulière au moyen de contrôles internes renforcés (*Internal immigration controls*).

La section 8 de la loi relative au droit d’asile et à l’immigration de 1996 incrimine l’emploi de toute personne âgée de plus de seize ans (âge à partir duquel s’applique le contrôle de l’immigration) qui ne justifie pas d’un titre légal de séjour et d’une autorisation de travail. L’employeur qui se voit enfreindre une telle disposition encourt une contravention dont le montant est au minimum de 5000 livres sterling (environ 50000F)<sup>67</sup>. Cependant, l’application de cette disposition rencontre des plus grandes difficultés<sup>68</sup>. En effet, la personne embauchée n’est pas légalement tenue d’apporter la preuve de la validité des documents qui l’autorisent à occuper un emploi ; si un refus de sa part est constaté, l’employeur ne peut la contraindre et n’est dès lors plus tenu pénalement responsable<sup>69</sup> ; s’il est déchargé de toute responsabilité, il ne lui est alors pas fait obligation d’informer les autorités compétentes. Toutefois, la menace des peines contraventionnelles incite souvent l’employeur à exiger le passeport ou tout autre

<sup>64</sup> Cette lutte semble une priorité pour la justice pénale, V. Circulaire du ministre de la Justice relative à “L’autorité judiciaire et la lutte contre l’immigration clandestine”, CRIM 94-13 E1, 11 juillet. 1994, *BOMJ*, n°55, p. 76.

<sup>65</sup> Commission for Racial Equality, *A Culture of suspicion- The Impact of internal immigration controls*, London, 1998, 5 p.

<sup>66</sup> V. L. Leigh, Ch. Beyani, *Blackstones’ guide to the Asylum & Immigration Act 1996*, Blackstone Press, London, 1996, 149 p. ; M. Phelan, *Immigration Law Handbook*, Blackstone Press, London, 1997, 537 p. ; Ian A. Macdonald, N. Blake, *Immigration Law and Practice in United Kingdom*, 4 th. ed., Butterworths, London, 1997, 137 p.

<sup>67</sup> Cette section, intitulée Restrictions on employment, énonce en ces termes : “(...) if any person (the employer) employs a person subject to immigration control (the employee) who has attained the age 16, the employer shall be guilty of an offence if (a) the employee has not been granted leave to enter or remain in the United Kingdom ; or (b) the employee’s leave is not valid and subsisting or is subject to a condition precluding him from taking up the employment and (in either case) the employee does not satisfy such conditions as may specified in an order made by the Secretary of State” ; Ian A. Macdonald, N. Blake, *op. cit.*, p. 1, n. 1.1 ; M. Phelan, *op. cit.*, pp 130-131.

<sup>68</sup> V. Ian A. Macdonald, N. Blake, *op. cit.*, p. 40, n. 10.65 .

<sup>69</sup> Ian A. Macdonald, N. Blake, *op. cit.*, p. 92, n. 14. 18 H.

document, non prévu par la réglementation du travail des étrangers, pour écarter le doute qui pèse sur la validité des documents présentés.

L'imprécision de cette disposition conduit alors à des interprétations divergentes selon l'employeur. Et surtout, les personnes issues des minorités, les communautés immigrées et réfugiées, se détournent de certains emplois légalement à risque de par le flou et l'incertitude des documents exigés par la réglementation et exigibles par l'employeur. Ces personnes sont également et surtout soumises au pouvoir de contrôle et de recherche des agents de police et de l'immigration, pouvoir prévu à la section 7 de la loi de 1996 intitulé Pouvoir d'arrestation et de perquisition (*Power of arrest and search warrants*). Toutefois, cette même section prévoit les cas où un pouvoir de contrainte peut s'exercer sans mandat<sup>70</sup>. C'est ainsi la situation dans laquelle l'agent de police ou l'agent officiel de l'immigration peut arrêter sans mandat toute personne dont il suspecte avec raison (*reasonable grounds for suspecting*) qu'elle a commis une infraction à la législation sur l'entrée et le séjour des étrangers.

Ce pouvoir d'arrestation sans mandat accordé à ces agents était déjà prévu dans la loi de 1971 sur l'immigration (*Immigration Act 1971*)<sup>71</sup>, dont les principales dispositions ont été réformées par la présente loi de 1996. Ce pouvoir s'exerçait jusque là à l'encontre des seules personnes qui ne répondaient pas aux conditions d'entrée et de séjour et auxquelles étaient refusées l'accès au territoire britannique. La loi de 1996 élargit les catégories de personnes soumises à un tel pouvoir. Sont visées les personnes qui demeurent au delà de la durée de validité de leur titre de séjour, celles qui cherchent à dissimuler les raisons ou à violer les conditions qui les autorisent à séjourner au Royaume-Uni. Les infractions possibles à la législation sur les étrangers augmentent, ce qui par conséquent conduit le législateur de 1996 non seulement à étendre les pouvoirs des agents chargés de les rechercher et de les poursuivre, en particulier ici les *constables* et les *immigration officers*, mais aussi à prévoir des sanctions lourdes tout aussi importantes<sup>72</sup>.

Pour ce qui est du droit au logement, certaines catégories de personnes soumises au contrôle de l'immigration (*categories of persons subject to immigration control*) ne sont pas éligibles à l'allocation des sans-domicile-fixe, ou sont encore exclues du droit à être relogées selon les termes de la loi de 1996 sur le droit d'asile et l'immigration. La loi sur le logement de 1996 citée plus haut étend le nombre de catégories de personnes qui ne bénéficient pas de tels droits, et va encore plus loin, en exigeant désormais un contrôle plus strict, notamment sous forme d'un test d'évaluation pour l'accès au logement. Ce contrôle s'applique dorénavant aux services du logement social.

Ces deux lois incitent certains services publics et employeurs à devenir des agences

---

<sup>70</sup> S 7 (1) : "A constable or immigration officer may arrest without warrant anyone whom he has reasonable grounds for suspecting to have committed an offence to which this section applies".

<sup>71</sup> Paragraph 17 (1) Schedule 2 : "A person liable to be detained under paragraph 16 may be arrested without warrant by a constable or by an immigrant officer", M. Phelan, *op. cit.*, p. 141.

<sup>72</sup> Pour une analyse plus approfondie, V. Ian A. Macdonald, N. Blake, *op. cit.*, p. 88, n. 14.8 A et n. 14. 8 B.

de contrôle de l'immigration. Ces "quasi-agents" officiels de l'immigration (*quasi-immigration officers*) sont invités à remplir une mission contradictoire : servir la population locale (service du logement, service d'aide sociale...) et servir de relais à la politique nationale de contrôle de l'immigration irrégulière. Le rapprochement avec la situation française révèle une incidence certaine de ces lois anglaises sur des catégories de population, incidence qui se traduit le plus souvent sous forme d'une insécurité juridique devant l'emploi et le logement de ces dernières.

Le droit français aborde également cette question des minorités, mais de manière indirecte, par le recours ou la substitution de la notion de "zone", au sens de territoire (banlieue, quartier sensible, "zone de non-droit", voire récemment "zone franche urbaine"<sup>73</sup>, ...), à celle, plus polémique car en opposition avec les principes de droit affichés, quoique parfois utilisée, de groupes sociaux ethniques<sup>74</sup>.

Le recours à des discriminations territoriales ne se limite pas aux seuls territoires ou départements d'outre-mer, au moyen d'adaptations du principe d'égalité à ces zones ultra-marines. Les récentes législations en matière d'aménagement du territoire<sup>75</sup> et de politique de la ville, semblent confirmer une adaptation du principe de l'égalité à la diversité des "handicaps territoriaux". Un auteur relève à ce propos que "la prise en considération du *territoire* ne peut se faire que si les mesures projetées ne touchent pas aux questions sensibles que sont la race, l'origine ou la religion (article 1er de la Constitution) (...) et cela tant au nom du principe constitutionnel d'égalité que du principe d'indivisibilité"<sup>76</sup>. Il est toutefois délicat de ne pas évoquer la situation des hommes qui se voit ainsi indirectement régie par le recours à la notion de territoire. C'est ainsi qu'un auteur, dans sa réflexion sur le principe d'égalité en tant que droit fondamental, relève qu'afin "de mieux répondre à la diversité des territoires, à l'infinie variété des hommes et de leur ancrage dans le réel, on s'est éloigné de l'homme abstrait pour multiplier les règles applicables à des **groupes situés, concrets**, différents les uns des autres"<sup>77</sup>.

En ce sens, le recours à des discriminations territoriales, écrit Mme Anne-Marie Le

<sup>73</sup> Selon l'art. 2 de la loi n°96-987 du 14 nov.1996 relative à la mise en oeuvre du pacte de relance pour la ville (*JO* du 15 nov.1996, p. 16656) les zones urbaines sensibles comprennent les zones de redynamisation urbaines et les zones franches urbaines : ces dernières recoupent pour l'essentiel les territoires des populations défavorisées, V. *JCP*, n°49, II, 68214, 4 déc. 1996, p. 366-376. V. égal. D. Richard, "L'espoir des banlieues : le pacte de relance pour la ville", *JCP*, n°30, I 4038, 23 juillet 1997, pp 329-335.

<sup>74</sup> Le préfet du Pas-de-Calais note dans un rapport qui faisait suite à une enquête nationale relative aux quartiers sensibles, que "chaque quartier a sa réalité géographique, historique, **ethnique**, sociologique, plurielle et complexe irréductible à un schéma global" V. Circulaire du 11 oct.1990 relative à l'enquête sur les services publics de proximité dans les quartiers sensibles, *BOMI*, 4ème trim. 1991, p. 291.

<sup>75</sup> Loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, *JO* du 5 février 1995, p. 1973.

<sup>76</sup> F. Mélin-Soucramanien, "Les adaptations du principe d'égalité à la diversité des territoires", *RFDA* 13 (5), septembre-octobre 1997, pp 906-925. Souligné dans le texte. Le projet actuel, voire l'institution prochaine, d'un statut constitutionnel de la Nouvelle-Calédonie nuance quelque peu cette affirmation de l'auteur.

Pourhiet, **“est un raccourci abusif qui ne doit pas masquer qu’il s’agit exclusivement d’introduire des discriminations entre des personnes ayant un lien avec un territoire. Le droit ne régit pas la terre mais des hommes”**. Et de poursuivre, **“ce ne sont pas les quartiers ou les banlieues qui sont difficiles, ce sont leurs populations et c’est donc l’analyse de ces différences humaines et sociales et de leur traitement qu’il convient de mener objectivement, sans feindre d’imputer à la simple géo(ou topo)-graphie, des différences ou discriminations de nature essentiellement sociologiques. Là encore, le recours à une terminologie “neutre” évacuant l’aspect humain pour mettre l’accent sur des différences naturelles, est révélatrice d’une certaine fuite devant la vérité “objective”<sup>78</sup>**. La pratique des discriminations “positives” à critère territorial contient un risque, celui de la “pulvérisation”<sup>79</sup> du droit en droits subjectifs. L’auteur relève ainsi la transformation post-moderne de la loi en “self-service normatif”<sup>80</sup>. A la rigidité de la règle, par respect à certains principes du droit, semble faire place l’adaptabilité et la souplesse des règles de droit dont la légitimité est fondée sur l’efficacité. Cette souplesse du droit concerne au premier plan l’institution d’autorité qu’est la police. L’exercice efficace de la police en certains territoires de relégation<sup>81</sup> ne peut échapper à cette prise en considération des populations qui y résident.

Ainsi, l’action juridique de la police ne méconnaît pas le risque de constitution, voire à terme la présence de “minorités”, elle aborde cette question à travers une phraséologie qui exclut la référence explicite à un tel vocable pour se conformer à certains principes de droit. Elle n’exclut par conséquent pas un traitement ou mieux une gestion pragmatique des “minorités”.

## Sous-section 2 : Une comparaison à l’aune du droit anglais de la police

---

Une comparaison avec la situation juridique anglaise, nous permet d’examiner cette question à l’aune de la législation en vigueur en Angleterre. La législation anglaise, qui semble en cette matière plus développée, fait porter notre attention sur ce qui a pu être adopté en France en ce domaine. Le droit de la police anglaise est en effet plus “visible”, dans sa mise en oeuvre, à l’égard des minorités que ne l’est le droit français.

<sup>77</sup> N. Belloubet-Frier, “Le principe d’égalité”, *AJDA*, Numéro spécial Les droits fondamentaux- une catégorie juridique ?, Juil.-août 1998, p. 162. Souligné par nous.

<sup>78</sup> **A.M. Le Pourhiet, “Discriminations positives ou injustice ?”, *RFDA* 14 (3), mai-juin 1998, p. 521. Souligné par nous.**

<sup>79</sup> *Ibid* p. 525.

<sup>80</sup> *Ibid* .

<sup>81</sup> Les quartiers de relégation sont ceux qui remplissent les critères de Développement Social des Quartiers ou DSQ ou des contrats de ville. Le rapport de février 1998 de la Commission “Demain la ville” conduite par M. Jean-Pierre Sueur, estime à environ un millier le nombre de quartiers qui relèvent de cette qualification.



La police, marquée par les traditions historiques et politiques propres à chaque Etat, se prête difficilement à une comparaison générale, mais une étude du droit permet une telle démarche. Ce choix s'explique par le rôle fondamental généralement attribué au droit dans le fonctionnement et l'organisation des sociétés libérales. Une société organisée suppose la "suprématie du droit", selon une expression souvent en usage en France<sup>82</sup>, ou le règne du droit ou la "rule of law" pour les anglo-saxons<sup>83</sup>. Le rapprochement entre ces deux systèmes juridiques, notamment depuis l'*European Communities Act 1972*<sup>84</sup>, et surtout la ratification en 1998 par la Grande-Bretagne du Traité d'Amsterdam, qui a été signé le 2 octobre 1997 et qui vient modifier le Traité de Maastricht de 1992<sup>85</sup>, se traduit par la diffusion d'une conception hiérarchique des normes assez proche.

Cette évolution peut s'observer dans le souci commun aux deux pays d'attribuer au droit un rôle essentiel au maintien de la cohésion sociale. Etablir un certain ordre social appelle par là même une intervention grandissante du législateur. L'ordre libéral se fonde en effet sur le respect de la loi, au sens général, et donc de l'autorité, représentée ici par la police : dès lors, au sein de ces deux pays, la nécessité du droit, comme méthode d'organisation de la société, n'est pas contestée ; si toutefois une contestation survient ce n'est qu'une preuve supplémentaire de sa nécessité : ce qui est alors recherché c'est un souci de justice sociale non une volonté d'abolition du droit. La police, par son action quotidienne, permet l'existence concrète d'un tel droit.

La France, dont la tradition juridique diffère pour l'essentiel de celle que l'on connaît en Angleterre, s'est néanmoins résolue à ne pas se désintéresser de ce thème qu'elle

<sup>82</sup> R. David, "Le dépassement du droit et les systèmes de droit contemporains", in *Le droit comparé- Droits d'hier, droits de demain*, Coll. études juridiques comparatives, Economica, 1982, pp 141-158.

<sup>83</sup> La "rule of law" est le principe fondamental du gouvernement constitutionnel. En ce sens, V. P. Craig, "Formal and substantive Conceptions of the Rule of law- An analytical Framework", *Public Law*, autumn 1997, pp 467-487 où l'auteur distingue la conception formelle (formal conception) développée par A. V. Dicey qui ignore ou feint d'ignorer tout pouvoir discrétionnaire (power discretion), la conception substantielle (substantive conception) présente chez R. Dworkin qui retient les défenses et recours de l'individu pour faire valoir ses droits et enfin celle du positivisme (legal positivism) chez J. Raz qui s'attache pour l'essentiel aux seules règles existantes qui assurent une telle protection.

<sup>84</sup> *Halsbury's Statutes of England and Wales*, Vol.10, pp 617-635, V. égal. O. Moréteau, "Droit anglais : particularisme et union européenne", *Gaz. Pal.*, 15-16 Fév. 1995, pp 2-6. Plus généralement V. L. Collins, *European Community Law in the United Kingdom*, 4th. ed., Butterworths, London, 1990, p. 44 où l'auteur considère le droit communautaire comme une partie intégrante du droit britannique.

<sup>85</sup> Sur le Traité de l'Union et le Traité d'Amsterdam en droit anglais, V. L. Fransman, *British Nationality Law*, Butterworths, London, 1998, p. 20. Notons toutefois que le Royaume-Uni n'a pas adhéré à la Convention de Schengen de 1990 ; le Traité d'Amsterdam consacre une partie importante de ses dispositions à cette Convention dont les pays membres de l'Union souhaitent, à terme, inscrire son renforcement et sa mise en oeuvre dans le pilier communautaire et non plus intergouvernemental ; par conséquent, et à terme, le droit anglais, qui certes n'intègre pas l' "acquis de Schengen", ne peut être insensible à cette évolution et ne pas subir l'influence du droit européen de libre circulation des personnes. En France, la ratification du Traité d'Amsterdam, qui au préalable nécessite une révision constitutionnelle, n'est pas à ce jour encore assurée, mais semble en voie de l'être prochainement par l'appel au Congrès et non à un référendum populaire, semble-t-il.

aborde sous le rapport police-immigrants, migrants, ou immigrés, ou encore communautés immigrées voire les jeunes<sup>86</sup>. Le problème ici soulevé est commun aux deux polices d'Etats libéraux, seules les solutions juridiques diffèrent. Ces solutions à apporter semblent fonction de la formation historique et du rôle attribué à leur droit respectif. Néanmoins, et bien que le statut des "minorités" soit différent en France de ce qu'il est en Angleterre, le souci actuel d'une "bonne police" rapproche ces deux pays quant au problème rencontré et donc aux solutions juridiques à apporter.

A l'inverse du droit français, issu en général de l'application de grands principes, il s'agit en droit anglais de privilégier la mise en place de procédures d'accès au droit en prenant mieux en compte la réalité concrète des justiciables. Le droit ou la loi, au sens du terme anglais *law*, est tout ce qui est applicable par le juge. L'attention se porte ici sur l'intervention du juge. Pour un juriste anglais, une loi, note M. Eric Agostini, ne devient "règle de droit", dans le seul cas où elle s'est vue consacrée par une ou des applications jurisprudentielles<sup>87</sup>. Le droit anglais est alors souvent défini comme un droit "pragmatique".

Dans le système juridique anglais, appliquer le droit c'est non seulement le mettre en oeuvre mais également le créer. Création et application du droit semblent inséparables. Le pragmatisme dont il est question est la prise en considération de l'efficacité. Celle-ci, qui par ailleurs est le souci majeur des policiers en action, semble ici dominer le raisonnement des juristes anglais, au détriment d'un droit qui serait par trop "abstrait" ou considéré comme "éloigné" de la réalité. On pourrait alors émettre l'hypothèse suivante : la police anglaise est une institution dont le respect du droit est la caractéristique majeure. Cette caractéristique est renforcée par le fait que le droit anglais est pour l'essentiel issu ou est le produit de la réalité et de la vie sociale. La pratique policière, consacrée en dernière analyse par le droit, ne peut dès lors qu'être entourée de toutes les garanties juridiques nécessaires. La méthode comparative ici retenue, qui s'attache davantage *aux pratiques policières*, nous permet de vérifier le bien fondé d'une telle assertion.

### Sous-section 3 : Une comparaison des pratiques policières

---

Parlant des pratiques policières, M. Jean Rivéro observe qu' "on est ici en marge du droit et il est difficile de retracer avec certitude une évolution. Deux choses paraissent malheureusement sûres : la continuité du recours à des procédés de pure force en dehors des cas où le recours à la force est légal, et l'aggravation récente de ces abus". Sur ce dernier point, remarque-t-il, "l'aggravation des abus, (...) tient à la fois au renforcement des moyens dont dispose la police -moyens matériels et techniques psychologiques- à un climat général de violence qui sévit dans le monde entier et n'épargne pas la France et à des recrutements insuffisamment sélectifs qui ne sont pas accompagnés à tous les

<sup>86</sup> V. par ex. les thèmes des Universités d'été de Gyf-Sur-Yvette, lieu de formation des policiers : 1988 "Vers une société multiculturelle" ; 1991 "Cultures et différences culturelles" ; 1992 "Intégration et exclusion des jeunes en France et en Europe" ; etc.... Ces thèmes ne font que traduire les problèmes rencontrés par les policiers avec certaines franges de la population.

<sup>87</sup> E. Agostini, *Droit comparé*, Coll. Droit fondamental, PUF, Paris, 1988, p. 188.

niveaux de la formation poussée exigée par la difficulté des tâches policières<sup>88</sup>. Ce constat relevé ici par cet éminent représentant de la doctrine justifie pour l'essentiel l'intérêt que nous portons aux pratiques policières, qui sont certes très variables, mais demeurent saisissables toutefois si l'on dégage certaines constantes. Ces pratiques, sur lesquelles les modifications législatives liées aux alternances politiques n'ont en certains domaines (les contrôles d'identité et d'extranéité, les pouvoirs d'arrestation...) qu'une incidence limitée<sup>89</sup>, entretiennent avec le droit un rapport particulier.

M. Pierre Comte, dans son analyse des pouvoirs de la police en matière de privation de liberté (détention, vérification d'identité), relève que "l'institutionnalisation des pouvoirs de la police déborde (...) largement les textes. Le législateur comme la jurisprudence favorisent un renforcement des pouvoirs de la police"<sup>90</sup>. Bien que nous n'abordons pas les pouvoirs de la police analysés ici par l'auteur, nous pouvons observer en effet qu'il n'est pas rare aussi que des pratiques policières connaissent par la suite une consécration légale : pour ne citer qu'un exemple, le contrôle d'identité de police administrative dit préventif a d'abord été une pratique policière avant de devenir un pouvoir légal. En matière de police, porter son attention sur la pratique c'est à terme observer la consécration d'un pouvoir juridique. Le fait se mue alors en droit. Pour ce faire, nous retenons les pouvoirs de la police qui puisent une bonne partie de leur effectivité dans une reconnaissance préalable de l'efficacité de certaines pratiques légitimées par la suite par une consécration légale.

Le jeu d'équilibre entre droit de la police et droit de l'individu s'inscrit dans le cadre d'un Etat de droit. Dès lors, certaines limites à l'extension des pratiques policières, devenues par la suite des pouvoirs légaux de la police, doivent être fixées. Reconnaisant en ce domaine la portée faible du droit, les autorités en charge de la police tentent d'inclure les principes des droits de l'homme en insistant sur le respect de la personne en toutes circonstances : c'est alors une action sur les hommes au moyen d'un recrutement et d'une formation adéquats qui est ainsi recherchée. La déontologie policière tend à prendre le relais du droit voire à enrecherir le droit. Ce sont encore ici les pratiques qui permettent de percevoir une telle évolution, évolution qui se révèle et paraît davantage mise en lumière par le recours à une démarche comparative.

Par "méthode comparative", au sens retenu par M. Marc Ancel<sup>91</sup>, nous entendons un processus de comparaison qui consiste à constater les points communs et les divergences de principe existant, dans le cadre de notre étude, entre les droits anglais et français de la police<sup>92</sup>. L'éminent juriste développe plusieurs types d'approches comparatives. Nous retenons ici celle qui peut s'opérer au niveau de la "règle de droit". Ce niveau de comparaison consiste à "informer" et à "décrire" les règles générales de

<sup>88</sup> J. Rivéro, *Les libertés publiques - Tome 2- Le régime des principales libertés*, Coll. Thémis Droit public, PUF, 6<sup>e</sup> éd., Paris, 1997, pp 31-32.

<sup>89</sup> *Ibid.*, pp 37-38.

<sup>90</sup> P.E. Comte, *Les privations de liberté sans jugement en droit français*, Thèse Droit, Université Lyon III, Faculté de droit, 1976, p. 110.

l'institution étudiée. Mais l'intérêt porté à l'observation des seules règles doit être complété, pour ce qui est de la police, de ses pratiques. L'institution en question étant la police, on ne peut ne pas porter notre attention sur la réalité de certaines pratiques policières, et notamment ici celles qui s'exercent à l'égard d'un public spécifique, à savoir les minorités. Les "minorités" nous semblent en effet avoir une *conscience aiguë*, par rapport à d'autres catégories sociales "marginalisées", de la discrimination sociale en général, et en particulier de la discrimination raciale ou ethnique.

Une réflexion juridique comparative sur la relation "police-minorités" s'appuie essentiellement sur l'hypothèse, dégagée par le juriste espagnol M. Munoz Conde<sup>93</sup>, et qui peut se résumer en ces termes : les raisons qui semblent conduire à la constitution de groupes ethniques minoritaires sont à rechercher au niveau des normes juridiques, notamment, pour ce qui nous concerne, celles relatives à la **pratique policière**. Autrement dit, c'est en tant que "destinataires" d'un acte juridique ou éventuellement victimes protégées par le droit, et non au regard d'une relation sociologique préexistante, que certains membres peuvent retrouver une forme de cohésion pouvant conduire à la constitution de groupes, qui semblent s'établir sur des bases qui semblent fonction de la forme de discrimination illégitime qu'ils peuvent connaître.

L'idée généralement répandue, voire admise, est que les individus appartenant à de tels groupes, ou à des catégories sociales dites "non intégrées", risquent de porter atteinte à l'ordre public<sup>94</sup>. La logique de l'égalité juridique est perçue comme seule capable d'endiguer un phénomène d'éclatement du corps social et donc permet de maintenir un certain ordre social ; *a contrario* l'émergence d'une logique de minorités est à éviter car elle traduit l'érosion du lien social et donc le risque d'un désordre social. Cette question nous semble cependant se situer à un autre niveau, celle d'une volonté réelle et efficace

<sup>91</sup> M. Ancel, *Utilité et méthodes de droit comparé*, Ed. Ides et Calendes, Neuchâtel, 1971, p. 31. Nous envisageons ici le droit comparé comme méthode, au sens où l'entend H.C. Gutteridge, *Le droit comparé- Introduction à la méthode comparative dans la recherche juridique et l'étude du droit*, trad. R. David (dir), LGDJ, 1953, p. 101. V. égal. L.J. Constantinesco, *Traité de droit comparé- Introduction au droit comparé*, tome 1, LGDJ 1972, p. 181, n. 71 ; voir aussi du même auteur le tome 2 de l'ouvrage consacré à *La méthode comparative*, LGDJ, 1974. Pour une approche sommaire, se reporter à R. Sacco, *La comparaison juridique au service de la connaissance du droit*, Coll. études juridiques comparatives, Economica, 1991, 170 p.

<sup>92</sup> Ce rapprochement est facilité par l'émergence d'experts policiers au niveau international ou européen (groupe Trévi...), par la diffusion, aux moyens de colloques, conférences, débats, d'une façon de "penser la police" : l'enthousiasme dont fait l'objet le modèle de "police communautaire" en est un exemple. V. R. Reiner, "Policing and the police", in M. Maguire, R. Morgan and R. Reiner, *The Oxford Handbook of criminology*, Oxford, Clarendon Press, 1994, p. 721. ; J. Benyon et al., *Police Co-operation in Europe: an investigation*, Centre for the Study of Public Order, University of Leicester, nov. 1993. ; Cl. Journès, "L'expérience anglaise de police communautaire", in *Projet*, n° 238, 1994, pp. 80-85 ; D. Bigo (dir.), *L'Europe des polices et de la sécurité intérieure*, Ed. Complexe, 1992, 153 p. ; *Les Cahiers de la Sécurité Intérieure*, "Polices en Europe", n°7, nov.-janv.1992, IHESI, La Doc. Franç., 1991 ; J.C. Monet, *op. cit.*, p. 71 et s.

<sup>93</sup> Le juriste espagnol, déclare, lors d'un colloque international sur la défense sociale, que "la marginalisation de *groupe* -et non plus d'individus isolés -ou de catégories définies par un facteur unique de différenciation ethnique, sexuelle etc...trouve son origine dans les règles juridiques elles-mêmes", cité par H. Souchon, "Marginalité et justice", *Rev. pol. nat.*, n°102, 1976, p. 42.

de la lutte contre toute forme de discrimination.

Le défi des démocraties française et anglaise est de considérer l'importance voire la nécessité de combattre certaines formes d'atteintes au principe d'égalité de traitement qui peuvent aboutir à des discriminations à caractère racial, ethnique et / ou sexuel. Ainsi, pour M. J. Rivéro, "il n'y a pas de place dans l'ordre public de l'Etat libéral, pour la propagande en faveur des discriminations selon la race, le sexe ou l'âge. Et nous sommes là en présence du dilemme le plus difficile auquel se trouve aujourd'hui affrontées les démocraties libérales"<sup>95</sup>.

La reconnaissance d'un rapport étroit pouvant exister entre l'ordre public et le risque de discrimination intéresse directement notre étude. Ces propos de l'éminent juriste montrent d'ailleurs l'effort d'analyse objective exigée pour faire le départ entre, d'une part, les passions qui trouvent souvent ici une occasion favorable à leur expression dans l'explication de ce rapport particulier, d'autre part, le souci de l'examen de la réalité observable et observée. Pour permettre à cette dernière démarche d'aboutir, il paraît nécessaire de retenir l'approche "dynamique" et non "statique" de la notion d'ordre public, au sens donné à ces termes par M. Paul Bernard<sup>96</sup>, c'est-à-dire, la prise en considération des circonstances qui reformulent et constituent cette notion.

Le risque ici mis en avant est le suivant : une généralisation de ces discriminations à l'égard d'une catégorie sociale peut en effet conduire à développer et à nourrir une logique de minorités, et donc impose de redéfinir le contenu qui se trouve au fondement de l'ordre public, à savoir la notion d'intérêt général.

L'hétérogénéité du corps social, avec la conséquence d'une probable constitution de minorités, et les nécessités de l'action policière dans le maintien de la cohésion sociale, ont, semble-t-il, non seulement atténué les divergences de principe entre la police anglaise et la police française, mais aussi facilité un certain rapprochement institutionnel<sup>97</sup>, dans le but de maîtriser une évolution sociale somme toute assez semblable par certains aspects<sup>98</sup>.

<sup>94</sup> Ce raisonnement est à l'heure actuelle prédominant au sein de l'institution policière, exprimée par une responsable de la police qui fait autorité sur la question des violences urbaines, L. Bui- Trong, "Bandes de jeunes et insécurité", in *Tribune du commissaire de police*, n° 52, mai 1991, pp 4-7. L'auteur conclut en ces termes son analyse : "La délinquance des bandes de jeunes paraît donc indissociable du problème ethnique : le danger à éviter est celui de la constitution de ghettos, qui marque l'absolu renoncement à l'intégration" (p. 7).

<sup>95</sup> J. Rivéro, "Ordre public et Etat démocratique", *Rev. pol. nat.*, n° 113, 1980, p. 17.

<sup>96</sup> P. Bernard, *La notion d'ordre public en droit administratif*, thèse droit, LGDJ, Paris, 1962.

<sup>97</sup> Cl. Journès, "The Structure of the French Police System : Is the French Police a National Force ?", *International Journal of Sociology of Law*, 1993, p. 281.

<sup>98</sup> D. Lapeyronnie, *L'individu et les minorités- La France et la Grande-Bretagne face à leurs immigrés*, PUF, 1993.

## Sous-section 4 : Un rapprochement perceptible des droits de la police

Une démarche comparative permet de constater ce fait, certes évident, mais qui est, dans une telle perspective renforcé, les règles pénales ont un lien étroit avec l'ordre public caractérisant un pays. Ces normes sont en effet "le corps de règles les plus protectrices des intérêts fondamentaux d'un Etat"<sup>99</sup>. Le pénaliste J.A. Roux a ainsi pu écrire que "**le droit pénal met aux prises deux principes opposés : le principe d'autorité, dont la société doit user pour protéger l'ordre public et le principe des droits de l'individu que menace la poursuite pénale**"<sup>100</sup>. **Il est ainsi assigné au droit pénal, et partant à la procédure pénale, d'atteindre le difficile compromis "entre les impératifs de la sécurité juridique de l'individu et ceux de la répression"**<sup>101</sup>. Le but majeur assigné au droit pénal, noyau dur du droit étatique, est de protéger l'ordre social établi. On ne peut, lorsque l'on analyse la police, faire abstraction de la tâche essentielle qui lui est dévolue à savoir l'application des règles pénales : le droit, et notamment le droit criminel, fonde l'action de la police, sans cela elle apparaîtrait comme une force brute. Ce droit permet également à l'Etat libéral de légitimer son rôle de maintien de l'ordre. L'évolution marquante à notre époque est que "le principe dont la société est dépositaire (à savoir l'autorité) est allé sans cesse en s'émiettant"<sup>102</sup>. L'institution policière, qui symbolise d'abord et avant tout l'autorité, ne peut ne pas prendre en considération les éléments d'une telle évolution, dont l'une des conséquences importante est une modification profonde de son cadre juridique d'action .

La convergence relative actuellement observée dans les principes de droit criminel entre les pays dits "de droit écrit" et "de *common law*", comme le souligne en particulier Mme Mireille Delmas-Marty<sup>103</sup>, conduit la police, auxiliaire du système pénal libéral, à fonder son action sur des sources de droit (français ou anglais) somme toute assez proches (la loi). L'importance actuelle prise par la législation anglaise (*statute law*) en matière pénale traduit certaines similitudes avec la situation française. Se fait ainsi jour, en Angleterre, une forme de conception plus légaliste<sup>104</sup> que jurisprudentielle du droit, du moins dans le domaine qui concerne notre étude<sup>105</sup>. Il faut désormais relativiser cette distinction considérée comme intangible et "rigide" qui jusque là existait entre le droit

<sup>99</sup> G. Vermelle, *Le nouveau droit pénal*, Dalloz, 1994, p. 10. V. égal. J. Pradel, *Droit pénal général*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Cujas, 1995, 910 p., G. Roujou de Boubée, B. Bouloc, J. Francillon, Y. Mayaud, *Code pénal commenté*, Dalloz, 1996.

<sup>100</sup> J.A. Roux, *Cours de droit criminel français, Tome 1, Droit pénal, Recueil Sirey, Paris, 1927, Préface*.

<sup>101</sup> J. Rivéro, *op. cit.*, 1997, p. 11.

<sup>102</sup> J.A. Roux, *op. cit.*

<sup>103</sup> M. Delmas-Marty (dir.), *Procès pénal et droits de l'homme- Vers une conscience européenne*, Coll. Les voies du droit, PUF, 1992, p. 291. V. récemment, du même auteur, "Vers un droit pénal européen commun", *Arch. pol. crim.*, n° 19, 1997, pp 9-23.

<sup>104</sup> J. Pradel, *op. cit.*, pp. 10-13.

français et anglais de la police<sup>106</sup>.

La construction juridique de l'Europe des polices<sup>107</sup>, qui semble avoir infléchi certains principes d'action de la police anglaise (déclenchement du procès pénal par l'autorité publique<sup>108</sup>, organisation régionale (*Regional Crime Squads*) ou nationale (*Home Office Crime Prevention Centre*) de certaines structures policières<sup>109</sup>, a ainsi facilité un rapprochement des droits respectifs<sup>110</sup>. Nous assistons également à un élargissement des normes de référence dans l'action policière, ce qui traduit implicitement un certain infléchissement du dogme de la souveraineté nationale comme seule source de droit, pour ce qui est de la France, ou parlementaire, comme en Angleterre<sup>111</sup>, souveraineté qui jusque là fondait, de manière quasi-exclusive, les pouvoirs de l'institution. Dans ce cadre juridique européen, la préoccupation majeure des droits de l'homme<sup>112</sup> ne fait que renforcer la tendance ici soulignée.

<sup>105</sup> En ce sens voir le *Criminal Justice (International Co-operation) Act 1990*, London : HMSO, 1990, 28 p. où ce texte de loi vise à permettre au Royaume-Uni de coopérer avec les autres pays, notamment européens, en matière d'enquêtes et de procédures criminelles, en particulier dans le domaine de la lutte contre la drogue.

<sup>106</sup> Ce phénomène n'est pas nouveau : en 1791, il est fait appel aux juristes anglais pour importer en France la procédure du jury, ou en 1860 pour la procédure du flagrant délit (cf. Loi du 20 mai 1863, V. D. 1863. L.110 pour connaître les motifs de ce projet de loi) ; plus récemment le législateur anglais s'est rendu en France, en 1990, pour envisager de modifier sa procédure pénale. V. J. Pradel, *op. cit.*, pp. 11-13.

<sup>107</sup> V. à ce sujet, Loi autorisant la ratification de la convention établie sur la base de l'article K3 du Traité sur l'Union européenne portant création d'un Office européen de police et la Loi autorisant la ratification du protocole établi sur la base de l'article K3 du Traité sur l'Union européenne concernant l'interprétation, à titre préjudiciel, par la Cour de justice des Communautés européennes, de la convention portant création d'un Office européen de police, JO du 28 novembre 1997.

<sup>108</sup> A.J. Bullier, "Le Crown Prosecution Service, émergence d'un parquet en Angleterre ?", *RSC*, 1988, p. 272.

<sup>109</sup> Signalons au passage que la loi de 1997 relative à la Police (Police Act 1997) a renforcé la centralisation de l'action policière en établissant trois nouveaux services de police, le National Criminal Intelligence Service Authority dont le rôle est de diffuser aux forces les informations nécessaires à leur action ; le National Crime Squad dont le rôle est la prévention de la criminalité qui nécessite l'intervention de plusieurs forces de police, et enfin le Police Information Technology Organisation pour la logistique et le développement technologique. V. *Public Law*, autumn 1997, pp 552-553.

<sup>110</sup> L'influence du droit européen sur l'ordre juridique interne de ces deux pays n'est pas à démontrer : V. A.J. Bullier, F.J. Pansier, "Le déroulement du procès pénal en France et en Angleterre face aux volontés de réforme", *Gaz. Pal.*, 19-20 janv. 1996, p. 14, où ces deux auteurs observent "une certaine uniformisation des pratiques policières et des procédures juridiques".

<sup>111</sup> Sur ce rapprochement des pouvoirs législatifs français et anglais saisi à travers leur moyen d'action, à savoir la loi, V. C. Hagueneau, "Le domaine de la loi en droit français et en droit anglais", *RFDC*, n° 22, 1995, pp 247-285.

<sup>112</sup> Résolution 690 (1979) du Conseil de l'Europe, relative à la Déclaration sur la police V. égal. J. Alderson, *Les droits de l'homme et la police*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1984.

## Section 3 : L'actualité de la question

Cette actualité tient à l'interrogation récurrente relative à la légitimité de la police lorsqu'elle intervient à l'égard d'une population spécifique. Celle-ci tend davantage à focaliser l'attention des pouvoirs publics sur des questions de sécurité que celles relatives par exemple à la protection juridique de ses membres. La sécurité publique, qui doit s'inscrire dans un régime de libertés publiques, exige en principe un traitement égalitaire dans l'application de la loi étatique. Ce principe est désormais à nuancer dans le contexte actuel d'une inégalité concrète devant la sécurité.

### Sous-section 1 : La légitimité de l'institution policière en question

---

“L'existence d'un certain sentiment national, écrit M. Thierry Michalon, n'est probablement pas, dans les sociétés occidentales (contrairement à ce que l'on avait estimé en un premier temps) le fondement premier de la légitimité de l'Etat et des normes qu'il émet. **Ce fondement est plutôt à rechercher dans l'aptitude des institutions à assurer à tous un traitement identique (...).** Et cette égalité de traitement est au coeur de notre contrat social, des valeurs républicaines”<sup>113</sup>. Ce fondement de la légitimité, qui puise sa source dans l'égalité de traitement, s'applique à l'institution d'autorité qu'est la police.

La puissance publique a la charge et la responsabilité de la sécurité publique. Ce schéma traditionnel subit cependant une évolution importante avec la reconnaissance légale d'une sécurité privée exercée par des polices privées<sup>114</sup> : dès lors, s'interroge M. Jacques Moreau, la sécurité privée peut-elle être considérée comme une affaire publique?<sup>115</sup> Nous constatons, pour notre part, que la légitimité de la police publique semble de nos jours mise à rude épreuve. Dans le cadre de notre étude, la légitimité de la police publique s'entend de l'acceptation de ses missions et de ses méthodes par un public spécifique, à savoir les minorités. La police n'est légitime que si les règles dont elle assure l'application sont respectées. Cette légitimité est aussi fonction de l'égalité de traitement dans l'action de la police.

La mission fondamentale assignée à la police, et partant sa **légitimité**, est, aux termes de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, **la garantie et la protection des droits et libertés** de tous les citoyens ou

<sup>113</sup> Th. Michalon, “A la recherche de la légitimité de l'Etat”, *RFDC*, n° 34, 1998, p. 291. Souligné par nous.

<sup>114</sup> Loi n° 83-629 du 12 juillet 1983 relative aux sociétés de gardiennages et de surveillance, et les décrets (tardifs !) d'application n° 86-1058 du 26 sept. 1986 et n° 86-1099 du 10 oct. 1986. V. pour plus de précision, C. Domenach, J. Gatti-Montain, *Commune et sécurité*, éd. Ouvrières, Paris, 1986, pp 57-58.

<sup>115</sup> J. Moreau, “La sécurité privée : une affaire publique ?”, *Les cahiers de la sécurité intérieure*, n°3, nov.1990-janv.1991, La Doc. Franç., pp 149-151.



membres de la collectivité, sans distinction aucune<sup>116</sup>. Cette tâche semble ici primordiale pour le maintien d'une société démocratique qui se fonde avant tout sur le principe d'égalité, principe qui trouve sa justification dans "la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme"<sup>117</sup>. Les textes ultérieurs, et les plus récents, transforment cette obligation de la force publique, posée ici par la déclaration, en une forme de cadre juridique que l'institution policière a la charge de respecter : la priorité ne paraît désormais plus procéder de la démarche initiée par le droit intermédiaire, à savoir le souci primordial de garantie et de protection du citoyen<sup>118</sup>.

Pour Jacques Donnedieu de Vabres, "la légitimité (de l'Etat) est la forme spirituelle de la domination, l'aspect moral de la contrainte"<sup>119</sup>. Dans le cadre d'un Etat qui se définit comme un Etat de droit, la notion de légitimité prend essentiellement une forme juridique, elle est alors éminemment d'ordre juridique. Mais l'Etat, qui est l'expression de la Nation, n'existe qu'une fois l'organisation d'un pouvoir de contrainte, reconnu ou consenti par ses membres<sup>120</sup>, est instituée dans le but de satisfaire certains besoins collectifs.

L'une des caractéristiques essentielles de l'Etat est la détention du monopole de la contrainte dans la société, comme le souligne par ailleurs Georges Burdeau, qui faisait observer que "de Marx à Weber ou à Kelsen, l'accord est complet pour voir dans l'Etat un phénomène de contrainte (...) l'Etat a le monopole de la contrainte"<sup>121</sup>. La police est en effet le bras séculier de l'Etat, "il n'est pas d'Etat viable, fait observer M. J. Rivéro, sans une police (en tant qu'institution) organisée et efficace"<sup>122</sup>. Il existe dès lors une liaison

<sup>116</sup> "L'union sociale, déclare Sièyes, n'a pas seulement pour objet la liberté d'un ou plusieurs individus, mais la liberté de tous", V.S. Rials, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Hachette Pluriel, 1988, p. 596.

<sup>117</sup> L'Art. 2 de la Déclaration de 1789 déclare "Le but de toute association politique est **la conservation des droits** naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression". La police se doit en principe de garantir ces droits de l'homme définis par cet article. Souligné par nous.

<sup>118</sup> De nos jours, il ne semble pas que la priorité de l'institution, c'est-à-dire son fondement et partant sa légitimité soit celle posée par l'Art. 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 précité : voir ainsi les missions prioritaires de la police fixées par la loi Pasqua du 21 janv. 1995 relative à la sécurité, en particulier "la lutte contre les violences urbaines, la petite délinquance,..."; pour une analyse globale, V. J.J. Gleizal, "La loi Pasqua du 21 janv. 1995 analysée dans le contexte de l'évolution des conceptions mondiales de la sécurité", *RSC*, (4), oct.déc.1995, pp 868-873.

<sup>119</sup> J. Donnedieu de Vabres, *l'Etat*, Coll. "Que sais-je ?", PUF, Paris, 1957, p. 9.

<sup>120</sup> Le consensus qui fonde la Nation est traduit dans un texte fondamental, la constitution ; V. A. Esmein, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, Sirey, 8<sup>e</sup> éd., 2 vol., 1927.

<sup>121</sup> G. Burdeau, *Traité de science politique*, TII, l'Etat, 1980, p. 317. V. égal. M. Halbecq, *L'Etat, son autorité et son pouvoir (1880-1962)*, LGDJ, Paris, 1965, p. 387 où l'auteur caractérise, après une analyse doctrinale détaillée, l'Etat par son pouvoir de contrainte et de domination.

<sup>122</sup> J. Rivéro, *Droits de l'individu et police*, Introduction au Colloque conjoint des Facultés de droit de l'Université de Poitiers et de l'Université de Montréal tenu à Poitiers en mai 1988, Ed. Litec, 1990, p. 1.

essentielle entre l'Etat et sa police. La police est la partie visible de ce pouvoir de contrainte exercé à l'égard des citoyens. Cette vision d'un lien intrinsèque entre l'Etat et sa police est historiquement datée : elle remonte à la réforme de 1941 qui crée une police d'Etat, ou "police nationale" placée, au niveau local, sous l'autorité du préfet.

La police d'Etat se doit alors de traiter avec égalité et impartialité tous les membres de la collectivité, sans considération de race, de sexe ou d'ethnie, car elle est appelée à intervenir dans un souci d'intérêt général : l'ordre social et, plus précisément, l'ordre public ne vise-t-il pas l'intérêt de la collectivité, de la société. En effet, l'intérêt général est "l'âme du droit public (...) la justification de sa technique autoritaire"<sup>123</sup>, et l'ordre public n'en est que sa traduction externe qui vient poser certaines limites au principe de liberté.

Qu'advient-il alors de cette notion si certains individus connaissent un traitement juridique différencié, différence de traitement qui se fonde sur des motifs définis comme étant illégaux voire illégitimes ? Cette interrogation prend tout son sens et ce avec une acuité particulière lorsqu'une section de la population est perçue de façon négative : les étrangers, les citoyens d'apparence non européenne ou minorités ethniques et / ou sexuelles.

### Sous-section 2 : Sécurité et protection juridique des minorités

---

A l'heure actuelle, l'accent mis sur l'ampleur de l'immigration<sup>124</sup>, qui est l'une des raisons principales de la coopération policière entre les Etats de l'Union Européenne en matière de Justice et Affaires intérieures<sup>125</sup>, révèle certes l'importance soulevée par les questions de **sécurité** souvent liées à ce phénomène, mais aussi celles, beaucoup moins mises en avant, et relatives à la **protection juridique** des migrants et, une fois établis sur le territoire national, des citoyens d'apparence non européenne<sup>126</sup>. C'est alors une réflexion, sur les incidences de la politique de sécurité intérieure sur les libertés individuelles qu'il s'agit ici de développer, et dont l'illustration majeure est la politique d'immigration menée à l'heure actuelle en France<sup>127</sup>. La police française a en ce domaine une conception de

<sup>123</sup> J. Rivéro, "Droit public et droit privé, conquête ou statu quo", *D.* 1947, chr. p. 18.

<sup>124</sup> L'Europe actuelle s'affirme comme un lieu où se construit une identité et une citoyenneté communautaire, ce qui conduit inéluctablement à évoquer le péril d'une "invasion migratoire" et à restreindre la libre circulation des personnes originaires de pays tiers d'origine non-européenne, évolution que traduit la formulation du concept indéterminé de "sécurité intérieure", notion de sécurité intérieure qui fonde par ailleurs les législations nationales récentes que nous examinerons par la suite. V. B. Néel, "L'Europe sans frontières intérieures- L'accord de Schengen", *AJDA*, 20 oct.1991, pp 659-679.

<sup>125</sup> A. Lo Monaco, "Les instruments juridiques de coopération dans les domaines de la Justice et des Affaires intérieures", *RSC* (1), janv.-mars 1995, p 11 et s. Ce titre VI du Traité de Maastricht "Justice et Affaires Intérieures", est remplacé par un titre VI relatif à la coopération policière et judiciaire en matière pénale du Traité d'Amsterdam signé le 2 octobre 1997 ; V. à ce sujet, le Traité d'Amsterdam signé le 2 octobre 1997 qui est venu réformer le Traité de Maastricht de 1992, H. Labayle, "Un espace de liberté, de sécurité et de justice", *RTD eur.*, 33 (4), octobre - décembre 1997, "Spécial Traité d'Amsterdam", pp 883-902.

<sup>126</sup> Cette inquiétude est notamment soulevée à l'égard des citoyens britanniques dits "de couleur", V. J. Benyon et alii, *op. cit.*, p. 305.

l'immigration qui s'inscrit plus globalement dans ce cadre de nouvel espace européen<sup>128</sup>.

La construction européenne a modifié les conceptions jusque là intangibles des notions d'Etat, et partant de la souveraineté étatique, de la citoyenneté qui n'exclut désormais plus une citoyenneté européenne ; le statut des étrangers tend à se constituer désormais à travers une démarche qui distingue les "communautaires" des "extra-communautaires". La citoyenneté européenne tend, observe Mme Danièle Lochak, à substituer un critère purement juridique, la distinction national / étranger, à une distinction plus ambiguë fondée sur l'origine : elle met au premier plan l'appartenance à l'Union européenne, c'est-à-dire une appartenance d'origine, comme fondement des droits<sup>129</sup>.

En pratique, les contrôles de la libre circulation des personnes dans l'espace Schengen et européen, mission essentielle de la police, tendent, par l'effet de cette évolution, à prendre pour cibles et / ou renforcer les moyens de normalisation des individus à l'égard desquels existent des éléments de suspicion ou susceptibles de porter atteinte à la sécurité intérieure : les critères d'efficacité policière semblent, sous l'effet de menaces ou risques fondés sur la nécessité de sécurité, se constituer, explicitement ou implicitement, sur des bases ethniques<sup>130</sup>. Ce qui soulève dans le cadre de notre étude la question cruciale des libertés publiques au regard des instruments juridiques induits par le concept de sécurité. Pour Jean Dabin, "les libertés publiques (...) trouvent juridiquement leur fondement dans le **bien public** qui en exige le respect et la protection"<sup>131</sup> : ce principe affirmé ici trouve-t-il quelque effet avec le recours à la notion de sécurité ?

La présence aujourd'hui définitive d'une population non communautaire, traitée

<sup>127</sup> En ce sens, V. J. Domenach, "les incidences de la politique de sécurité intérieure sur les libertés individuelles : l'exemple de la politique d'immigration de la France", *Politiques et Management Public*, Vol. 15, n° 3, septembre 1997, pp 123-139. L'auteur observe cependant que "face à la légitimité des actions liées aux objectifs de la sécurité intérieure, les exigences de la protection des libertés individuelles et de la définition de leurs garanties imposent des solutions adaptées" (p. 133).

<sup>128</sup> Le rapport de mai 1992 établi par la Commission du syndicat des commissaires et hauts fonctionnaires de la police nationale (SCHFPN) ayant pour thème "l'Immigration dans le nouvel espace européen", reproduit in *La Tribune du commissaire de police*, n° 58, juin 1993, p. 23 et s., est essentiel car il semble à l'origine des législations successives sur l'immigration mais aussi sur le droit d'asile depuis 1993. La loi Pasqua de 1993 et celles qui l'ont suivie, ainsi que les contrôles d'identité et de situation des étrangers trouvent leur origine dans ce document policier que le législateur n'a fait que reprendre dans ces grandes lignes en retenant les principales réformes préconisées pour limiter les flux migratoires d'origine non-européenne. Le but inavoué est là aussi de rendre difficile l'installation et la visibilité de certaines populations considérées à tort ou à raison comme "criminogènes".

<sup>129</sup> En ce sens V. D. Lochak, "La citoyenneté européenne : facteur d'union ou vecteur d'exclusion ?" in G. Koubi (dir.), *De la citoyenneté*, Préf. J. Robert, Litec, Paris, 1995, pp 51-58.

<sup>130</sup> A ce sujet, V. N. Guimezanes, "L'Union européenne face au défi de l'immigration" et H. Ruiz-Fabri, "L'attitude des Etats face à l'immigration : l'évolution de la législation française", in L.A. Sicilianos (ed.), *Nouvelles formes de discrimination*, ed. A. Pedone, Paris, 1995, respectivement pp 71-81 et pp 111-125.

<sup>131</sup> J. Dabin, *La philosophie de l'ordre juridique positif*, Sirey, Paris, 1929, p. 236, cité par S. Goyard-Fabre, R. Sève, *Les grandes questions de la philosophie du droit*, Coll. questions, PUF, 1986, p. 231. Souligné par nous.

souvent de manière “spécifique”<sup>132</sup>, est souvent évoquée par référence à l’origine non européenne de l’immigration récente, qu’elle soit, comme en France, d’origine africaine ou nord-africaine, ou, comme en Angleterre, issue du *New Commonwealth* (Pakistan, Inde, Bangladesh, Antilles...) <sup>133</sup>. On parle alors davantage d’une immigration de peuplement que d’immigration de travail qui jusque là justifiait voire légitimait la présence étrangère. Cet état de fait peut aisément trouver une explication. La présence dans certains territoires de cette population d’origine non-européenne est pour l’essentiel à mettre en rapport avec les lois successives sur l’immigration, voire dans certains cas sur la nationalité, qui ont été adoptées par les Etats nationaux. En ce domaine, on l’oublie trop souvent, et comme le souligne un juriste anglais <sup>134</sup>, les Etats jouissent d’une certaine marge d’appréciation. Il s’agit là de droits éminemment politiques au sens où la raison d’Etat et l’intérêt de l’Etat priment avant toute autre considération.

<sup>132</sup> La Circulaire du 13 décembre 1995 adressée aux préfets et relative à la délivrance des titres de séjour aux citoyens de l’Union européenne et aux ressortissants d’un Etat partie à l’accord sur l’espace économique européen, *BOMI*, 4ème trim. 1995, p. 53, justifie ce traitement de faveur par “le souci majeur (...) de permettre l’exercice d’un droit encadré certes mais qui ne fait toutefois l’objet que d’un contrôle limité, compte tenu de l’étendue des catégories de bénéficiaires, du faible risque de fraude et du caractère prééminent du droit communautaire”. La facilité de traitement des demandes des étrangers communautaires (qui peuvent dans certains cas s’effectuer par voie postale) permet, poursuit la circulaire, “d’améliorer votre action en matière d’éloignement”. En pratique, ces actions administratives ne concernent qu’un public bien spécifique où le critère ethnique est difficile à exclure. Cette circulaire semble faire suite au débat, *JO Déb. parlem., Ass. nat., Q/R, n°1*, du 1er janv. 1996, pp 70-71 où un député attire l’attention du ministre de l’Intérieur sur les “tracasseries administratives” auxquelles sont confrontés les ressortissants originaires de l’Union européenne.

<sup>133</sup> En Grande-Bretagne, les immigrés sont définis avant tout comme des gens d’une autre culture ou race. En 1949, le rapport de la Commission Royale sur la population (Royal Commission on population Report) déclarait : “L’immigration à grande échelle dans une société aussi institutionnalisée que la nôtre ne peut être bienvenue que dans la mesure où les immigrants sont de **bonne origine** et ne seront pas empêchés par leur religion ou *leur race* de s’intégrer et de se fondre dans la population d’accueil”. V. R. Miles & A. Phizacklea, *White Man’s Country - Racism in British Politics*, London and Sidney, Pluto Press, 1984, p. 24 et s, cité par D. Lapeyronnie, “La France et la Grande -Bretagne face à leurs minorités immigrées”, in *Les Temps Modernes*, n° 540-541, juil./ août 1991, pp. 18-19. Souligné par nous. En France, dès 1969, à une immigration de peuplement pratiquée jusque là à l’égard des Européens se substitue une immigration temporaire réservée aux non-Européens. Il s’agit de mettre en place une politique d’immigration sélective et spécifique. Ainsi selon un rapport officiel, “(...) Il faut considérer ( ) que les changements intervenus ces dernières années dans **l’origine** des migrants, les difficultés d’accueil et de logement, l’évolution de la situation de l’emploi en France conduisent à recourir à une politique nettement **sélective** de l’immigration, (...). Il paraît donc souhaitable de donner de plus en plus au flux **d’origine non européenne**, et principalement au courant **maghrébin**, un caractère d’immigration temporaire de travail ; (...) afin d’éviter, dans l’intérêt commun, l’apparition dans notre pays des problèmes ethniques posés par la présence d’îlots d’étrangers importants et dont certains sont difficilement assimilables”. Rapport présenté au nom du Conseil Economique et Social par M. C. Calvez et intitulé “Le problème des travailleurs étrangers”, Avis et rapports du CES, N°7, Séances des 25 et 26 février 1969, *J.O.R.F* du 27 mars 1969, p. 316 et p. 322. V. égal. l’adoption définitive du rapport ; souligné par nous. Les bases de toute politique ultérieure à l’égard des non-européens, dont l’objectif inavoué est de diminuer leur présence “visible” (population d’origine africaine, noire ou maghrébine) sont ici définies en des termes qui ont pour le moins le mérite de la clarté.

<sup>134</sup> P. Duffy, *La police et la convention européenne des droits de l’homme*, Conseil de l’Europe, Centre d’information sur les droits de l’homme, Strasbourg 5 déc. 1995, p. 4.

Ainsi, une différence de traitement fondée sur la race n'équivaut pas à une discrimination raciale. La Cour européenne des droits de l'homme relève en effet qu' "en limitant- comme elles le font- la liberté d'accès, les politiques d'immigration opéreraient d'ordinaire des distinctions **fondées sur la nationalité des gens et indirectement sur leur race, leur origine ethnique, voire leur couleur**. Sans doute un Etat ne saurait-il mener "une politique à caractère **purement** raciste", mais accorder un traitement de faveur à ses nationaux, ou aux personnes venant de pays avec lesquels il a les liens les plus étroits, ne constituerait pas pour autant de sa part une "discrimination raciale"<sup>135</sup>. La Cour avait précédemment jugé qu'une discrimination est établie dès lors que "**la distinction manque de justification objective raisonnable**"<sup>136</sup>.

Ce qu'il nous faut souligner ici c'est qu'un tel traitement de faveur voire une telle "politique jurisprudentielle" conduit inéluctablement, à plus long terme, à la constitution d'îlots de populations hétérogènes, notamment en France et en Angleterre. Cette présence de populations est établie, seul semble faire ici défaut la reconnaissance institutionnelle ou non d'une telle réalité.

En Angleterre, cette réalité est inscrite au niveau institutionnel, notamment ici au sein de la police anglaise. En France l'appréhension de ce phénomène est beaucoup plus subtil : si, *a priori*, ce sont les services publics à caractère social qui semblent les premiers à investir ce domaine général dit de l'immigration, en fait la police est l'institution publique qui focalise à l'heure actuelle une attention toute particulière à l'égard de cette population. La notion de sécurité n'est pas étrangère au lien fréquent entre la police et les catégories de population d'apparence ou d'origine non-européenne.

Ce constat semble provenir d'un traitement spécifique de citoyens qui demeurent, malgré leur présence en France depuis deux voire trois générations, encore définis et rattachés au vocable de l'immigration. La distinction policière souvent retenue est l'opposition français / immigré, ce dernier vocable peut autant recouvrir les jeunes "Beurs", les "Harkis" voire parfois les ressortissants des DOM-TOM. Ce traitement n'est pas neutre puisqu'il sous-tend l'idée que ces citoyens ont l'attribut de leur origine sur leur apparence physique. Le droit est ici confronté à un dilemme celui d'imprégner la pratique policière par les principes des droits de l'homme, inscrits dans des textes internationaux ratifiés et par conséquent intégrés au système juridique français. La police française est sommée de prendre en considération cette éventuelle contradiction. Le défi qu'elle doit relever, entre les principes républicains qu'elle défend et les droits de l'homme qui doivent guider son action quotidienne à l'égard de cette catégorie d'individus, va infléchir l'exercice de la police vers une ouverture voire une reconnaissance implicite de la question minoritaire.

L'institution policière paraît à l'heure actuelle confrontée à une difficulté de "policer" ces territoires particuliers, et donc indirectement les individus qui y résident. Nous pouvons l'observer dans le champ de compétence de la police. La police est appelée à intervenir sur des territoires où se concentre une forte population d'origine

<sup>135</sup> *Affaire Abdulaziz, Cabales et Balkandali*, Série A n° 94, (1985) 7 EHRR 471, § 84 de l'arrêt. Souligné par nous.

<sup>136</sup> *Affaire linguistique belge*, Série A n° 6, 1 EHRR 252, § 10 de l'arrêt ; Pour cette affaire, se reporter à V. Berger, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 2° éd., Sirey, 1989, pp 15-16.

non-européenne. Ces territoires sont appréhendés en recourant aux termes de “violences urbaines” ou de troubles à l’ordre public comme le laissent apparaître des événements assez récents.

Les troubles survenus dans les années 1980, en Angleterre et en France, dans certaines zones urbaines dites “sensibles”, ont mis au devant de la scène le problème des relations entre la police et les groupes ethniques minoritaires<sup>137</sup> : la gestion policière des relations communautaires n’est désormais plus simplement définie dans un cadre dit de “relations publiques” ou comme de simples lieux de rencontre et d’information, mais deviennent une *partie intégrante et importante du travail policier*, et partant un souci majeur pour l’institution policière.

Ces tendances “communautaires” pourraient en effet conduire à un risque de désordre social grandissant : pour tenter de contrer ce phénomène, la police française, par exemple, doit désormais agir dans un cadre juridique dans lequel la question des minorités, si elle n’apparaît pas de manière aussi explicite qu’au sein de la police anglaise, n’en est pas moins souvent sous-jacente, la preuve est attestée par un redéploiement significatif des agents publics en général et des fonctionnaires de police en particulier dans le cadre actuel de la politique de la ville. Cet effort en faveur des quartiers à risques<sup>138</sup>, se traduit par l’émergence du problème dit des banlieues, problème qui est le plus souvent saisi à travers l’ethnie ou la culture de ses habitants<sup>139</sup>. Cette évolution importante semble se traduire par la création, au niveau central de certains services de police, notamment d’un service dit “observatoire des minorités”<sup>140</sup>.

Cette question est également abordée par des démarches de normalisation de certains territoires et donc indirectement des comportements des populations qui y

---

<sup>137</sup> *The Scarman Report*, The Brixton Disorders 10-12 April 1981, Report of an Inquiry by the Right Honourable the Lord Scarman, OBE, Penguin Books, 1981, 253 p. Il est à remarquer qu’en France, cette question ne semble pas faire l’objet d’attention particulière des pouvoirs publics, si l’on en juge par l’absence de rapports d’enquête ou d’information suite à certaines tensions urbaines survenues vers les années 80 dans certaines zones périphériques des grandes villes.

<sup>138</sup> Ainsi, l’ilotage est destiné avant tout aux “banlieues”. Des unités spéciales, ciblées sur les quartiers “sensibles”, ont également été mis en place : section “Violences urbaines” (identifier les bandes) à la Préfecture de police de Paris ; au service central des R.G la section “Villes et banlieues”, ou encore à la Direction Générale de la Police Nationale la cellule d’évaluation du renseignement sur les phénomènes de bandes, en partenariat avec tous les services de police. V. Circulaire du 31 oct.1995 relative au renforcement de l’action de la police nationale dans la lutte contre les violences urbaines, *BOMI*, 4ème trim.1995, pp 71-74.

<sup>139</sup> La conséquence majeure est que “la mise en place d’une formation (des policiers) aux dimensions psychologiques, sociales, **ethniques**, du problème dit des “banlieues” s’est révélée nécessaire, compte tenu des difficultés de communication qui peuvent exister en raison de différences culturelles”, affirme un auteur policier en charge de ces questions. V.L. Bui Trong, “Insécurité dans les banlieues et action policière”, *Rev. d’ét. et d’info. de la gend.*, n°172, 1994, pp. 25-29. Souligné par nous.

<sup>140</sup> M.J.J. Pascal, préfet directeur central des R.G, dans son article intitulé “Les renseignements généraux : une double vocation, généraliste et spécialisée, au service de la sécurité intérieure”, in *Administration*, n°154, janv.-mars 1992, p. 72, note le passage d’une surveillance des “communautés étrangères” supposées passagères à une analyse fine des “groupes et minorités” établies sur le territoire.

résident, à travers des plans locaux, ou encore départementaux, de sécurité, dont on précisera par la suite la portée. La sécurité publique, définie souvent comme une fonction régaliennne par excellence, s'inscrit désormais dans une politique de la ville dont l'acteur central est l'Etat<sup>141</sup>, et son principal représentant la police de sécurité ou dite encore "police de proximité" selon les termes d'une circulaire ministérielle<sup>142</sup>.

L'idée d'une police poursuivant le seul intérêt général, dont l'ordre public, n'est, selon M. Didier Linotte, qu'un élément<sup>143</sup>, risque, dans le contexte social actuel, de s'effacer derrière celle qui, au contraire, ferait apparaître l'institution comme juge et partie prenante d'un conflit, qui imposerait sa vision de l'ordre public à un groupe social aux dépens d'un autre. Cette évolution risque de s'opposer au principe posé par l'article 12 de la Déclaration de 1789 précité. "La force publique, écrit fort justement Mme Arlette Heymann-Doat, n'est pas instituée pour l'utilité particulière de quelques uns, c'est l'ensemble des citoyens qui est garant des droits de chacun. Ni la force, ni le pouvoir, **ni la garantie des droits** ne peuvent être attribuées à une "portion du peuple"<sup>144</sup>. Le groupe social qui subit de manière disproportionnée l'action policière est celui qui est le plus souvent en désaccord avec la légitimité de son action.

Ainsi, par delà le risque d'une police dont certains membres s'identifieraient à une idéologie non respectueuse des principes d'un Etat de droit démocratique<sup>145</sup>, la **légitimité** de la police demeure une question centrale, en particulier dans sa relation fréquente avec les minorités, relation qui suscite une interrogation en des termes particuliers lorsqu'il s'agit d'une telle institution publique d'autorité.

La réponse apportée à ce déclin supposé de la légitimité policière semble se trouver dans une modification de la logique normative, c'est-à-dire dans le souci actuel d'adapter l'application de la loi, au sens général, à un domaine particulier de l'intervention étatique, à savoir ici la sécurité urbaine.

### Sous section 3 : Sécurité et égalité de traitement

<sup>141</sup> M.P. de Liège, "Politique de la ville et violence urbaine", *Rev. pénit. et de dr. pén.*, n° 2, 1994, p 110 et s. Pour la Grande-Bretagne, V. M. Winckler, "La violence urbaine en Grande-Bretagne", *Ibid.*, p. 123 et s. et P. Le Galès, M. Parkinson, "L'inner city policy" en Grande-Bretagne", *RFAP*, n° 71, juil./sept. 1994, pp 483-498.

<sup>142</sup> La départementalisation de la police nationale, abandonnée depuis, se fonde, sur un souci d'une "police de proximité" efficace et mieux reconnue parce qu'elle répond à la demande de sécurité des citoyens", V. Circulaire du 30 déc.1991 relative à la création de directions départementales de la police nationale, *BOMI*, 1er trim.1992, p. 137.

<sup>143</sup> D. Linotte, *Recherches sur la notion d'intérêt général en droit administratif français*, Thèse droit, Bordeaux, 1975, dactyl., 456 p., où l'auteur, abordant la notion d'ordre public, montre que celle-ci n'est qu'un élément d'une notion beaucoup plus vaste à savoir celle d'intérêt général.

<sup>144</sup> A. Heymann-Doat, *Libertés publiques et droits de l'homme*, Coll. Systèmes, LGDJ, Paris, 1992, p. 18.

<sup>145</sup> Il est ici fait référence à la politisation inquiétante de certains syndicats de police en tenue français proches d'une idéologie non respectueuse des principes républicains . V. *Le Monde* des 10-11 et 17-18 décembre 1995, respect. p. 12 et 10.

Le contexte social européen particulier souligné précédemment s'impose, malgré elles, aux polices des Etats membres, et notamment, aux polices anglaise et française. Nous pouvons dès lors nous interroger sur le rôle et l'attitude, reflétés ici dans notre étude par leur droit respectif, qu'elles doivent adopter face à un public "désavantagé" sous certains rapports (au plan socio-économique...) ou stigmatisé comme tel (au plan culturel, ethnique...), public qui est souvent conduit à "alimenter" le système pénal.

Les limites d'une logique normative uniforme en matière de sécurité publique apparaissent, notamment depuis les lois de 1981 dites "lois de décentralisation". Ces lois, bien qu'elles n'incluent pas formellement dans leur champ de compétence la sécurité publique, n'en ont pas moins multiplié les intervenants institutionnels (Etat, collectivités locales, associations...) qui participent, avec les forces de police nationales, au maintien d'une sécurité urbaine locale : d'où le plus souvent un éclatement des "discours institutionnels", phénomène qui se trouve renforcé par l'impossibilité d'établir un "quartier de référence" pour mener à bien ces actions de lutte contre l'insécurité urbaine<sup>146</sup>. Pour remédier quelque peu à cette situation, une "charte de la déconcentration"<sup>147</sup> vient (ré)affirmer la présence d'un Etat local, représenté ici par l'autorité préfectorale devenue, depuis la loi de 1992 relative à l'administration territoriale de la République<sup>148</sup>, le pivot de la déconcentration. Le préfet joue un rôle fédérateur où il tente de réaliser un "minimum d'unité" au sein d'une diversité des territoires, c'est-à-dire une certaine égalité de traitement des citoyens en matière de sécurité.

C'est ainsi que l'article 6 de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité, renforce les attributions du préfet. Dans le domaine de la sécurité, le maire n'est plus qu'un associé ; il n'a plus qu'un rôle de "participation" aux programmes de prévention de la délinquance (Art.7). Le maître mot devient le "partenariat", concept forgé pour l'essentiel au niveau des politiques locales, en particulier ici dans le champ de la sécurité. De notion fonctionnelle qui permet de systématiser les multiples aspects de la collaboration des collectivités publiques entre elles, le partenariat tend à devenir une notion juridique de par son utilité reconnue<sup>149</sup>. "La finalité de l'action publique repose moins sur le respect de la décentralisation et des principes fondateurs que sur la satisfaction croissante des besoins de la population"<sup>150</sup>. En matière de sécurité, l'Etat tente de répondre au mieux, via

---

<sup>146</sup> V. Circulaire précitée au *BOMI*, 1991, p. 291.

<sup>147</sup> Décret n°92-604 du 1er juillet 1992 portant charte de la déconcentration, *JO* du 4 juill.1992, p. 8898. Pour un point de vue, F. Chauvin, "Le point sur la charte de la déconcentration", *RFDA*, n°63, 1992 ; V. égal. P. Bernard, "Un Etat déconcentré dans une nation décentralisée", et J.P. Costa, "Redéfinition des structures et des fonctions étatiques", *AJDA*, n° Spécial, avril 1992, respect. pp 39-44 et pp 45-49.

<sup>148</sup> Loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, *JO* du 8 février 1992, p. 2064.

<sup>149</sup> V. Hémerly, "Le partenariat, une notion juridique en formation ?", *RFDA* 14 (2), mars-avril 1998, pp 347-357. L'auteur analyse le partenariat comme "un type de relation dans laquelle les acteurs s'obligent à discuter, programmer et afficher certains de leurs objectifs. Cependant, la relation équilibrée entre les partenaires ne peut évoluer que si les règles du jeu et, en particulier la gestion des règles de compétence, sont améliorées" ( p. 355 ).



l'autorité préfectorale, aux attentes de la population, et doit par conséquent promouvoir un tant soit peu une égalité devant la sécurité sur tout le territoire. A une demande de sécurité, l'Etat doit répondre par une offre de sécurité.

En ce sens, un rapport officiel assez récent consacré à l'Etat en France, dans sa partie intitulée "Assurer la sécurité", souligne que **"dans un contexte de petite délinquance croissante, de règles trop nombreuses et de moindre acceptation de la contrainte et de l'autorité, la police ne peut plus prétendre appliquer la norme partout et de la même manière"**, et de poursuivre, **"les inégalités dans l'application du droit et l'affectation des moyens qui peuvent en résulter ne doivent avoir qu'un seul but : rétablir l'égalité pour tous dans la sécurité et l'application de la loi"**<sup>151</sup>. Il est ainsi officiellement reconnu les limites d'une police d'Etat par trop éloignée des préoccupations quotidiennes des citoyens : cette nécessité d'une "reconquête du territoire local" par la police nous semble une évolution majeure de l'institution.

Cette évolution semble mettre en évidence la relativité de la notion de "police républicaine" au sens où l'institution publique de souveraineté applique la loi étatique de manière uniforme et égalitaire sur tout le territoire national : le maintien d'un tel modèle de police exige désormais la recherche d'une égalité de traitement à travers une application non uniforme de la loi étatique. En témoignent les différents "plans locaux de sécurité", devenus les "plans départementaux de sécurité"<sup>152</sup>, puis plus récemment les contrats locaux de sécurité, qui constituent à l'heure actuelle, selon les termes d'une circulaire interministérielle, "l'outil principal d'une politique de sécurité privilégiant l'éducation à la citoyenneté comme axe de la prévention, la proximité comme objectif de redéploiement de la police et de la gendarmerie et l'efficacité par un renforcement de l'action conjointe de l'ensemble des services de l'Etat"<sup>153</sup>.

L'évolution soulignée ici est inscrite dans l'article 8 de la loi de 1995 relative à la sécurité précitée : l'institutionnalisation d'une police d'Etat ne se fonde désormais plus sur le seuil démographique fatidique des dix mille habitants prévu par la loi de 1941, mais sur une analyse de la situation des communes au regard de la sécurité (Art. L 132-6 modifié

<sup>150</sup> *Ibid.*, p. 357.

<sup>151</sup> Rapport au Premier ministre, *L'Etat en France - servir une nation ouverte sur le monde*, Mission sur les responsabilités et l'organisation de l'Etat présidée par J. Picq, Coll. rapports officiels, La Doc. Franç., Paris, 1995, pp 47-48. Souligné par nous. V. égal. A. Ménéménis, "Quelques remarques sur le rapport Picq", *Rev. adm.*, n° 283 et 284, 1995, respect. pp 13-17 et 131-135.

<sup>152</sup> V. Circulaire du 9 septembre 1993 relative à la mise en place de plans départementaux de sécurité, *BOMI*, 3ème trim. 1993, p. 185, qui précise que "Le plan départemental n'est pas un document contractuel négocié entre partenaires. C'est un acte public fixant des responsabilités dans son exécution et des objectifs raisonnables, donc possibles à atteindre". Cette circulaire interministérielle vise à "rétablir" la sécurité des personnes et des biens en se fixant les quatre priorités nationales suivantes : la lutte contre les violences urbaines, contre la drogue, contre la petite et moyenne délinquance et enfin la lutte contre l'immigration irrégulière et le travail clandestin.

<sup>153</sup> Circulaire interministérielle du 28 octobre 1997 relative à la mise en oeuvre des contrats locaux de sécurité, *JO* du 30 octobre 1997, p. 15757. Le rôle essentiel dans l'élaboration de ces contrats revient conjointement au préfet et au Procureur de la République.

du Code des Communes). Ce besoin de sécurité des communes s'apprécie au moyen de critères, notamment les caractéristiques de la délinquance, de la population permanente et saisonnière, c'est-à-dire finalement par l'établissement d'une carte de la criminalité.

Ce besoin de sécurité, qui n'est autre que l'état de la criminalité constatée, est un critère qui peut être retenu pour instituer une police d'Etat<sup>154</sup>. La police française serait-elle une institution publique qui, plus au fait de la réalité sociale, admet la nécessité d'adapter les normes étatiques à une population spécifique, désignée ici implicitement par le niveau de criminalité constatée ou son lieu d'implantation géographique (quartiers dits "difficiles", banlieues...) ? Nous voyons dès lors le rapprochement établi avec la situation britannique, où la police a su maintenir, malgré une certaine tendance à la centralisation observable à l'heure actuelle, un rapport étroit avec la population locale.

Le souci en tout cas semble celui de "servir les citoyens", quitte à recourir à une démarche de type anglo-saxonne de "discrimination positive" ou dite encore "à rebours" (*affirmative action*)<sup>155</sup> dans le but de (ré)établir une égalité devant la sécurité, qui est, selon les termes même du législateur, "un droit fondamental et l'une des conditions des libertés individuelles et collectives"<sup>156</sup>. C'est toute cette philosophie que semble contenir l'actuelle conception d'une "police de proximité" qui paraît, à l'analyse, une adaptation, au contexte juridique français, de la police communautaire à l'anglaise (*Community policing*).

Ce droit à la sécurité nous semble toutefois difficile à concilier avec un principe de valeur constitutionnelle réaffirmé récemment par le Conseil constitutionnel, à savoir l'égalité protection des libertés des citoyens au sein de la République.

La Haute juridiction a posé le principe du respect absolu d'un même régime des libertés publiques sur tout le territoire national, en y incluant notamment les territoires à statut particulier<sup>157</sup>. Commentant cette décision rendue à propos du statut de la Polynésie française, M. Dominique Turpin, observe que si le juge constitutionnel "s'accommode d'une autonomie statutaire maximale, (il) se montre fort jacobin lorsqu'il s'agit de protéger les libertés républicaines des citoyens"<sup>158</sup>. Ce principe général dégagé par le juge peut trouver application en ce qui concerne la police, institution d'autorité susceptible de limiter voire de porter atteinte à certaines libertés publiques.

<sup>154</sup> Pour l'application de ce nouveau régime de la police d'Etat défini par la loi de 1995, V. Décret n° 96-827 du 19 septembre 1996, JO du 21 septembre 1996, p. 14039 .

<sup>155</sup> A ce sujet, V. B. Renaud, "Les discriminations positives- Plus ou moins d'égalité ?", *Rev. trim. dr. h.*, 1er juillet 1997, p. 425.

<sup>156</sup> Loi relative à la sécurité du 21 janv. 1995, JO 23 janv.1995, p. 1249.

<sup>157</sup> Décision n° 96-373 et 96-374 DC Statut de la Polynésie Française du 9 avril 1996, *AJDA*, n° 5, 1996, pp 373-375. Le juge constitutionnel a également posé le principe d'une égalité entre Français et étrangers en matière de libertés publiques, sauf en matière de droit politique (droit de vote) et de la liberté d'entrée et de séjourner en France, V. égal. Décision du 22 janv. 1990 (Droits de étrangers), *RFDA* 1990. p. 406.

<sup>158</sup> D. Turpin, *Memento de la Jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Coll. Les fondamentaux, Hachette-Supérieur, Paris, 1997, p. 137.

La police se doit à la fois d'appliquer la loi, certes adaptée à un territoire spécifique au regard du besoin de sécurité locale, mais tout en lui imposant, dans l'exercice de ses pouvoirs juridiques, le respect absolu de ce principe ainsi défini par le juge constitutionnel. Le principe de la liberté individuelle semble à cet égard rendre compte de ce délicat équilibre recherché par l'institution policière, et ce notamment lorsque son action quotidienne sur la voie publique est au prise avec un public spécifique. Il nous semble que la résolution de cette contradiction majeure trouve un élément de réponse dans la tolérance institutionnelle laissée à certaines actions policières particulières dirigées à l'égard d'une population spécifique.

Si le système juridique républicain égalitariste évacue par principe une telle démarche, la pratique policière quotidienne dans les territoires de relégation paraît au contraire montrer une évolution vers une adaptation de la loi ou un traitement spécifique de certaines populations. Autrement dit, la problématique des "minorités" au sein de l'institution policière est en France laissée à la discrétion de certains agents de l'Etat qui exercent leurs fonctions dans ces territoires pour ne pas ainsi voir traiter ni soulever une telle question de manière explicite dans le cadre général du système policier républicain. Ces fonctions jugées difficiles dans les quartiers dits sensibles ont d'ailleurs fait l'objet d'un régime juridique particulier<sup>159</sup>.

La politique de la ville<sup>160</sup>, qui s'est construite sur la notion de territoire<sup>161</sup>, n'admet pas par principe la spécificité de certaines fonctions publiques dans certains quartiers à population particulière. Ce serait reconnaître officiellement, ce qu'affirment les agents de

<sup>159</sup> A ce sujet V. plus généralement Circulaire interministérielle du 10 décembre 1996 relative à la priorité de mutation et avantage spécifique d'ancienneté accordés à certains agents de l'Etat affectés dans les quartiers urbains particulièrement difficiles, *JO* du 4 février 1997, p. 1891 ; plus récemment concernant les fonctionnaires actifs de la police nationale V. Décret n°97-1022 du 6 novembre 1997 relatif à l'attribution de l'indemnité de sujétions spéciales de police allouée aux fonctionnaires actifs de la police nationale et Décret n°97-1023 du 6 novembre 1997 relatif à l'attribution de l'indemnité pour exercice sur poste difficile allouée à certains fonctionnaires actifs de la police nationale et les arrêtés du 6 novembre 1997 correspondant qui viennent fixer le montant de ces indemnités, *JO* du 8 novembre 1997, pp. 16260 -16265.

<sup>160</sup> La politique de la ville est définie par un auteur, V. Hémerly, *art. cit.*, p. 354, comme "un exemple d'administration concertée qui s'appuie sur une demande partenariale, interministérielle et intercollectivités. Il s'agit autour d'un creuset urbain de mobiliser tous les acteurs publics, privés, collectifs associatifs ; qui détiennent chacun séparément l'un des éléments".

<sup>161</sup> J. Caillousse, "Politique de la ville et territoires, la ville sans droit", *Pouvoirs locaux*, n° 25, juin 1995, pp 110-118. V. égal. du même auteur, "La ville, le droit et la redistribution des territoires administratifs", *Politiques et management public*, 1995, n° 3, pp 83-119. Plus généralement "le droit à la ville" est posé par la loi n° 91-682 d'orientation pour la ville du 31 juillet 1991 dite "loi LOV". Son article premier dispose en effet qu' "afin de mettre en oeuvre le droit à la ville, les communes, les autres collectivités territoriales et leurs groupements, l'Etat et leurs établissements publics assurent à tous les habitants des villes des conditions de vie et d'habitat favorisant la cohésion sociale de nature à éviter ou à faire disparaître les phénomènes de ségrégation. (...) A ces fins, l'Etat et les autres collectivités publiques doivent, en fonction de leurs compétences, prendre toutes mesures tendant à diversifier dans chaque agglomération, commune ou quartier les types de logement, d'équipements et de services nécessaires : (...) - à la sécurité des biens et des personnes". Soulignons enfin, pour davantage affirmer la nécessité de se référer à la notion de territoire, qu'aux termes de l'article 2 de la loi LOV, "la politique de la ville est un élément de la politique d'aménagement du territoire", V. pour ce "droit à la ville", V. J. Robert, H. Oberdorff, *op. cit.*, pp 500-501.

police de terrain, à savoir la spécificité culturelle ou ethnique des résidents de ces lieux de relégation urbaine, situation particulière à laquelle doivent répondre des agents de l'Etat spécialisés. Cette réalité vécue par les agents de police tend cependant à infléchir certaines de leurs pratiques et partant assouplit une telle position de principe. L'institution policière, institution du réel avant tout, ne peut ne pas connaître une certaine ouverture à une telle question et demeurer insensible à une évolution qui nous semble important d'en expliciter ici les raisons.

Il semble en effet établi que l'ordre social, mesuré par le taux de criminalité, est une condition de l'exercice des droits de l'homme. C'est pourquoi, pour renforcer l'efficacité de la police dans cette lutte contre la délinquance urbaine, on tend à accroître ses pouvoirs juridiques, qui en principe s'exercent à l'encontre de tout individu sans distinction aucune.

Néanmoins, la difficulté majeure survient lorsque, comme l'écrit un auteur, une partie de la population "se trouve provisoirement placée sous le joug d'une police et d'une justice pénale répressives, ou encore quand le maintien de l'ordre est entaché d'illégalité et de violations des droits de l'homme"<sup>162</sup>. A cet égard, on ne peut véritablement prétendre qu'il y ait un ordre social. Si l'ordre social nécessite une police efficace, l'atteinte aux droits de l'homme voire essentiellement ici l'abus de pouvoir ne peut qu'engendrer un désordre social, c'est-à-dire un déni complet de l'application de la loi au sens général du terme. De plus, l'ordre social appelle certes l'intervention d'une police efficace, placée le plus souvent sous l'autorité d'un exécutif responsable de maintien de l'ordre public. Le maintien de cet ordre implique ainsi pour le pouvoir exécutif d'établir un certain ordre de justice sociale. Cette prérogative place dès lors au premier plan la nécessité d'un gouvernement éclairé dans le domaine de la justice sociale.

Ainsi, et plus généralement, la protection ou non des droits de l'homme a partie liée avec le renforcement ou non d'une police républicaine. Faire respecter les valeurs des droits de l'homme, c'est affirmer les valeurs républicaines ; au contraire bafouer ces droits c'est affaiblir les bases sur lesquelles la République, et partant sa police, s'est constituée et se maintient. La police agit par la nation et pour la nation. Toutefois, au contraire de l'armée, l'existence de la police n'est pas garantie par un statut constitutionnel. Elle ne doit son existence que dans le maintien de la cohésion de la société civile, mesurée par la notion d'ordre public, qu'elle doit protéger contre les atteintes qui lui sont portées, mais la police doit aussi à cette société civile sa légitimité et sa raison d'être. A l'heure actuelle, le respect des droits de l'homme par la police permet à la fois d'assurer la protection du corps social et de fonder la légitimité de l'institution d'autorité. Nous comprenons dès lors la nécessité pour une police républicaine d'entretenir et de maintenir une relation étroite et fondamentale avec le respect des droits de l'homme.

Les tensions urbaines actuelles sont vives car l'injustice sociale semble pour le moins criante. Dans un tel contexte, l'exercice parfois illégal de la police, c'est-à-dire l'atteinte à certains droits de l'individu, ne tend pas à apaiser les troubles sociaux : la délinquance urbaine n'est-elle pas au fond l'expression de l'injustice sociale, et partant de la recherche d'autres rapports sociaux, c'est-à-dire d'un droit plus juste et démocratique, autrement dit

---

<sup>162</sup> R. Crawshaw, *Les droits de l'homme, la prééminence du droit et l'exercice de la police*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 5 déc. 1995, Centre d'information sur les droits de l'homme, pp 4-5.

d'un réel Etat de droit républicain<sup>163</sup>. Dans le cadre de l'action policière à l'égard de la population de ces territoires de relégation urbaine, le principe de la dignité de la personne et le principe de non-discrimination semblent essentiels à la protection des droits de l'homme. La protection des droits de la personne est rendue ici nécessaire par les tensions vives qui existent, de manière intrinsèque, entre la police et les droits de l'homme : il est difficile de rendre compatible l'exigence du maintien de l'ordre et le respect de ces droits. L'éternelle tension entre l'ordre et la liberté demeure.

Dans un Etat de droit, la solution semble avoir été recherchée dans la loi qui protège, et dans l'institution d'une police qui doit non seulement faire respecter la loi mais aussi respecter elle-même la loi. La police ne doit pas en d'autres termes violer la loi lorsqu'elle impose le respect de la loi, au risque, non de réduire mais au contraire d'ajouter à la délinquance<sup>164</sup>. Ce risque existe, nous le percevons notamment dans le souci actuel d'instituer une police à la conduite déontologique irréprochable. La déontologie vient dès lors (ré)affirmer la morale d'un Etat de droit. La déontologie policière semble l'expression d'un écart possible et donc la nécessité de réduire cet écart, entre les principes des droits de l'homme affichés et l'exercice pratique de la police. C'est un code de bonne conduite<sup>165</sup> à l'usage des agents de police, mais aussi à l'égard de certains individus dont la protection doit davantage être assurée de par la perception souvent négative qu'a la police de certaines catégories sociales.

La question de fond qui demeure toutefois peut être formulée en ces termes : comment saisir, au plan juridique, l'appréhension du phénomène minoritaire par l'institution policière ? Une telle interrogation ne peut *a priori* être exclue, car le droit en général, et le droit de la police en particulier, n'a-t-il pas pour fonction première d'épouser au mieux la réalité en régulant ainsi les rapports et faits sociaux ?

La volonté affichée à l'heure actuelle par les pouvoirs publics d'inscrire toute politique de sécurité urbaine dans la politique de la ville nous incite à reprendre et à développer cette problématique sous l'angle du dispositif normatif qui en est la traduction majeure. Ce dispositif normatif ne fait que consacrer juridiquement des politiques publiques de sécurité urbaine initiées dès les années 1980. Plus généralement, M. Pierre Lascoumes souligne qu' "il est rare, voire exceptionnel, qu'une nouvelle orientation ou un changement dans l'action publique ne s'accompagne pas d'une production normative spécifique. Ceci est inhérent à tout Etat de droit"<sup>166</sup>.

<sup>163</sup> Pour une telle analyse, V. J.J. Gleizal, " Sécurité et police, *Procès*, n° 5, 1980, p.23 et s.

<sup>164</sup> R. Crawshaw, *op. cit.*, p. 3.

<sup>165</sup> Il est assez remarquable de noter qu'un auteur, M. J. Moret-Bailly, *Essai sur les déontologies en droit positif*, Thèse Droit, Université Jean-Monnet de Saint-Etienne, 1996, p. 364, conclut à l'idée que le code de déontologie de la Police nationale est davantage un Code de bonne conduite ou d'exercice professionnel qu'un véritable catalogue d'infractions disciplinaires, cette idée de simple code de bonne conduite est également retenue en ce qui concerne les professions libérales et du secteur de la santé, professions qui sont l'objet principal du champ d'études et de recherche de l'auteur

<sup>166</sup> P. Lascoumes, "Normes juridiques et mise en oeuvre des politiques publiques", *L'Année sociologique*, n° 40, 1990, p. 43.

Les années 1980 marquent en effet la naissance d'incidents sérieux entre la police et des catégories de population présentes sur les territoires de relégation urbaine, survenus avec une certaine concomitance en France et en Grande-Bretagne. La définition et la mise en oeuvre de la politique publique de sécurité urbaine vont se traduire par une production normative spécifique à ces territoires, et donc à l'égard des populations qui ont un lien étroit avec ces territoires. Cette orientation de l'action publique apparaît nettement depuis l'impulsion donnée par la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité. Dans ce cadre, la sécurité publique a partie liée avec la politique de la ville.

Dans son analyse de la politique de la ville menée à l'heure actuelle en France, un auteur écrit que "le droit est utilisé comme instrument de formulation des objectifs, et il s'enrichit aussi bien dans son volume que dans son objet. Ce passage de la politique au droit élargit la perspective, et invite à la production d'un discours juridique. Aux analyses en termes de politiques publiques, avec l'étude de la mise sur agenda, des acteurs et de l'évaluation des résultats, vient s'ajouter un regard sur le droit, qui s'attache au contenu des énoncés normatifs, à l'élaboration, à l'application et à l'évolution de ce droit"<sup>167</sup>.

Une telle réflexion, transposée dans le cadre de notre étude, devient une réflexion portant sur la prise en considération, par le droit de la police, de la présence de groupes minoritaires immigrés ou ethniques sur les territoires d'action juridique de l'institution publique d'autorité. Ce public perçu le plus souvent de manière spécifique va conduire l'institution à adapter son organisation, son fonctionnement et ses modalités juridiques d'intervention.

L'acuité des problèmes posés par les violences et la délinquance urbaines, c'est-à-dire implicitement par les comportements délictueux des individus qui en sont les auteurs ou par la situation de détresse des victimes, est inscrite dans le cadre de certains aspects juridiques de l'action policière qui se trouvent étroitement liés au maintien de la sécurité dans ces territoires.

L'autre dimension de cette consécration juridique de la question minoritaire est celle qui a trait à la protection susceptible d'être apportée par la police au public spécifique de ces quartiers. Cet effort de protection se voit ainsi également inscrit dans le droit de la police sous l'angle cette fois d'un droit protecteur des libertés individuelles. Ce choix méthodologique nous permet ainsi de pouvoir élargir notre champ d'étude à la protection apportée par la police aux minorités pour ne pas devoir se restreindre à la seule relation, par trop négative par ailleurs, de surveillance des minorités par la police.

Il s'agit principalement de partir des pratiques policières qui trouvent leur traduction dans des actes dont la valeur juridique est fonction de leur place dans la hiérarchie des normes. Comme il s'agit ici d'une réflexion sur la police, il nous semble difficile de ne pas retenir à titre principal les actes qui se situent le plus souvent au plus près de la pratique quotidienne de l'institution, et par conséquent dotés d'une valeur juridique moindre au regard de cette pyramide normative classique. Ces actes, qui peuvent être qualifiés de normes infra-législatives, quand ils se situent à un niveau inférieur à la loi ou de normes infra-décrétales, quand ils se situent au contraire à un niveau inférieur au règlement,

---

<sup>167</sup> E. Deschamps, *Le droit public et la ségrégation urbaine (1943- 1997)*, Thèse Droit, Université Lumière Lyon 2, 1997, p. 16.

acquièrent toutefois une importance non négligeable pour l'agent de police de base. Ils sont en effet susceptibles de devenir la principale ressource de mobilisation des normes auxquelles se réfère le policier dans l'exercice de ses pouvoirs.

Il va sans dire que lois et décrets demeurent les normes qui consacrent, avec force juridique certaine, cette question minoritaire au sein de la police. Mais les textes et les actes de nature inférieure aux lois et règlements sont des sources inestimables pour notre étude car ils viennent préciser certaines dispositions qui sans cela risquent de demeurer par trop abstraites voire donneraient parfois le sentiment d'être inapplicables en l'état. Or l'agent de police se soucie avant tout de "réaliser le droit", car il lui est demandé d'établir voire de rétablir, au nom de la loi, un ordre public concret. C'est ainsi que nous faisons une place de choix aux circulaires, aux directives, aux décisions et résolutions internes, plus généralement aux actes qui recouvrent la notion juridique de mesure d'ordre intérieur. L'expression générique de mesure d'ordre intérieur, écrit M. Gérard Cornu, désigne "des actes administratifs qui, bien que de caractère souvent très différents, ont en commun de n'avoir pour destinataires que des autorités ou des agents de l'administration et de ne concerner en principe que les relations juridiques existant à l'intérieur de l'administration (par exemple les circulaires, les instructions de service), la plupart de ces mesures échappent au contrôle du juge administratif de l'excès de pouvoir"<sup>168</sup>.

Les circulaires sont, par leur nombre, les plus fréquemment invoquées à l'appui de certains changements importants dans la politique de sécurité, et partant des pouvoirs juridiques et de l'action des agents appelés à la mettre en oeuvre. On distingue ainsi les circulaires interprétatives des circulaires réglementaires<sup>169</sup>. Les circulaires interprétatives, qualifiées plus simplement de circulaires, ont pour seule vocation de préciser et de clarifier les dispositions légales et réglementaires. Elles autorisent les chefs de service de donner à leurs subordonnés des indications sur la conduite à tenir dans l'application des lois et règlements. Elles n'apportent aucun élément nouveau à la légalité, et n'ont, par conséquent, aucun effet juridique. Les circulaires réglementaires, quant à elles, modifient au contraire de manière substantielle l'ordonnancement juridique, soit en apportant quelque chose de nouveau à la réglementation juridique, en imposant par exemple de nouvelles obligations aux administrés, soit en attribuant de nouveaux droits à leur profit<sup>170</sup>. Un recours juridictionnel peut dès lors être formé contre ces circulaires, au moyen notamment d'un recours pour excès de pouvoir ou REP auprès du juge

<sup>168</sup> G. Cornu, *op. cit.*, 4<sup>e</sup> éd., 1994, p. 513.

<sup>169</sup> Des textes intéressent plus particulièrement les circulaires : la loi du 17 juillet 1978 relative à l'amélioration des relations entre l'administration et le public prévoit notamment la publication des circulaires ; le Décret du 28 novembre 1983 relatif aux relations entre l'administration et les usagers accorde à l'administré le droit de se prévaloir à l'encontre de l'administration des circulaires publiées conformément à la loi de 1978 précitée. L'article premier semble écarter la circulaire réglementaire que l'auteur, en particulier un ministre, n'a pas en principe le pouvoir de prendre. Cet article dispose en effet que ce droit de se prévaloir des circulaires n'est ouvert que "lorsqu'elles ne sont pas contraires aux lois et règlements".

<sup>170</sup> Le critère permettant de distinguer la circulaire interprétative de la circulaire réglementaire a été fixé par l'arrêt de principe CE 29 janvier 1954 Notre Dame du Kreisker, arrêt qui reconnaît la catégorie de circulaire réglementaire avec les conséquences juridiques qui s'y attachent.

administratif compétent.

Le juge admet en principe très difficilement le caractère réglementaire des circulaires, pour éviter implicitement de reconnaître un pouvoir réglementaire aux ministres, pouvoir que la Constitution ne leur accorde pas. La jurisprudence tend toutefois à reconnaître ce caractère lorsqu'il s'agit de renforcer la protection des droits des particuliers. Ainsi, une même circulaire peut à la fois contenir des dispositions interprétatives et des dispositions réglementaires, et le juge peut dans ce cas être conduit à déclarer la légalité ou l'illégalité de certaines, tout ou partie, de ces dispositions réglementaires. La complexité, tenant au critère de distinction quant à la légalité ou non des circulaires, mérite pour le moins d'être clarifiée voire une simplification s'impose pour assurer une sécurité juridique de l'administré.

Un arrêt assez récent du Conseil d'Etat est venu préciser le régime juridique des circulaires, notamment dans la relation qui peut exister entre ces actes et la légalité. L'arrêt M. Lome du 27 mars 1996<sup>171</sup> relativise la portée juridique des circulaires jusque là admise, en les consacrant comme de véritables actes susceptibles de faire grief, c'est-à-dire ayant des conséquences juridiques certaines et par conséquent pouvant être soumis à l'appréciation souveraine du juge administratif compétent. Le juge administratif a en effet qualifié d'illégales des circulaires non réglementaires. Qualifier d'illégales des circulaires non réglementaires paraît pour le moins curieux car ces dernières n'ont en principe aucun effet juridique. Le juge remet ainsi en cause la conception classique des circulaires. Selon cette conception, les circulaires, comme les avis ou les notes de service, parce qu'elles ne cherchent pas à imposer un ordre ou un commandement, ne sont pas considérées comme des décisions administratives faisant grief et donc susceptibles de recours contentieux.

Pour saisir la portée de cet arrêt, M. Bertrand Seiller inscrit la notion de circulaire dans le cadre de la théorie générale des actes administratifs et non en recourant à la distinction traditionnelle entre circulaires purement interprétatives et les circulaires réglementaires<sup>172</sup>. Dans ce cadre, il distingue les circulaires impératives des circulaires indicatives. Une circulaire impérative peut être interprétative, c'est-à-dire qu' "elle ne déploie ses effets qu'à l'égard des agents concernés, dans le cadre du pouvoir hiérarchique. A l'égard des administrés ne jouent que les textes commentés. La circulaire ne leur apporte rien. Son caractère décisive borne donc ses effets au service : c'est une décision d'ordre intérieur"<sup>173</sup>. Ce caractère de mesure d'ordre intérieur a été défini dans un arrêt du Conseil d'Etat du 18 juin 1993<sup>174</sup>. Seule la circulaire impérative novatrice, au

<sup>171</sup> V. B. Seiller, "Circulaires et légalité - Note sous Conseil d'Etat, 27 mars 1996 M. Lome", *RFDA*, nov.- déc. 1997 13 (6), pp 1218-1227.

<sup>172</sup> "En recourant à la distinction entre les circulaires purement interprétatives et les circulaires réglementaires, la conception traditionnelle, écrit l'auteur, est trompeuse. Le cas des décrets interprétatifs montre qu'un acte se bornant à commenter, à expliciter, peut néanmoins être une décision dès lors qu'il impose unilatéralement ladite interprétation", *Ibid.* p. 1223.

<sup>173</sup> *Ibid.*, pp 1223- 1224.

<sup>174</sup> Pour ce caractère de mesure d'ordre intérieur, V. l'arrêt CE 18 juin 1993, IFOP, *Rec.* 178.



---

sens où elle modifie l'ordonnement juridique, est susceptible de REP<sup>175</sup>.

Par cette distinction circulaire impérative / circulaire indicative inscrite ici dans le cadre de la théorie générale des actes administratifs, "Seraient ainsi reliées de manière cohérente les notions de circulaires, de décision, de mesure d'ordre intérieur sans modifier de quelque façon le sens de la jurisprudence actuelle et, chose importante, sans toucher au délicat problème des titulaires du pouvoir réglementaire. C'est une reformulation du droit qui est ici proposé, écrit M. B. Seiller, non sa transformation"<sup>176</sup>. Dans le domaine d'étude qui nous occupe, le recours à la circulaire impérative interprétative semble assez fréquente en matière policière, sans exclure la présence d'avis, des recommandations et des notes de service.

Nous faisons également appel dans notre étude aux rapports officiels ou à des études internes des corps de police, dans la mesure où ces documents nous semblent, pour partie ou totalement, à l'origine des dispositions législatives ou réglementaires adoptées et relatives aux prérogatives policières en milieu urbain, ou encore ont initié des réformes importantes se rapportant au fonctionnement et à l'organisation de l'institution et ayant ainsi une répercussion sur les modalités juridiques d'intervention des agents à l'égard des minorités. Ces documents viennent pour ainsi dire éclairer l'action des pouvoirs publics, en particulier les pouvoirs législatif et réglementaire, dans leur volonté de réformer certains aspects de l'action policière. C'est dans ce cadre que va ainsi être évoquée la mise en place d'organes, de services spécialisés ou de cellules internes ayant pour objet principal de traduire, au plan institutionnel, un phénomène jugé préoccupant car susceptible de porter atteinte à l'ordre public urbain.

La création de telles unités policières spécialisées se concrétise le plus souvent dans des instructions ou notes de service dont il s'agit bien sûr de relever la portée dans le cadre de notre étude. Les expériences policières concluantes trouvent le plus souvent un écho positif auprès des pouvoirs publics. C'est alors que législateur et pouvoir réglementaire reprennent à leur compte ces modalités concrètes de l'intervention policière, qui ont été jugées efficaces ou qualifiées de réussite certaine sur le terrain. Cette prise en considération des pratiques policières concluantes reçoivent alors une traduction sous forme de texte de loi et/ou de décret voire parfois prennent la forme de simples circulaires comme nous allons le voir. Ce sont à toutes ces sources textuelles et à ces manifestations institutionnelles que nous pensons devoir recourir pour saisir au mieux cette consécration juridique du phénomène minoritaire au sein de la police.

Il s'agit pour nous de saisir, au plan juridique, l'évolution actuelle de l'institution policière, en particulier à travers les missions dont elle doit s'acquitter à l'égard d'une population urbaine spécifique, désignée ici par le terme "minorités". Les occasions ne manquent certes pas à la police de sécurité, dans son action quotidienne, de déployer ses

<sup>175</sup> M. B. Seiller distingue la circulaire indicative interprétative toujours légale (insusceptible de Recours pour excès de pouvoir ou REP mais susceptible de Recours en appréciation de la légalité ou RAL) ; la circulaire impérative interprétative toujours légale (insusceptible de REP mais susceptible de RAL) ; la circulaire indicative novatrice légale ou illégale (insusceptible de REP mais susceptible de RAL) ; et enfin la circulaire impérative novatrice légale ou illégale (susceptible de REP et de RAL).

<sup>176</sup> *Ibid.*, p. 1225.

pouvoirs juridiques à l'égard des minorités. Les missions retenues ici sont principalement de deux ordres.

D'une part, celles où la police déploie ses prérogatives pour le maintien de la sécurité publique urbaine. Dans ce cadre, elle peut être appelée à exercer ses pouvoirs légaux à l'égard des minorités, c'est-à-dire à les surveiller au sens d'action policière spécifique et particulière à cette catégorie de population. Cette catégorie de population se trouve souvent présente sur des territoires de relégation urbaine qui sont également le terrain d'action de l'institution publique d'autorité. La réflexion porte alors sur la surveillance des minorités par la police, en portant principalement notre attention non seulement sur l'exercice de ces pouvoirs de maintien de l'ordre urbain, de contrôles d'identité et enfin d'arrestation mais également sur l'encadrement et la limitation des pouvoirs des agents de la force publique au moyen de dispositions législatives ou réglementaires, ou encore d'organes de contrôle internes ou externes à l'institution policière.

D'autre part, il faut examiner les missions où l'institution exerce son rôle général de protection juridique des individus, et notamment ici pour ce qui est des minorités, contre toute atteinte à l'intégrité physique et à la dignité de la personne, au sens donné à ces termes par le nouveau code pénal. Il s'agit d'envisager ici l'exercice, par la police, de ses pouvoirs de lutte contre certaines infractions pénales dont peuvent être victimes les membres de groupes ethniques minoritaires (attaques racistes, pratiques discriminatoires...). Cette protection générale doit aussi se comprendre comme la recherche d'une légitimité renforcée à l'égard des minorités. Cette protection symbolique, qui vise à recouvrer une légitimité jugée en déclin, trouve une traduction juridique dans des règles relatives au recrutement et à la formation. Il s'agit alors d'évoquer les dispositions législatives ou réglementaires relatives au recrutement d'agents policiers issus de groupes minoritaires ou immigrés, et enfin celles qui incitent au développement d'une formation policière à la question minoritaire.

Nous aborderons ainsi l'étude de la police dans son action juridique de surveillance des minorités (première partie), puis ensuite celle où ces individus font l'objet, de la part de la police, d'une protection juridique (deuxième partie).

# PREMIÈRE PARTIE : LA POLICE ET L'ACTION JURIDIQUE DE SURVEILLANCE DES MINORITÉS

Les relations entre la police et le public soulèvent des questions délicates relatives au pouvoir de l'Etat et aux droits de l'individu. La mission qui consiste à maintenir l'ordre public exige une police efficace ; un Etat de droit exige quant à lui le respect des droits de la personne et donc une police soumise à la légalité.

La police, qui a la charge de faire respecter la légalité, doit avant tout s'y conformer elle-même dans son action. Les textes internationaux ou régionaux, notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, accordent à tout individu, **quelle que soit sa nationalité**, le bénéfice et la jouissance des droits et libertés contenus dans leurs dispositions ou proclamés dans certains cas par certaines déclarations d'égalité des droits.

Néanmoins, la Convention européenne des droits de l'homme attribue aux autorités publiques nationales, au regard des besoins légitimes de sécurité publique dans une "société démocratique", selon les termes consacrés par la jurisprudence européenne des droits de l'homme<sup>177</sup>, toute discrétion dans la manière de faire respecter la loi et l'ordre

<sup>177</sup> En ce sens V. V. Fabre-Alibert, "La notion de "société démocratique" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", *Rev. trim. dr. h.*, n° 35, 1er Juillet 1998, pp 465-496.

public internes. A la police est ainsi explicitement reconnu un pouvoir discrétionnaire pour évaluer et définir les circonstances qui nécessitent une atteinte aux droits des personnes : les arrestations, les contrôles d'identité, les pouvoirs de maintien de l'ordre sont considérés comme des besoins légitimes, et à ce titre doivent être exercés en conformité avec les dispositions prévues par la Convention.

Les systèmes juridiques de l'Angleterre et de la France accordent une place respective aux pouvoirs de la police et aux libertés individuelles. La recherche d'un équilibre entre l'efficacité policière et la nécessité de veiller au respect des droits de l'homme est des plus difficile qui soit. Dans leur tâche de protection du corps social, notamment de la sécurité des personnes et des biens, les agents de police sont souvent conduits à empiéter sur les droits des suspects. Pour marquer certaines limites, et vérifier ainsi que la police remplit correctement sa mission, des procédures de contrôle sont nécessaires. Cette exigence libérale est d'autant plus pressante que certains suspects sont perçus de manière négative par l'institution policière, de par la fréquence de leur contact avec le système pénal, ainsi en est-il en particulier de ceux que l'on dénomme communément les "minorités immigrées" ou "minorités ethniques".

L'analyse de l'action juridique de la police à l'encontre de cette population spécifique nous permet de rendre plus visibles les pouvoirs de cette institution qui sont les plus susceptibles de concerner ces individus. C'est ainsi que seront abordés successivement les pouvoirs de maintien de l'ordre urbain, d'arrestation pour infraction flagrante et de contrôle des personnes sur la voie publique. Mais les fonctionnaires de police ne sont pas des fonctionnaires comme les autres tant au niveau de leurs missions que des pouvoirs importants qu'on leur confie (usage de la force, port d'arme). Dans un Etat de droit, une contrepartie s'impose donc face à ces pouvoirs de restriction des libertés individuelles. Après la présentation de certains pouvoirs importants de la police, il faut définir les limites juridiques exigées pour demeurer dans le cadre d'un Etat libéral. C'est pourquoi, en ce qui concerne les limites posées aux pouvoirs juridiques des agents de police, des procédures de contrôle et de vérification des actes des agents de la force publique sont mises en place et doivent par conséquent être présentes dans notre analyse. En effet, l'action juridique de surveillance des individus et *a fortiori* des minorités doit être, en régime de droit libéral, strictement encadrée.

En droit anglais, la détermination des termes de notre sujet rencontre beaucoup moins de difficulté comparée à la situation que connaît le droit français. De ce constat, nous consacrons en général d'importants développements et portons par conséquent davantage ici notre analyse sur la situation juridique policière française. La comparaison avec le cas anglais nous sert ici d'éclairage, éclairage comparatif qui nous semble essentiel pour rendre plus visible et apporter une explication constructive de certains pouvoirs juridiques de la police française, en particulier ici à l'égard des minorités.

Compte tenu des considérations précédentes, une précision doit être apportée quant au sens à attribuer aux termes employés dans l'intitulé de notre sujet. Pour ce faire, il s'agit au préalable de définir le cadre conceptuel des termes de la relation (Titre I) entre la police et les minorités, en insistant ici davantage sur le système juridique français.

Une fois ce cadre conceptuel précisé, il s'avère nécessaire de délimiter le cadre juridique d'exercice des prérogatives des agents de la force publique à l'égard des

minorités, c'est-à-dire leurs modalités juridiques d'intervention (Titre II) en retenant, à titre principal, celles susceptibles de concerner ce public spécifique.

Les larges pouvoirs ainsi octroyés aux agents de police font toutefois l'objet d'un contrôle dont la finalité est la recherche d'une conformité de l'action policière à une norme juridique ou technique, c'est alors que nous nous intéresserons au contrôle des pouvoirs juridiques des agents de police (Titre III).

## Titre I : Le cadre conceptuel des termes de la relation

Le cadre conceptuel s'entend ici du cadre où viennent s'inscrire les termes de notre étude. Notre effort de réflexion ne peut en effet aboutir que si une précision est apportée quant à la définition et à l'emploi de certaines notions qui se sont vues ou non consacrées par le droit positif. Il s'agit pour notre part de partir de ce droit positif qui évoque ou encadre implicitement ou explicitement la relation entre la police et les minorités.

A l'examen, la notion de "police" et *a fortiori* de "droit de la police" ne connaît pas une définition claire et sans équivoque, elle mérite que l'on s'y arrête pour tenter d'en cerner les contours.

Le terme de "minorités", s'il possède une acception juridique assez précise en droit international public, européen ou conventionnel, rencontre en droit interne des définitions aussi diverses que le but politique que s'assignent les Etats-nations, jaloux et soucieux avant tout de leur souveraineté. Certaines caractéristiques peuvent néanmoins être dégagées, ce qui va nous permettre d'appréhender son acception juridique en droit interne. L'approche juridique de la notion de "minorités" laisse apparaître qu'il s'agit là d'une notion qui semble exister de manière implicite en droit interne français, mais qui trouve à s'exprimer de manière plus explicite en droit anglais.

Ces précisions une fois apportées, la relation juridique entre la police et les minorités apparaît d'autant plus clairement qu'elle s'avère être la traduction juridique d'une relation de fait assez fréquente entre ces deux protagonistes.

Dès lors, le cadre conceptuel de la relation entre la police et les minorités appelle une précision sur chacun des termes de cette relation. Pour ce faire, nous sommes appelés à procéder en quatre temps. Il nous faut tout d'abord préciser ce que nous entendons par "police" en tant qu'institution de réalisation du droit (chapitre 1), puis par "droit de la police" (chapitre 2), en commentant la définition de chacun des termes : police et droit ; pour pouvoir, par la suite, déterminer l'acception juridique retenue du terme "minorités" (chapitre 3). Enfin, il s'agit de souligner, en dernier lieu, l'intérêt d'une analyse juridique de la relation qui peut exister entre la police et les minorités (chapitre 4).

### Chapitre 1 : La police, une institution de réalisation du droit

---

Le statut de la police anglaise est conçu dans le cadre des collectivités locales<sup>178</sup>, et à cet égard elle n'apparaît pas comme étant le bras de l'exécutif, elle n'est pas une police

d'Etat. Elle est un service public local.

En France, l'étude de la police en tant que service public est délaissée au profit de notions mieux établies que sont la "police administrative"<sup>179</sup> ou la "police judiciaire". Cette dichotomie policière fonde toute approche de la police en droit français. Dès lors, les conceptions juridiques de la police, qui semblent ici radicalement s'opposer, permettent-elles néanmoins d'adopter une démarche comparative?

Une fois montrée la relativité de la dichotomie policière, le sens attribué au terme "police" n'apparaîtra que mieux pour permettre, un tant soit peu, à notre démarche comparative d'aboutir.

### **Section 1 : La dichotomie policière : obstacle à une démarche comparative ?**

La dichotomie policière, c'est-à-dire la division de la police en *deux notions définies chacune par un but supposé distinct*, et appelant par conséquent l'application d'un régime juridique différent, n'existe pas en Angleterre qui ne connaît qu'un seul droit et où l'unité de juridiction est le principe<sup>180</sup>.

Ainsi, pour le juriste anglais A. V. Dicey, un seul droit régit les relations entre les particuliers (équivalent français du droit privé) et entre les particuliers et les fonctionnaires (droit public)<sup>181</sup>. Des auteurs comparatistes observent que "la distinction entre le droit public et le droit privé, distinction qui en Angleterre n'a qu'une portée exclusivement académique et pédagogique, est en France la plus fondamentale"<sup>182</sup>. La distinction retenue en Angleterre semble la partition du droit en *common law* et *equity* : c'est dans ce cadre juridique que s'inscrit la notion de police. Au contraire du droit français, où prédomine l'aspect fonctionnel de la police, le droit anglais définit la police par son sens organique.

Le sens fonctionnel s'entend en France comme celui qui s'attache à l'activité juridique ou matérielle, c'est-à-dire au contenu de l'acte ou de la situation qu'il s'agit de définir. Le

<sup>178</sup> C.A. Cross, *Principles of Local Government Law*, 4 th., London, Sweet & Maxwell, 1971, pp. 392-399. Le droit constitutionnel anglais au sens large comprend, outre les lois du gouvernement local, les lois électorales, et le droit administratif, V. Philip S. James, *Introduction to English Law*, 12 th ed., Butterworths, 1989, p. 6.

<sup>179</sup> E. Picard, *La notion de police administrative*, 2 Vol., tome 146, Paris, LGDJ, Biblio. dr. Pub., 1984, 926 p.

<sup>180</sup> Les Judicature Acts de 1873 et 1875 créent une Cour supérieure unique : la Supreme Court of Judicature comportant au premier degré la High Court of Justice (au civil), qui comprend trois divisions (Banc de la Reine ou Queen's Bench, la Chancellerie, puis la Famille) et la Crown Court (au criminel) ; au deuxième degré on trouve la Court of Appeal ; au sommet de la hiérarchie domine la Chambre des lords en formation judiciaire. Les Cours supérieures ont pour rôle de "dire le droit", les Cours inférieures de "résoudre les litiges". V. R. David, X. Blanc- Jouvan, *op. cit.*

<sup>181</sup> A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10 th ed., London, 1959, pp. 193-195.

<sup>182</sup> Kahn-Freund, Lévy et Rudden, *Source book on French Law*, 2th ed., 1979, p. 204, cité par J.A. Jolowicz (dir.), *Droit anglais*, Précis Dalloz, 2° éd., 1992, n. 68, pp. 56-57. Cependant, pour Ch. Eisenmann, "Droit public et droit privé", *RDP*, 1952, p. 903 ; "les notions de droit public et de droit privé ne définissent que les cadres qui peuvent recevoir les tableaux les plus divers".

sens organique fait référence lui aux autorités ou aux forces chargées de cette activité.

La police anglaise a pour tâche essentielle de rassembler les preuves et de décider de l'inculpation ou non des auteurs d'infractions pénales, et à ce titre elle est d'abord et avant tout un organe (*Police service*) qui prépare la répression judiciaire. De plus, la notion de prévention est, en droit anglais, résorbée dans celle de fonction répressive qui paraît prédominante outre-Manche<sup>183</sup>. Non pas que la police anglaise ne fait pas montre de sa fonction séculaire de police préventive, mais nous entendons signifier par là que la police judiciaire, au sens français du terme, a un sens plus large en droit anglais, sens qui tend à englober, à la faveur des agents de police anglais, la notion de police administrative au sens du droit administratif français. En d'autres termes, la distinction police préventive / police répressive n'est pas admise, ou si elle est reconnue, elle est absorbée par une fonction plus large celle de répression. La police préventive apparaît davantage ici comme une méthode d'action policière et non pas tant comme une forme de technique juridique qui autorise l'exercice de certains pouvoirs de police. Ce privilège accordé à la fonction répressive tient sans doute au rôle particulier qu'a historiquement joué, et qu'exerce encore la police dans le procès pénal, à savoir le déclenchement de la poursuite pénale. A ce titre, elle est davantage saisie juridiquement comme un organe que comme une fonction ou une activité.

Les juristes anglais définissent ainsi la police par son sens concret, pragmatique : elle représente un ensemble de **forces de police** ou corps de police<sup>184</sup>. Ce souci du "concret", qui conduit à définir la police par ses agents, semble trouver son origine dans le fait que les poursuites judiciaires ont, pendant longtemps, été une fonction de la police<sup>185</sup>, et à ce titre, elle est définie par les juristes comme un organe formé d'agents aux pouvoirs légaux particuliers. C'est alors le sens organique qui est ici essentiellement retenu. La police c'est d'abord, en droit anglais, un organe avant d'être une fonction au sens d'activité.

En France, la police est généralement définie comme une activité normative qui incombe aux autorités publiques compétentes pour maintenir l'ordre public, à l'opposé du service public qui tend lui à satisfaire certains besoins collectifs : la police, c'est une activité de réglementation et non un service de prestation.

La vision de la police, généralement admise, est celle d'une simple activité normative. Les juristes français saisissent l'entité "police" par deux notions juridiques distinctes que sont la police administrative et la police judiciaire.

Pour la police administrative, qui s'entend généralement comme la prévention d'une

---

<sup>183</sup> J.C. Smith, Brian Hogan, *Criminal law-Cases and Materials*, Butterworths, 1990, pp 237-240.

<sup>184</sup> F. Lyall, *An introduction to British Law*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1994, p. 95 ; D. Foulkes, *Administrative law*, 7 th. ed., London, 1990, pp 34-38 ; La police est étudiée dans le chapitre relatif aux compétences des autorités locales, V. F.H. Lawson, D.J. Bentley, *Constitutional and administrative law*, Butterworths, London, 1961, pp. 230-236.

<sup>185</sup> Avant 1985 (Prosecution of Offences Act 1985), la police, conseillée par le Director of Public Prosecutions (créé en 1879), déclenchait lors d'un procès les poursuites, poursuites qui étaient confiées à un Solicitor du service judiciaire local ou à un Barrister engagé par la police, notamment devant la Crown Court.

atteinte au bon ordre, à la salubrité ou à la tranquillité publics, on distingue les polices administratives générales, exercées par certaines autorités compétentes (le maire en matière de police générale municipale, le préfet pour la police générale départementale et le Premier ministre compétent normalement en matière de police générale nationale), des polices administratives spéciales, c'est-à-dire des pouvoirs conférés, par un texte spécial, à certaines autorités qui disposent ou non de pouvoirs de police générale, en particulier les ministres.

La police judiciaire se trouve quant à elle définie par les articles 12 et suivants du Code de procédure pénale : elle représente, selon M. Jean Larguier, "l'autorité ayant pour rôle de constater l'infraction, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs"<sup>186</sup>.

Cette distinction entre la police judiciaire et la police administrative, qui paraît peu pertinente en pratique, de par le fait qu'une même opération puisse s'attacher à la fois à l'une et à l'autre notion<sup>187</sup>, voire délicate, de par l'identité du personnel assumant la fonction de police, comme le souligne par ailleurs une partie de la doctrine<sup>188</sup>. La démarche logique aurait consisté, pour saisir la notion de "police", de partir des faits pour qualifier une situation juridique.

Il s'agit pour nous, non pas de constituer la notion de "police"<sup>189</sup>, mais plus modestement de montrer la souplesse de la dichotomie policière telle que définie, notamment par la doctrine publiciste, afin de faire apparaître l'aspect organique auquel nous nous intéresserons plus particulièrement, c'est-à-dire les *forces de police*. Cette relativité de la distinction une fois soulignée, le rapprochement avec la situation juridique anglaise apparaîtra d'autant plus pertinent.

### Section 2 : La relativité de la dichotomie policière

La distinction entre "police administrative" et "police judiciaire" n'est pas d'origine constitutionnelle, mais il s'agit d'une distinction qui a seulement une valeur législative. L'analyse du droit positif français montre que cette distinction rigide souvent établie entre les notions de "police administrative" et "police judiciaire" est somme toute relative. La priorité accordée au sens fonctionnel dans la définition de la police, en particulier par la

<sup>186</sup> J. Larguier, *Procédure pénale*, Mémentos Dalloz, 14ème. éd., Paris, 1994, p. 32. L'Art.16 C.proc.pén. donne la liste personnes ayant la qualité d'Officier de police judiciaire ou OPJ, l'art.20 et 21 respectivement d'Agent de police judiciaire (APJ) et d'Agent de police judiciaire adjoint (APJA) ; enfin les articles 22 et suivants comprennent les fonctionnaires et agents chargés de certaines fonctions de police judiciaire.

<sup>187</sup> J.M. Auby, R. Drago, *Traité de contentieux administratif*, T1, LGDJ, Paris, 1984, p. 612, n. 497.

<sup>188</sup> J. Rivéro, *Droit administratif*, 13° éd., Dalloz, 1990, pp. 539-540, n. 434 ; R. Chapus, *Droit administratif*, T1, 5° éd., Montchrestien, 1990, p. 501.

<sup>189</sup> Nous renvoyons pour cela à la thèse de M. J. Buisson, *op. cit.*, sur laquelle nous nous appuyons pour la définition du terme "police". L'auteur tente une reconstruction de l'objet "police" par une déconstruction préalable de la distinction rigide entre la police administrative et la police judiciaire.



doctrine publiciste, n'exclut pas, ça et là, le recours au critère organique pour saisir l'objet "police". En suivant la hiérarchie normative classique, nous verrons successivement l'intervention du législateur, de la jurisprudence puis de la doctrine ; cette dernière semble jouer ici un rôle non négligeable dans la formulation de la dichotomie policière, ce qui vaudra de lui consacrer de plus amples développements.

La scission de la police en deux régimes juridiques distincts s'appuie et est confortée par une législation et une jurisprudence qui consacrent cette dichotomie policière en *summa divisio*, conforme à la division du droit français en droit public et droit privé, et à la répartition des règles de compétence entre les deux ordres de juridiction.

### Sous-section 1 : Le législateur

Le législateur semble ainsi retenir cette distinction des "deux polices". Le code des délits et des peines du 3 Brumaire An IV est à la base de cette distinction. Il définit, dans ses articles 18 à 20, la police et sa mission : "La police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété, la sûreté individuelle. Elle se divise en police administrative et police judiciaire. La police administrative *a pour objet* le maintien habituel de l'ordre public ; elle *tend* principalement à prévenir les délits. La police judiciaire recherche les délits que la police administrative n'a pu empêcher de commettre, en rassembler les preuves et en livre les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de les punir"<sup>190</sup>. Ce rôle est dévolu à des agents chargés de réunir les preuves et de traduire devant la justice les auteurs présumés d'infractions.

L'accent mis sur l'importance, quant au nombre et à la qualité de ces agents de recherches, est souligné par le Code d'Instruction criminelle de 1808. "Il faut, dit Treilhard, auteur principal de ce Code, dans l'exposé des motifs du Code d'Instruction criminelle, des agents pour rechercher et constater toutes les espèces d'atteintes à la loi : il en faut partout et surtout qu'ils soient actifs, instruits et probes"<sup>191</sup>. Depuis, le but du législateur n'a été que de multiplier le nombre de ces agents<sup>192</sup> et de les spécialiser, pour une organisation toujours plus efficace de la police judiciaire. Ce constat nous conduit à faire observer que le souci majeur du législateur est davantage l'aspect organique de la police judiciaire : que vaut en effet l'étendue des pouvoirs attribués si l'importance du

<sup>190</sup> J.A Roux, *Cours de droit criminel français- Procédure pénale*, Tome 2, 2<sup>e</sup> éd., Recueil Sirey, Paris, 1927, p. 14, pour qui le Code du 3 Brumaire an IV est un véritable code de procédure pénale. Souligné par nous.

<sup>191</sup> *Ibid.*, p. 24. Le Code d'Instruction Criminelle (CIC) de 1808 ne se référera lui qu'à la seule notion de "police judiciaire", en tant que fonction.

<sup>192</sup> Pour preuve l'augmentation continue des effectifs de police (policiers, policiers auxiliaires, adjoints de sécurité), et des effectifs de gendarmerie (gendarmes, gendarmes auxiliaires), à un autre degré le développement des polices municipales, l'étendue des pouvoirs des agents nationaux et locaux. V. par exemple, la proposition de loi qui prévoit l'attribution prochaine, d'ici la fin de l'année 1998, de la qualité d'OPJ aux corps de maîtrise et d'application de la police nationale (corps qui comprend les gardiens de la paix, brigadiers, majors et ex. enquêteurs ...), V. Proposition de loi n° 969 portant extension de la qualification d'officier de police judiciaire au corps de maîtrise et d'application de la police nationale, présentée par le Député M. François Huwart, enregistrée à l'Assemblée nationale le 8 juin 1998, 4 p.

nombre d'agents pour les exercer fait défaut ?

Les dispositions précitées laissent apparaître une certaine ambiguïté quant à la finalité de la police administrative (maintien habituel de l'ordre public) et les moyens que la police (en tant qu'organe) est censée mettre en oeuvre (prévenir les délits, sinon rechercher leurs auteurs). Mais où situer la police judiciaire ? N'a-t-elle pas elle aussi pour objet le maintien de l'ordre ? Il y a ainsi confusion entre la finalité globale, qui semble ici mal définie, et les moyens mis à la disposition de la police pour maintenir l'ordre public.

Ce risque de confusion entre le droit général de police, au sens large et abstrait, et les autorités chargées du maintien de l'ordre<sup>193</sup> semble bien exister : l'attention actuellement portée, en particulier par la doctrine publiciste, au seul aspect normatif de la notion de police, confirme ce risque de confusion, comme nous allons le voir par la suite.

Cette distinction des deux notions de police, conçues de manière autonome et se fondant sur des bases jugées intangibles, mérite néanmoins une approche plus nuancée. Cette division dichotomique de la police en deux notions ne semble pas constituer un principe constitutionnel et, par conséquent, le législateur peut ne pas la prendre en considération, et c'est ce qu'il fait effectivement par une sorte de "mélange des genres" entre la prévention qui s'attache souvent à la définition de la police administrative et "la répression" qui se réfère elle à la notion de police judiciaire. Le souci de l'efficacité policière, qui ne laisse pas indifférent le législateur, tend en effet à nuancer une telle distinction des polices.

Dans sa décision "Fouille de véhicule"<sup>194</sup>, le Conseil constitutionnel n'a examiné que les conditions d'exercice du pouvoir de fouille sans considération, à titre principal, de la nature dudit pouvoir. La Haute juridiction ne s'est pas préoccupée de connaître le domaine d'application de l'acte de police (police administrative ou police judiciaire) mais les conditions, insuffisamment précises selon elle, qui délimitent l'exercice du pouvoir de police.

La distinction entre police administrative et police judiciaire n'apporte par ailleurs aucune garantie supplémentaire quant à la protection de la liberté individuelle, qui semble toujours assurée par l'autorité judiciaire. En effet, comme l'a précisé le Conseil constitutionnel, "le *caractère administratif* de l'opération de police n'exclut nullement l'intervention de l'*autorité judiciaire* pour protéger la liberté individuelle"<sup>195</sup>. Dans ce sens, un officier ou agent de police judiciaire peut procéder à une vérification d'identité de police

---

<sup>193</sup> P. Legendre, *Histoire de l'administration, de 1750 à nos jours*, Coll. Thémis, PUF, Paris, 1968, p. 250.

<sup>194</sup> Décision CC 12 janv.1977 "Fouille de véhicules" *JO* du 15 janv.1977, p. 344 ; *D.* 1978.173, com. Hamon et Léauté ; *AJDA* 1978, II, 215, note Rivéro ; *RDP* 1978, p. 821, chron. Favoreu.

<sup>195</sup> Décision CC 9 janv.1980 relative à l'expulsion et au refoulement des étrangers, *JO* du 11 janv.1980, p. 84 ; *AJDA* 1980, p. 356 ; souligné par nous. Principe réaffirmé avec force dans la récente décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 concernant la loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration dite "loi Debré". A ce sujet V. L'analyse de G. Pellissier, "Le statut constitutionnel des droits et libertés des étrangers", *LPA*, 27 juin 1997, n° 77, p. 10 où l'auteur note fort justement que "Les garanties que le Conseil constitutionnel recherche sont matérielles et procédurales, reconnaissant au juge, administratif comme judiciaire, la même capacité à veiller à leur respect".

administrative<sup>196</sup>.

Dans sa décision relative à la loi dite "Sécurité et liberté" des 19 et 20 janvier 1981, le juge constitutionnel ne semble accorder aucune validité à cette distinction entre les "deux polices" : il observe que "le fait de réserver certains cas à l'autorité judiciaire dans des missions qui ressortissent de la police administrative, ne porte pas atteinte au principe de séparation des pouvoirs"<sup>197</sup>. C'est en ce sens qu'en commentant cette décision, M. Loïc Philip écrit que le Conseil constitutionnel "dans cette affaire abandonne complètement la distinction entre la police administrative et la police judiciaire. Il met exactement sur le même plan "la recherche des auteurs d'infraction" et "la prévention des atteintes à l'ordre public"<sup>198</sup>.

Il semble plutôt, souligne un autre auteur<sup>199</sup>, que le juge constitutionnel établit une hiérarchie entre le principe de séparation des pouvoirs et celui de la liberté individuelle, en donnant à ce dernier une place plus importante. En ce sens, et ce sens seulement, "la distinction des deux polices a donc bien une valeur constitutionnelle, mais par référence au principe selon lequel toute opération de police judiciaire doit se voir appliquer un régime de même nature et non au regard du principe de séparation"<sup>200</sup>.

En d'autres termes, tant qu'il n'est pas porté atteinte à la liberté individuelle, la distinction dichotomique entre les deux notions de police semble indifférente aux yeux du juge. Si cette liberté fondamentale est assurée, quand bien même il est fait usage d'un pouvoir de police administrative, le non respect de cette dichotomie n'appelle pas non plus une observation particulière de la part du juge constitutionnel. Le raisonnement du juge constitutionnel ici retracé nous permet d'affirmer que les "deux polices" sont implicitement saisies non comme des buts qui seraient distincts, mais comme de simples *moyens* dont les conditions d'usage restent à définir avec plus de précision. De ce fait, les limites apportées à ces moyens d'exercice des pouvoirs de police demeurent fondamentalement le respect de la liberté individuelle et non pas tant le respect du principe de séparation des pouvoirs. Nous reviendrons par la suite sur cette idée qui nous paraît essentielle.

Ainsi, la distinction des deux polices n'a pas en soi une valeur constitutionnelle, le législateur peut dès lors ne pas faire prévaloir une telle vision dichotomique de la police. Il est seulement fait obligation au législateur d'appliquer un régime judiciaire à toute opération de police qu'il qualifie explicitement de judiciaire. Cette restriction nuance la

---

<sup>196</sup> V. Décision n° 80-1277 DC relative à la loi dite "Sécurité et liberté", *JO* 22 janv. 1981, p. 308 ; *JCP* 1981, II, 19701, com. Franck ; *AJDA* 1981, I, obs. J. Rivéro, p. 275 ; *RDP* 1981, p. 651.

<sup>197</sup> *Ibid.*

<sup>198</sup> L. Philip, "La décision Sécurité et Liberté des 19 et 20 janvier 1981", *RDP*, 1981, pp 651- 685.

<sup>199</sup> T.M. David-Peuchel, "La contribution de la jurisprudence constitutionnelle à la théorie de la police administrative", *RFDA* 14 (2), mars-avril 1998, p. 365.

<sup>200</sup> *Ibid.*, p. 366.

portée constitutionnelle de la dichotomie policière comme allons le voir. L'intervention du législateur, dans des domaines particuliers et sensibles, de par le risque d'atteinte à la liberté d'aller et venir des citoyens, rend en effet quelque peu caduque la vision par trop rigide de la dichotomie policière.

La loi n° 93-992 du 10 août 1993 relative aux contrôles et vérifications d'identité manifeste avec acuité ce "mélange des genres"<sup>201</sup>. Elle maintient en effet les dispositions contenues dans la précédente loi de 1983<sup>202</sup> et qui sont relatives aux quatre situations où un contrôle d'identité de police judiciaire est possible (art.78-2 al.1 CPP). L'une des hypothèses est réalisée lorsque le comportement de la personne laisse présumer "qu'elle **se prépare à commettre** un crime ou un délit" ; ainsi un contrôle d'identité de police judiciaire peut être effectué si des actes préparatoires à un crime ou à un délit, **distincts d'un commencement d'exécution**, seul saisi par le droit pénal, sont constatés.

Cette même loi institue un nouveau pouvoir au profit du Procureur de la République qui peut décider, dans certaines circonstances de temps et de lieu, la mise en place d'opérations de contrôles d'identité pour prévenir une atteinte à l'ordre public. Ces deux hypothèses, par l'absence d'infractions constatées dans l'immédiat ou dans un temps qui précède l'action policière, semblent s'inscrire en fait dans le cadre d'un contrôle de police administrative<sup>203</sup>.

Il est de principe que le juge judiciaire, gardien de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution de 1958<sup>204</sup>, détient, lorsque est en jeu la liberté d'aller et venir, une compétence générale pour statuer sur des litiges nés des opérations de contrôle d'identité et en particulier du contrôle administratif d'identité dit encore contrôle préventif. Nous sommes là devant l'hypothèse d'un bloc de compétences, au sens donné à ces termes par la décision constitutionnelle rendue en 1993 à propos de la loi en question. Un bloc de compétences est attribué au juge judiciaire pour tout ce qui concerne les contrôles d'identité<sup>205</sup>. Ainsi, un acte de police administrative n'appelle pas forcément la compétence du juge administratif.

Il faut également souligner la situation particulière où une autorité de police judiciaire, en l'occurrence ici le procureur de la République, peut intervenir pour prévenir la conduite d'un véhicule sous l'empire d'un état alcoolique, c'est-à-dire "même en l'absence d'infraction préalable ou d'accident"<sup>206</sup> : une autorité judiciaire peut ainsi, en l'absence de toute infraction immédiate, être appelée à intervenir en matière de police administrative.

---

<sup>201</sup> JO 11 août 1993 p. 11303 ; C. Daval, "La loi du 10 août 1993 relative aux contrôles et vérifications d'identité", *LPA* 15 oct.1993, n°124, p. 7.

<sup>202</sup> J. Morange, "Les contrôles d'identité", *AJDA*, 1983, I, p. 640 et "Le nouveau régime des contrôles d'identité", *RFDA*, 3 (1), janv.fév.1987, p. 85.

<sup>203</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 434, n. 953.

<sup>204</sup> D. Turpin, "L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle", *AJDA*, 1983, I, p. 653.

<sup>205</sup> Décision CC n° 93-323 DC du 5 août 1993.

Le législateur semble ici considérer l'inanité d'une distinction des "deux polices", fondée principalement sur des buts supposés distincts, là où la pratique policière laisse apparaître des moyens juridiques à la disposition des forces de police.

Nous voyons, à travers ces quelques exemples, que la dichotomie policière n'est pas considérée par le législateur comme un principe rigide auquel il doit impérativement faire référence dans l'exercice de son pouvoir constitutionnel de détermination du régime des libertés publiques, comme le prévoit l'article 34 de la loi fondamentale du 4 octobre 1958. Qu'en est-il pour le juge ?

La jurisprudence établit certes cette distinction<sup>207</sup>, mais l'assouplit lorsqu'elle est confrontée à certaines pratiques policières.

### Sous-section 2 : La jurisprudence

L'intérêt principal de la division de la police paraît résider ici dans la répartition des litiges, essentiellement en matière de contentieux de la responsabilité, entre les deux ordres de juridiction, sans pour autant que le juge recourt de manière systématique au critère finaliste, dans tous les cas d'espèce.

La jurisprudence consacre également cette division de la police<sup>208</sup>. Mais l'arrêt *Consorts Baud*<sup>209</sup>, ira plus loin, en systématisant la dichotomie policière par le recours au critère finaliste, c'est-à-dire au critère qui vise, selon M. René Chapus, "le but de la décision ou de l'opération à qualifier ou encore l'intention dans laquelle les autorités ou personnels de police ont agi"<sup>210</sup>. Ainsi, jusqu'aux arrêts *Baud* et *époux Noualek* de

<sup>206</sup> L'article L 3 du Code de la route dispose : "Les officiers de police judiciaire, soit sur instruction du procureur de la République, soit à leur initiative, et, sur l'ordre et sous la responsabilité des officiers de police judiciaire, les agents de police judiciaire peuvent, même en l'absence d'infraction préalable ou d'accident, soumettre toute personne qui conduit un véhicule à des épreuves de dépistages de l'imprégnation alcoolique par l'air expiré".

<sup>207</sup> La jurisprudence utilise cette distinction pour déclarer qu'une activité est de police administrative : CE 19 janv.1945 *Sté . Comptoir des Précieux*, *Rec.* 21 (appropriation frauduleuse d'un bijou par des inspecteurs de police dans un bar lors d'une vérification d'identité d'étrangers) ; CE 10 juil.1963 *Dame Montagne*, *Rec.* 426 (activité de police de la circulation) ; TA Nice 15 avril 1980 *Zitouni*, *D.*1981, 200, note Moderne (fouille pratiquée par la police dans un baraquement de travailleurs étrangers pour prévenir une rixe) ; *Crim.* 2 sept.1933, *D.*1937, I,40 (fouille dans une automobile) ; ou au contraire de police judiciaire : CE 12 juin 1968 *Lenormand*, *Rec.* 893 (constatation d'une infraction) ; CE 4 oct.1968 *Ministre de la Justice c/ Rault*, *Rec.* 475 (décès d'une personne pendant une garde à vue) ; TC 15 janv.1968 *Sieur Tayeb*, *Rec.*791, *D.*1968.417, concl. Schmelk (personne blessée par un agent de police qui, au vu de son comportement, la croyait coupable d'une infraction) ; dans le même sens, TC 19 mai 1982 *Félix Volbrecht*, *Rec.* 563, *Dr. adm.*, n° 230 .V.J.M. Auby, R. Drago, *op. cit.*, p. 610, n. 497.

<sup>208</sup> TC 15 nov.1913 *Lefèbre*, *S.* 1920, 3, 47. *Rec.Cons.d'É.* 1114, concl. Romieu (ordre d'un gendarme d'abattre une jument blessée sous menace de poursuite judiciaire). V. égal. TC 13 déc.1913 *Dame Dionnet*, *Rec. Cons. d'É.* 1259.

<sup>209</sup> CE 11 mai 1951 *Cts Baud*, *S.* 1952, 3, 13, concl. Delvolvé, note Drago ; *Rec. Leb.* 265. V. M. Bryon, "L'affaire Baud", *Gaz. Pal.* 1963, 2, doct.51.

<sup>210</sup> R. Chapus, *op. cit.*, 5° éd., p. 505.

, les décisions rendues en matière de responsabilité policière semblent s'appuyer sur la distinction entre la faute personnelle et la faute de service, c'est-à-dire sur un critère organique.

Dans l'affaire *Clef*<sup>212</sup>, le Conseil d'Etat relève une faute de service, tendant ainsi à retenir la compétence du juge administratif. Si, par contre, il était fait application du critère finaliste, ce dernier devient incompétent, car il s'agit manifestement d'un acte de police judiciaire<sup>213</sup>. Le critère finaliste, dégagé en 1951 par le juge, a trouvé par la suite et jusqu'à nos jours ses limites. En effet, bien qu'apparu dans l'arrêt de principe *Consorts Baud* de 1951, le critère finaliste est délaissé par le Conseil d'Etat pour lui préférer un autre plus favorable à la victime. La Haute juridiction se fonde ainsi sur sa jurisprudence "du collaborateur bénévole d'un service" pour indemniser la victime, alors qu'il s'agit ici aussi manifestement d'un acte de police judiciaire<sup>214</sup>.

Cette solution jurisprudentielle, à cette époque, peut s'expliquer par l'état du droit de réparation des dommages causés par l'Etat aux personnes victimes de ses agissements. Jusqu'à l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation *Docteur Giry* de 1956<sup>215</sup>, l'irresponsabilité de l'Etat du fait de l'activité judiciaire était le principe : jusqu'à cette décision judiciaire, le juge était guidé par l'équité et non par la rigueur juridique opérée par le recours au critère finaliste déjà défini par le juge, critère qui est souvent favorable à la compétence judiciaire, ce qui aurait laissé dans ce cas la victime démunie de tout recours en demande de réparation.

Plus récemment, le critère finaliste, qui tend à privilégier la chronologie, devient, dans l'affaire *Société Le Profil*<sup>216</sup>, l'objet d'une application délicate, car l'opération de police en question pouvait recevoir ici les deux qualifications, à savoir celle de police administrative

<sup>211</sup> TC 7 juin 1951 Epoux Noualek, S.1952, 3, 13 ; *Rec.Cons. d'Et.* 636, concl. Delvolvé (blessure causée au cours d'une visite domiciliaire ordonnée par un fonctionnaire de police, opération n'ayant pas eu pour but la recherche d'un délit ou crime déterminé). V.J. Moreau, "Police administrative et police judiciaire- Recherches d'un critère de distinction", *AJDA*, 1963, I, 68.

<sup>212</sup> Cet arrêt exige par principe une faute lourde pour engager la responsabilité des services de police de l'Etat CE 13 mars 1925 *Clef* ; S. 1926, 3, 37 (militaires assurant l'ordre public, brutalisent un individu arrêté pour port d'arme prohibé). Il faut souligner que l'irresponsabilité de la puissance publique pour la faute de police a été posée par l'arrêt CE 13 janv. 1899 *Lepreux*, *Rec.* 18 ; L'arrêt CE 10fév. 1905 *Tomaso Grecco*, *Rec.* 139 a admis, en s'alignant sur TC 8 fév. 1873 *Blanco*, la responsabilité de l'Etat du fait de la police administrative ; G.A.J.A., 1996.V. égal. E. Pisier-Kouchner, *La responsabilité de la police*, PUF, Dossier Thémis, Paris, 1972.

<sup>213</sup> G. Berlin, G. Morange, "La responsabilité de l'Etat à raison du fonctionnement des services de police", *D.* 1950, chr.5

<sup>214</sup> CE 17 avril 1953 *Sieur Pinguet*, *Rec.Cons.d'Et.* 117 (victime blessée d'un coup de couteau au cours de sa tentative de poursuite d'un malfaiteur). Acte de police judiciaire s'il en est au sens de l'Art. 73 du C. proc. pén.

<sup>215</sup> Civ. 23 nov. 1956 : *JCP* 1956, II, 9681, obs. Esmein ; *RDP* 1958.298, obs. Waline ; *AJDA* 1957, II, chr. Fournier et Braibant, p. 91 (médecin blessé par l'explosion d'une maison où il a été requis par un commissaire de police, aux fins de constater un décès).

<sup>216</sup> CE 10 mars 1978 *Sté Le Profil* ; *AJDA* 1978, II, 452, concl. Labetoulle, renvoyant l'affaire devant le Tribunal des conflits : TC 12 juin 1978 *Sté Le Profil* ; *AJDA* 1978.455 ; *Rec Cons. d'Et.* 1978.649, concl. Morisot (préjudice subi du fait d'un vol à main armée commis à l'encontre d'un caissier escorté par des policiers qui n'ont pas empêché le crime).

et de police judiciaire. Aussi, l'affaire *Société Le Profil*, traduit l'embarras et l'hésitation de la jurisprudence. Dès lors, les raisons qui justifient le critère finaliste, systématisé par les arrêts Baud et Noualek, et qui établit la scission de la police de manière définitive, se fonde sur un *a priori* qui ne semble pas tenir compte de circonstances parfois délicates de l'action policière.

Le juge, guidé par le point de vue pragmatique, tend parfois à délaisser purement et simplement le critère matériel pour lui préférer le critère organique, relatif à la qualité de l'agent, auteur de l'opération de police, ou en recourant au seul critère formel voire à un critère formel et finaliste. Ainsi, même si l'opération de police est de toute évidence une opération de police judiciaire au sens matériel, la jurisprudence écarte cependant la compétence du juge judiciaire, en constatant l'absence de la qualité d'officier de police judiciaire (OPJ) de l'auteur de l'acte, c'est-à-dire en recourant au **critère organique**<sup>217</sup>. *Contrario*, le juge recourt au critère formel, dans le cas où l'auteur de l'opération de police est susceptible d'exercer ou exerce effectivement la fonction d'OPJ<sup>218</sup>, voire à un critère formel et finaliste<sup>219</sup>. Ce "jeu propre" de la jurisprudence, consistant à faire usage du critère le plus pertinent, en vue d'affecter une situation de fait à une catégorie juridique existante, semble dû à un souci majeur et implicite du juge, notamment administratif, de tracer une frontière entre droit privé et droit public, c'est-à-dire de porter son attention au champ d'application du droit qu'à réellement tenter de saisir globalement l'opération de police présente dans le cas d'espèce.

Cette démarche intellectuelle est en grande partie due, comme l'a fort bien montré Marcel Waline, à la prédominance accordée, en droit administratif, aux notions fonctionnelles par rapport aux notions conceptuelles<sup>220</sup>. Les notions conceptuelles reçoivent une définition abstraite *a priori* sans lien direct avec les situations concrètes qu'elles désignent, il en est par exemple ainsi des domaines codifiés du droit administratif (code de l'urbanisme, code général des collectivités territoriales...). Les notions fonctionnelles, créées le plus souvent par le juge dans un but de politique jurisprudentielle, sont au contraire définies par la fonction qu'elles remplissent<sup>221</sup>. La part prépondérante de ces dernières notions peut ainsi expliquer le recours au critère finaliste. Cette logique de raisonnement qui en est la conséquence, ne peut qu'imparfaitement rendre compte et donc saisir, de manière rigoureuse et précise, la notion de "police" : ce qui semble viser en effet est le respect, dans toute la mesure du possible, de la répartition des compétences juridictionnelles, et non pas tant la qualification de l'acte de police ou du

<sup>217</sup> CE 2 déc. 1953 Ponzeverra, *Rec.* 523 (concernant un sous-préfet). V. égal. l'arrêt Pinguet précité.

<sup>218</sup> CE 31 mars 1950 Martineau ; *RDP* 1951.235 (acte pris sans en avoir référé au parquet)

<sup>219</sup> CE 8 avril 1963 Masetti, *Rec.* 148 ; *RDP* 1963.288, concl. Heumann ; *AJDA* 1964, I, 27, obs. Fourré et Puybasset ; *JCP* 1963, II, 13268, note Moreau. V. J.M. Auby, R. Drago, *op. cit.*, p. 612.

<sup>220</sup> M. Waline, "Empirisme et conceptualisme dans la méthode juridique. Faut-il tuer les catégories juridiques ?", *Mélanges J. Dabin*, 1963, p. 365.

<sup>221</sup> En ce sens V. D. Lochak, *La justice administrative*, Montchrestien, Paris, 1992, pp 136-137.

fait policier en question.

Toujours est-il que depuis 1956, date à laquelle la responsabilité de l'Etat du fait de l'activité judiciaire a été reconnue, la scission de la police en deux parties n'a fait que se renforcer et se consolider, par le privilège reconnu au critère finaliste. La distinction finaliste semble malgré tout n'intéresser que le seul contentieux de la responsabilité, tant auprès du Conseil d'Etat, du Tribunal des conflits que de la Cour de cassation. Notons au passage que, curieusement, les personnels de police ou *forces de police* ou encore la notion de *force publique* resurgissent à cette occasion alors qu'ils paraissent inexistantes dans la réflexion générale sur la police<sup>222</sup>.

Des considérations précédentes, nous pouvons affirmer avec M. Waline que "tant que le législateur n'incorpore pas la solution jurisprudentielle au droit écrit, par une loi formelle de contenu identique, il adopte cette règle, mais à condition qu'elle ait la valeur d'une simple règle jurisprudentielle"<sup>223</sup>. Nous pouvons déduire de cette remarque de l'éminent auteur que cette règle, parce qu'elle est jurisprudentielle, peut se voir rejetée ou non prise en compte par le juge confronté à un cas d'espèce au regard de certaines circonstances et conditions spécifiques : la base juridique, sur laquelle se fonde la dichotomie policière, semble dès lors bien fragile. Ce constat a toute sa portée actuelle.

Un auteur note ainsi, dans une étude récente, que "le principe général, que les juridictions des deux ordres doivent observer, demeure bien celui de la répartition des compétences contentieuses en fonction de la distinction classique dégagée notamment par la jurisprudence administrative : seul un texte législatif contraire et exprès permet une évolution en la matière, selon la possibilité offerte par le juge constitutionnel"<sup>224</sup>.

La dichotomie policière, en tant que règle jurisprudentielle, ne semble pas tenir sa force juridique d'une réception implicite ou expresse du législateur, mais bien d'une construction doctrinale bien établie.

<sup>222</sup> V. les affaires relevant de la compétence du juge judiciaire : CE 25 juin 1958 Dame Vve Polès, *Rec.Cons.d'Et.* 863 (à propos du décès d'une personne au cours d'une opération de police) ; Civ.24 nov.1965, *Bull.civ.* II, n. 925 (individu tué par des gendarmes au cours d'une opération de police judiciaire) ; Civ.10 juin 1986 Cts Pourcel, *JCP* 1986, II, 20683 ; RFDA 3(1), janv.-fév. 1987, note J. Buisson (personnes victimes de coups de feu alors qu'elles consommaient dans un débit de boissons où des policiers étaient venus interpellé un malfaiteur) ; TC 19 nov.1975 Durand, *Rec.Cons.d'Et.* Tables 1172 (refus des gendarmes de se déplacer pour constater une infraction). Les affaires relevant de la compétence du juge administratif : CE 3 juil.1959 Dame Vve Sablayrolles, *Rec.Cons.d'Et.* 425, concl. Jouvin (commissaire de police ayant accordé le concours de la force publique pour l'exécution d'un jugement d'expulsion) ; CE 24 juin 1960 Sté Frampar et Sté Le Monde, *JCP* 1960, II, 11743, note Gour ; *Rec.* 412 ; *RDP* 1960.815, concl. Heumann ; *D.* 1960.744 note Robert ; *S.*1960.348 note Debbasch ; *AJDA* 1966.377 note J. Moreau ; *GAJA*, M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé, B. Genevois, 10<sup>e</sup> éd., Sirey, p. 576 (saisie de journaux ordonnée par le préfet en invoquant à tort l'art.10 du CIC) ; Civ. 16 mars 1959: *Bull.civ.*I, n. 160 (piéton renversé par un gardien de la paix motocycliste assurant une mission de circulation routière) ; TC 28 avril 1980 Waroquier, *AJDA* 1980, 541 ; *Rec.* 816 (préjudice subi par une personne soumise à un contrôle d'identité).

<sup>223</sup> M. Waline, "Le pouvoir normatif de la jurisprudence", *Etudes en l'honneur de G. Scelle*, Tome 2, p. 628.

<sup>224</sup> T.M. David-Pecheul, *art. cit.*, 1998, p. 366.



### Sous-section 3 : La doctrine

L'ambiguïté suscitée à l'origine par le Code de l'An IV entre le moyen et le but de la police, se retrouve ainsi dans l'approche doctrinale du terme "police".

De nos jours, les missions de police en France sont définies par la doctrine<sup>225</sup> à travers les notions de "police administrative" et de "police judiciaire", c'est-à-dire par une division abstraite entre la prévention, qui est de la compétence de la juridiction administrative, et la préparation de la répression qui est de la compétence de la juridiction judiciaire. Ainsi, pour MM. Jean Rivéro et Jean Waline, "la police administrative a pour but de prévenir les atteintes à l'ordre public", la police judiciaire, quant à elle, "ne réprime pas elle-même, elle se borne à préparer la répression par le juge pénal"<sup>226</sup>.

La scission de la police qu'engendre la dichotomie policière semble conforme à une division du travail doctrinal. La doctrine publiciste entend en effet par "police" la seule "police administrative", la doctrine pénaliste retient essentiellement l'étude de la "police judiciaire".

#### § 1 : La doctrine publiciste

La doctrine reprendra la définition générale de ces "deux polices" en insistant toutefois sur le fait que la distinction entre la police administrative et la police judiciaire, comme l'écrivent MM Georges Vedel et Pierre Delvolvé, "**trace une ligne de démarcation entre le service judiciaire et l'Administration**"<sup>227</sup>. Le respect du principe de dualité de juridiction<sup>228</sup>, principe qui est souvent à la base de la justification de la division de la police, devient le souci majeur dans la réflexion d'une bonne partie de la doctrine.

M. Francis-Paul Bénait va ainsi jusqu'à déclarer que "le problème de la police ce n'est rien d'autre qu'un problème de répartition des compétences à l'effet de prohiber et des attributions correspondantes"<sup>229</sup>. Ces arguments peuvent d'autant plus facilement

<sup>225</sup> La doctrine publiciste appréhende en effet la police par référence à sa mission ou au but qu'elle poursuit (prévention ou "répression"), distinguant ainsi la police administrative de la police judiciaire. V. G. Vedel, P. Delvolvé, *op. cit.*, p. 684 ; R. Chapus, *Droit administratif*, T1, 8° éd., Montchrestien, 1994, p. 590, n. 763 ; J. Rivéro, *op. cit.*, 13° éd., 1990, p. 539, n. 433 ; M. Waline, *Précis de droit administratif*, Ed. Montchrestien, 1969, p. 438. La doctrine pénaliste adopte également cette distinction. V.R. Merle, A. Vitu, *Traité de droit criminel, Procédure pénale*, TII, 4° éd., 1989, p. 261, n. 205 ; G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *Procédure pénale*, 15° éd., Précis Dalloz, 1993, p. 274, n. 273.

<sup>226</sup> J. Rivéro, J. Waline, *Droit administratif*, 15° éd., Dalloz, 1994, p. 376, n. 434.

<sup>227</sup> G. Vedel, P. Delvolvé, *op. cit.*, éd. 1984, pp 1058-1059.

<sup>228</sup> Le principe de dualité de juridiction est affirmé par le décret du 16 Fructidor an III : "Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de droit", J. Vincent, S. Guinchard, G. Montagnier, A. Varinard, *La justice et ses institutions*, Précis Dalloz, Coll. Droit privé, 4° éd., 1996, p. 68, n. 62. V. égal. J. Chevallier, "Du principe de séparation au principe de dualité", *RFDA*, 1990, p. 712 ; S. Velley, "La constitutionnalisation d'un mythe : justice administrative et séparation des pouvoirs", *RDP*, 1989, p. 766.

emporter l'adhésion d'un plus grand nombre de juristes qu'ils sont les plus communément admis. Cette démarche doctrinale conduit inéluctablement à distinguer, *a priori*, un but différent pour chaque police, et ce au seul regard de la compétence juridictionnelle de chaque ordre de juridiction : la prévention appelle la compétence de la juridiction administrative ; la "répression" celle de la juridiction judiciaire. Mais devant, ce que certains auteurs appellent une "crise"<sup>230</sup> du principe de dualité de juridiction, il est opportun d'interroger ce raisonnement doctrinal.

La constitution de ces deux notions de police distinctes se fonde davantage sur le souci majeur de rendre vie juridique à chacune d'elle qu'à traduire une réalité complexe, qui parfois rend ces catégories juridiques, strictement comprises, inadéquates.

Par delà les principes qui peuvent fonder les notions de "police administrative" et de "police judiciaire", notamment le recours, par certains auteurs, au principe de séparation des pouvoirs, il n'en paraît pas moins que retenir dans la définition de la police la seule activité de réglementation, en gommant les hommes qui les font vivre, conduit à déformer la réalité de la pratique policière. Abordons ces deux points qui méritent d'être compris à leur juste valeur et saisis au niveau de leur portée, finalement limitée, comme nous allons le voir.

Le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire<sup>231</sup> est, selon MM. Jean-Marie Auby et Roland Drago, le prolongement du principe de séparation des pouvoirs<sup>232</sup>, et auquel se conforme justement la distinction dichotomique opérée par le critère finaliste, tendant ainsi à renforcer l'une de ses raisons d'être<sup>233</sup>. Le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire trouve plutôt son fondement, comme semblent le penser MM. G. Vedel et P. Delvolvé, dans la défiance à l'égard du "pouvoir judiciaire"<sup>234</sup>. Quelle que soit son acception doctrinale, le principe de séparation des pouvoirs n'est en fait pas toujours assuré<sup>235</sup> et ne garantit d'ailleurs pas souvent, et de

<sup>229</sup> F.P. Bénéoit, *Le droit administratif français*, Dalloz, 1968, p. 741., n. 1356, Pour une critique de cette thèse V. G. Vedel, P. Delvolvé, *op. cit.*, 1992, p. 682.

<sup>230</sup> V. dans la revue *RFDA* de 1990, les articles de F. Burdeau, "La crise du principe de dualité de juridiction" (p. 724) ; de R. Chapus, "Dualité de juridiction et unité de l'ordre juridique" (p. 739) ; de R. Drago, "Le juge administratif, juge judiciaire" (p. 757). V. égal. F.P. Bénéoit, "Juridiction judiciaire et juridiction administrative", *JCP*, 1964, I, 1838.

<sup>231</sup> Loi des 16 et 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire (Titre II, Art. 10 à 13), V. G. Vedel, "La loi des 16-24 août 1790 : Texte ? Prétexte ? Contexte ?", *RFDA*, 1990, p. 698 .

<sup>232</sup> L'article 189 de la Constitution de l'An III, dispose que la juridiction administrative ne peut s'immiscer "dans les objets dépendant de l'ordre judiciaire". J.M. Auby, R. Drago, *op. cit.*, p. 381.

<sup>233</sup> V. R. Chapus, *op. cit.*, 5<sup>e</sup> éd., 1990, p. 505.

<sup>234</sup> G. Vedel, P. Delvolvé, *op. cit.*, 1992, p. 99.

<sup>235</sup> V. Art. L 3 C. de la route. V. égal. l'ancien Art. 30 du CPP, abrogé par la récente réforme du Code de procédure pénale de 1993, relatif aux pouvoirs judiciaires du préfet, voir à ce sujet les critiques de MM. R. Merle et A. Vitu, *op. cit.*, pp 279-284.

manière certaine, la protection des libertés. M. Michel Dran note ainsi que “nombre de violations des libertés restent impunies parce que les victimes reculent devant la complication issue de la répartition des règles de compétence”<sup>236</sup>. Le citoyen risque ainsi de devenir, face à la complexité de ces règles de compétence juridictionnelle, ce que M. Guy Liet-Veaux appelle, une “victime du pouvoir”<sup>237</sup>.

En pratique, ce principe tend à marquer une césure entre la police et la justice qui n'interdit cependant pas une certaine collaboration, que traduit notamment la notion juridique d' “officier ou d'agent de police judiciaire”<sup>238</sup>. Il semble ainsi admis, comme l'a montré M. Michel Troper, que le principe de séparation des pouvoirs désigne plus un équilibre qu'une séparation stricte des pouvoirs<sup>239</sup>. Dès lors, le fondement de base qui justifiait la dichotomie policière, conçue de manière assez rigide par la doctrine, doit être compris dans ce cadre finalement de relative séparation des pouvoirs, ce qui affaiblit l'une des raisons principale de la distinction dichotomique. L'autre point, qui est la définition de la police au seul niveau de l'activité de réglementation, mérite de plus amples développements.

L'activité de réglementation, ou d'édiction des normes juridiques, ne doit en effet pas être seule retenue dans l'approche de la notion de police au risque de gommer les agents qui les font vivre. L'idée, somme toute assez logique, est qu'un règlement de police ne maintient pas l'ordre public par le seul fait de son édicition : il doit trouver son exécution dans la présence d'une force publique, qui comprend “l'ensemble des agents armés placés sous l'autorité des pouvoirs publics pour assurer, au besoin par la force, l'exécution des actes juridiques et le maintien de l'ordre”<sup>240</sup>.

M. E. Picard relève la polysémie du terme “police”, ce qui tend parfois, comme l'a par ailleurs souligné M. J. Moreau, à provoquer un certain embarras doctrinal<sup>241</sup>. Le mot “police” est, au sens organique, “un ensemble de forces, de services, de personnels, d'institutions ou d'autorités” ; au sens fonctionnel, “une activité, un pouvoir, une fonction, une mission” ; au sens formel, un ensemble d' “éléments d'organisation et de régime (autorités compétentes, étendue de leur compétence, procédés qu'elles peuvent mettre

<sup>236</sup> M. Dran, *Le contrôle juridictionnel et la garantie des libertés publiques*, thèse droit, LGDJ, Paris, 1968, p. 545. Sur cette question, que nous ne pouvons ici approfondir, V. P. Amselek, “Les vicissitudes de la compétence juridictionnelle en matière d'atteintes administratives à la liberté individuelle”, *RDP*, 1965, p. 801 ; P. Gaudemet, “La séparation des pouvoirs, mythe et réalité”, *D.* 1961, chr.23, p. 121 ; Ch. Eisenmann, “L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs”, *Mélanges Carré de Malberg*, 1933, p. 165.

<sup>237</sup> G. Liet-Veaux, “La caste des intouchables ou la théorie du délit de service”, *D.* 1952, chr., p. 133.

<sup>238</sup> En ce sens V. M. Lemonde, *Police et justice : étude théorique et pratique des rapports entre la magistrature et la police judiciaire en France*, thèse Droit, Lyon III, 1975.

<sup>239</sup> M. Troper, *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, LGDJ, Paris, 1980, 251 p.

<sup>240</sup> G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, Assoc. H. Capitant, PUF, 2<sup>e</sup> éd., 1990, p. 363. La force publique englobe en France la police nationale et la gendarmerie nationale.

<sup>241</sup> J. Moreau, “Polices administratives”, *J. Cl. Adm.*-3-1993 Fasc.200, pp (3) et (4).

en oeuvre) ; enfin, au sens matériel, “la police se définit par ses finalités ou ses objets”. La doctrine publiciste retient principalement le sens fonctionnel, le sens organique ne lui apparaît que secondaire<sup>242</sup> voire dénué de tout effet pratique.

Pour M. J. Rivéro, la police est une forme d'action administrative imposant une discipline à l'activité des particuliers<sup>243</sup> ; elle est, selon M. R. Chapus, l'action de service public tendant au maintien de l'ordre public au moyen d'édiction des normes pénalement sanctionnées et par l'accomplissement d'actes matériels<sup>244</sup>. Elle est, selon MM André de Laubadère, Jean-Claude Vénézia et Yves Gaudemet, “une forme d'action de l'administration qui consiste à réglementer l'activité des particuliers en vue d'assurer le maintien de l'ordre public”<sup>245</sup>. Pour MM. G. Vedel et P. Delvolvé, elle est avant tout une activité<sup>246</sup>.

M. J. Moreau note pour sa part les trois sens les plus communément admis. Dans un sens très large, il exprime la réglementation juridique (police des étrangers...) ; dans un sens plus particulier, il désigne les forces de police ou personnels d'un service ; enfin le sens technique, que retient l'auteur, fait de la police “une des modalités du pouvoir administratif”, qui se manifeste par des prescriptions unilatérales et qui tend à préserver ou rétablir l'ordre public<sup>247</sup>. Elle associe ainsi, et c'est ce qui fait son originalité, une activité normative, par l'édiction de règles générales ou individuelles et une activité matérielle, à travers l'exécution des décisions par les forces de police.

Il nous semble que la doctrine publiciste ne fonde sa construction et ne saisit par conséquent l'objet “police” que sous le seul aspect d'activité normative. Ce désintérêt pour “la police matérielle” au profit de “la police normative”<sup>248</sup> a des conséquences juridiques importantes, conduisant à circonscrire toute étude relative à la police dans un cadre

<sup>242</sup> M. F.P. Benoît ne retient quant à lui que le seul sens formel. F.P. Benoît, *op. cit.*, p. 746, n. 1371.

<sup>243</sup> J. Rivéro, *op. cit.*, 13<sup>e</sup> éd., 1990, p. 538, n. 433.

<sup>244</sup> R. Chapus, *op. cit.*, 8<sup>e</sup> éd., 1994, p. 589, n. 763.

<sup>245</sup> A. de Laubadère, J.C. Vénézia, Y. Gaudemet, *Traité de droit administratif*, T1, 12<sup>e</sup> éd., LGDJ, 1992, p. 707

<sup>246</sup> Le terme “police” “peut désigner- c'est en ce sens qu'il est employé dans le langage le plus concret- un certain personnel”, mais “normalement, au sens juridique, il désigne une activité”. G. Vedel, P. Delvolvé, *Droit administratif*, Thémis, PUF, 1984, p. 1063, souligné par nous.

<sup>247</sup> J. Moreau, *art. cit.*. M. F.P. Benoît retient également trois sens du terme “police” : le sens de réglementation ou ensemble limité de règles tendant à régir l'activité des particuliers et dont le but est le maintien de l'ordre public ; celui d'une certaine forme d'activité où “la police est alors un ensemble d'actes juridiques et d'opérations matérielles” ; enfin celui de catégories d'agents chargés de faire les actes ainsi définis, *op. cit.*, p. 740, n. 1351 à 1353 ; et de conclure qu’“il existe dans notre droit une notion très générale de police”, p. 740, n. 1354.

<sup>248</sup> M. Waline définit la police comme “un ensemble de règles imposées par une autorité publique aux citoyens (police normative) et l'ensemble des actes d'exécution des règlements ainsi faits (police matérielle) ou le pouvoir de prendre et faire respecter toutes mesures nécessaires au maintien de l'ordre”, *Traité élémentaire de droit administratif*, Sirey, 6<sup>e</sup> éd., 1952, p. 438.

auquel toute analyse juridique a du mal à se départir. La priorité accordée au sens d'activité normative, valorise ainsi la fonction normative au détriment de l'organe assumant la réalisation de la norme étatique : on s'attache par conséquent à l'activité, essentiellement normative, pour délaissier l'application concrète des mesures de police par les forces de police. Si ces forces de police sont abordées, c'est pour mieux souligner leur tâche passive d'exécution, on raisonne comme si cette exécution allait de soi. Le fondement de la distinction entre les autorités de police et les forces de police le montre assez bien.

Cette distinction s'appuie sur les moyens mis en oeuvre pour exercer la fonction de police : les autorités de police se définissent par leur compétence d'édicter des actes normatifs ou "répressifs" ; les forces de police, quant à elles, par leur rôle dans l'exécution matérielle des actes de police<sup>249</sup>.

Ainsi, la plupart des auteurs publicistes consacrent aux autorités de police une analyse assez approfondie comparée au faible, voire à l'absence, d'intérêt portée à l'examen juridique des forces de police, ces forces qui sont par ailleurs souvent perçues comme de simples agents d'exécution. L'édiction des mesures de police par les autorités compétentes paraît revêtir une importance plus grande que leur exécution concrète par les forces de police. La doctrine fait toutefois ressortir parfois l'intérêt de prendre en considération le sens organique du mot "police". Il en est ainsi lorsqu'elle raisonne dans un cadre prédéfini où il s'agit, de manière implicite ou explicite, d'opposer ou de rendre compatible les notions de police et de service public<sup>250</sup>.

M. E. Picard observe cependant que "**la police, à la différence des services publics, peut accomplir toutes sortes d'activités qu'exige la fonction de concrétisation de l'ordre public sans qu'il soit juridiquement nécessaire qu'une organisation préalable de service public ait été spécialement chargée de ces missions**"<sup>251</sup>. En tant que telle, la police est un *service public spécifique* en ce sens où "**elle n'a pas d'usagers mais seulement des bénéficiaires indirects-assujettis**"<sup>252</sup>. En effet, la police n'a pas besoin, au contraire d'un service public ordinaire, "d'être créée pour exister" car elle est, selon l'auteur, la fonction de protection de l'ordre institutionnel primaire libéral, c'est-à-dire de l'Etat libéral.

C'est essentiellement dans sa spécificité conceptuelle de fonction d'ordre public ou de *nécessité* que la police se distingue du service public<sup>253</sup>. L'unité de la police n'est alors

<sup>249</sup> La séparation autorités de police/ forces de police n'est pas absolue : ainsi le préfet est certes autorité de police mais dirige également les forces de police nationale ; le maire est quant à lui autorité de police, chef de la police municipale et Officier de police judiciaire (OPJ), V. E. Picard, "Forces de police- Définitions et missions, *J. Cl. Adm.*., Fasc. 201-1, p(5).

<sup>250</sup> Ainsi MM.G. Vedel et P. Delvolvé notent que les personnels de police "forment un organisme auquel on peut donner le nom de service public, même si leur tâche est une tâche de police", *op. cit.*., 1984, pp 1062-1063.

<sup>251</sup> E. Picard, *op. cit.*, p. 805

<sup>252</sup> *Ibid.*, p. 803 ; souligné par nous.

<sup>253</sup> *Ibid.*, p. 544 ; souligné par nous.

saisie que par référence à la notion conceptuelle de fonction disciplinaire de l'institution primaire libérale<sup>254</sup>. Mais l'auteur définit l'organe de police (corps de CRS, commissariats, forces de police de sécurité publique...) comme une institution secondaire créée pour l'exercice nécessaire de la police. La police, en tant qu'organe, n'est saisie que comme une institution secondaire, c'est-à-dire comme une institution subordonnée et dépendante de l'institution primaire : elle est au fond implicitement perçue comme moins importante, et à ce titre fera l'objet d'analyse juridique d'un degré inférieur voire simplement écartée. La pratique policière laisse entrevoir une vision plus nuancée.

La pratique policière nous conduit en effet à affirmer qu'on ne peut aborder l'étude de la police sans référence à la réalisation du droit opérée par les forces de police. Elle nous permet de porter une attention particulière aux forces de police et donc à ne pas se désintéresser, sans examen préalable, à l'aspect organique dans l'approche du terme "police". C'est ce que tend à faire la doctrine pénaliste, plus portée le plus souvent vers le concret et la réalité policière quotidienne.

### § 2 : La doctrine pénaliste

Le procès pénal accorde un intérêt majeur aux faits : dans sa logique de recherche et d'appréciation des preuves qui peuvent exister contre un individu, il met en scène les organes de justice, les parties concernées (ministère public, partie civile, prévenu, inculpé ou accusé), et les organes de police chargés de constater les infractions et d'en découvrir les auteurs. Le procès pénal ne peut donner lieu à un jugement définitif que si la personne poursuivie est nommément désignée comme auteur de l'acte incriminé<sup>255</sup> : la réflexion conduit dès lors nécessairement à faire intervenir *l'institution policière* chargée de rechercher et/ou d'appréhender les auteurs d'infraction pour les présenter à la justice.

Pour MM. Roger Merle et André Vitu, le mot police (judiciaire) désigne à la fois "**les actes et les agents qui les accomplissent et revêt par conséquent un sens fonctionnel et un sens organique**"<sup>256</sup>. Mais, ils semblent retenir le premier sens du terme. La police s'entend ici de "l'ensemble des actes d'exécution des lois et règlements administratifs". Elle se dédouble ainsi en police administrative et en police judiciaire, cette dernière entre en fonction lorsque la première a échoué, en vue de "réprimer" les infractions aux lois et règlements. Les auteurs reconnaissent toutefois que cette distinction est parfois difficile à faire<sup>257</sup>.

MM. Gaston Stéfani, Georges Levasseur et Bernard Bouloc remarquent pour leur part qu' "**il est difficile de comprendre l'utilité et l'efficacité de la police (judiciaire) si on ne connaît pas la structure générale des services de police**"<sup>258</sup>. Les auteurs pénalistes semblent ainsi s'intéresser à la police au delà de la simple activité normative en

---

<sup>254</sup> *Ibid.*, p. 477

<sup>255</sup> Dans l'impossibilité de nommer le ou les auteur(s) de l'infraction, on dépose alors une plainte contre X.

<sup>256</sup> R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, 1989, p. 260, n. 204.

<sup>257</sup> *Ibid.*, p. 261, n. 205

dégageant, dans la description générale de l'organisation policière qu'ils effectuent, l'importance des organes de police<sup>259</sup>. *A contrario*, peu d'auteurs publicistes décrivent les services de police, comme la Police Nationale ou la Gendarmerie Nationale<sup>260</sup>. En effet, il semble admis, en doctrine publiciste, que le terme "police" "ne désigne pas une institution ou un corps de fonctionnaires publics"<sup>261</sup>.

La doctrine pénaliste tend à considérer les notions de police administrative et de police judiciaire comme des moyens et non pas comme des buts en soi dans le maintien de l'ordre public. Ces moyens juridiques sont mis à la disposition des services de police afin, si possible, d'éviter, sinon de "réprimer", la violation des prescriptions de police. En effet, "le rôle des services de police, dans leur ensemble, est essentiellement d'assurer l'observation des dispositions législatives, réglementaires ou individuelles ayant un objet de police ; la police administrative et la police judiciaire vont toutes deux contribuer, mais par des voies différentes"<sup>262</sup>. Cette constatation nous permet d'avancer quelque peu dans l'approche du terme police, et de comprendre en partie, la raison de l'absence, chez les publicistes, d'une description de l'organisation des services chargés de la police administrative.

Ce désintérêt pour l'aspect organique de la police semble provenir du fait que la police administrative est considérée par la doctrine publiciste comme un but en soi<sup>263</sup>, alors qu'elle n'apparaît dans, la pratique policière, que comme un moyen en vue d'une fin globale : l'ordre public dont le maintien est à la charge du pouvoir exécutif.

A ce stade de notre réflexion, il nous faut situer la police, en tant qu'organe, au sein du pouvoir exécutif auquel incombe la responsabilité du maintien de l'ordre public, pour saisir la finalité essentielle de cette institution libérale.

### Section 3 : La police saisie par son sens organique

"Il n'est pas possible, fait observer M. Charles Eisenmann, de comprendre pleinement le droit sans dépasser la sphère proprement juridique (...) puisque le droit (...) reflète, traduit et sert des idées ou des réalités antérieures et supérieures à lui : *les fonctions juridiques sont des instruments au service des fonctions sociales* (...) ; il s'en suit que la priorité dans

<sup>258</sup> G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *op. cit.*, 15<sup>e</sup> éd, 1993, p. 276, n. 275.

<sup>259</sup> V. ainsi, J.C Soyer, *Droit pénal et procédure pénale*, 12<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 1995, p. 299, n. 721. V. égal. G. Brière de L'Île, P. Cogniart, *Procédure pénale - Tome II : Police, instruction, jugement*, Coll. U, Librairie A. Colin, Paris, 1972, pp 81 -107.

<sup>260</sup> M. Waline se consacre à l'étude de "l'édiction des prescriptions" en "laissant de côté les services de police". Toutefois, l'auteur aborde de manière succincte la question des forces de police ; M. Waline, *Précis de droit administratif*, Ed. Montchrestien, 1969, pp. 437-439. V. égal. G. Vedel, P. Delvolvé, 1984, *op. cit.*, p. 1063 ; J. Rivéro, J. Waline, *op. cit.* p. 375, n. 433.

<sup>261</sup> R. Chapus, *op. cit.*, 5<sup>e</sup> éd., 1990, p. 476.

<sup>262</sup> G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *op. cit.*, p. 274, n. 273.

<sup>263</sup> J. Rivéro, J. Waline, *op. cit.*, p. 376, n. 434 ; J. Rivéro, *op. cit.*, pp 539-540, n. 434.

l'analyse (leur) appartient<sup>264</sup>. Faisons nôtre cette démarche dégagée par cet éminent représentant de la doctrine.

Pour M. Ch. Eisenmann, la police est une fonction sociale de l'Etat, elle se définit par sa finalité. La fonction de police "consiste à régler la vie sociale, c'est-à-dire à ordonner la conduite des membres de la collectivité-Etat"<sup>265</sup>. L'auteur assimile en fait la fonction de police à la fonction législative ou fonction de législation ; mais l'intérêt principal est l'attention ici portée par l'auteur au but, certes par trop général, de la fonction de police. Georges Burdeau définissait, quant à lui, la fonction de police comme une notion fondée sur le but ou l'objet de celle-ci qu'est le maintien de l'ordre public<sup>266</sup>. M. F.P. Benoit, pour qui une fonction est "une catégorie de missions constituant un ensemble homogène", définit la fonction de police comme un procédé de prescription ou procédé de la fonction administrative, notion à travers laquelle la police trouve son unité<sup>267</sup>. La notion de fonction sociale, qui semble se dégager de ces définitions, est basée sur une distinction entre la fin et l'objet de l'action étatique.

La finalité première qu'impose l'Etat libéral à sa police est la protection des citoyens et de leurs libertés. L'article 12 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789<sup>268</sup>, en mettant en avant l'aspect organique et matériel de la police, dispose en effet que "**la garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique ; cette force est donc instituée pour l'avantage de tous et non pour l'utilité particulière de ceux à qui elle est confiée**"<sup>269</sup>.

Le droit intermédiaire use fréquemment de la notion de "force publique"<sup>270</sup>. Pour Sièyes, par exemple, "nul droit n'est complètement assuré s'il n'est protégé par une force irrésistible"<sup>271</sup>. Cette force publique est l'accessoire de la loi, qui est elle-même

<sup>264</sup> Ch. Eisenmann, *op. cit.*, p. 307 ; souligné par nous.

<sup>265</sup> Ch. Eisenmann, "Les fonctions de l'Etat", *Encyclopédie française*, 1964, T X, p. 307, cité par E. Picard, *op. cit.*. Cette fonction de police paraît assez proche finalement du concept sociologique de "contrôle social".

<sup>266</sup> G. Burdeau, "Remarques sur la classification des fonctions étatiques", *RDP*, 1945, p. 202.

<sup>267</sup> F.P. Benoit, *op. cit.*, p. 42, n. 37. V. égal. D. Papanicolaïdis, *Introduction générale à la théorie de la police administrative*, préf. Ch. Eisenmann, LGDJ, 1960, pp 15-16, pour qui la police est une fonction administrative d'ordre public

<sup>268</sup> G. Conac, M. Debene, G. Teboul, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* -Commentaire article par article, Economica, Paris, 1993, 365 p.

<sup>269</sup> Souligné par nous.

<sup>270</sup> V. par ex. les constitutions de 1791 (titre IV De la force publique) ; de 1793 (Art. 104 à 114 Des forces de la République) ; de 1848 (Chap. IX De la force publique), depuis rien dans les trois République qui ont suivi ! Ou encore les lois des 21 oct.-21 nov. 1789 ; du 16 déc. 1789 ; du 28 fév. 1790. V. L. Duguit, H. Monnier, R. Bonnard, *Les Constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789*, 7° éd., LGDJ, Paris, 1952, p. 29 et s.

<sup>271</sup> 1° projet de déclaration de l'Abbé E. Sièyes, 20-21 juillet 1789, in S. Rials, *op. cit.*, 1988, p. 597.



l'expression de la volonté générale : dès lors la force publique ne peut qu'émaner de cette même volonté<sup>272</sup>. Cet article de la Déclaration fonde ainsi les critères d'une police démocratique qui se cantonne à veiller au respect et à garantir les droits et libertés des citoyens. Mais la vie collective, dans l'évolution des sociétés libérales, a peu à peu nécessité au préalable un ordre social-cadre pour l'exercice de ces droits et libertés. L'article 16 du Code du 3 Brumaire an IV a ainsi inscrit cette évolution : "**la police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété, la sûreté individuelle**". L'ordre public devient le but principal de la police, qui une fois assuré, permet à la liberté, à la propriété et à la sûreté individuelle d'être assurées à leur tour. Le maintien de l'ordre public est désormais la tâche première d'une police libérale, car il faut d'abord créer le milieu dans lequel la liberté individuelle puisse venir s'inscrire et s'épanouir.

Comme le fait remarquer M. J.J. Gleizal, "**le but principal de la police est le maintien de l'ordre public mais cette fin dernière ne se réalise que par l'intermédiaire des buts particuliers que sont l'ordre public et la recherche des auteurs d'infraction**"<sup>273</sup>. Dans les buts particuliers, l'auteur semble reprendre la distinction entre "la police administrative" qui se fonde sur la notion d'ordre public et "la police judiciaire" qui repose sur la notion d'infraction<sup>274</sup>. Il n'en demeure pas moins que la distinction opérée par l'auteur nous paraît pertinente mais à un autre point de vue, celui de la confusion à éviter entre la finalité globale et les buts intermédiaires.

Ainsi, et en dernière analyse, la police connaît en principe un but unique : l'ordre public. De ce fait, l'emploi du terme "ordre public" dans l'appréhension de la notion "police administrative" en tant que but particulier, risque de créer une certaine confusion. A notre sens, pour parer à cette éventualité, il faut faire remarquer que la police a pour tâche principale le maintien de l'ordre public et qu'au service de cette tâche essentielle, elle dispose de moyens juridiques que sont "la police administrative" et "la police judiciaire". MM. A. Decocq, J. Montreuil, et J. Buisson font d'ailleurs remarquer que "la police judiciaire et la police administrative apparaissent (...) comme des **moyens mis à la disposition de la norme juridique** et poursuivant un même but : protéger et maintenir ou / et rétablir s'il échet l'ordre public"<sup>275</sup>.

Ces moyens sont la prévention du désordre assurée par une "sage réglementation", selon l'expression du Doyen Hauriou, et en cas de besoin et si nécessaire, par l'intervention de la force, c'est-à-dire de l' "**ensemble des organes dotés d'une puissance de contrainte matérielle**"<sup>276</sup> pour y mettre fin d'une part, et, d'autre part, permettre la préparation de la répression par le juge pénal. Cette distinction entre la

<sup>272</sup> F. Hirt, "Du droit de la force publique", *RDP*, 1954, p. 969.

<sup>273</sup> J.J. Gleizal, *La police nationale*, PUG, Grenoble, 1974, p. 62

<sup>274</sup> V. par ex. G. Vedel, P. Delvolvé, *Droit administratif*, T2, Coll. Thémis, PUF, 1992, p. 678 ; V. égal. éd. de 1984, p. 1058.

<sup>275</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 11, n. 21. Souligné par nous.

<sup>276</sup> G. Cornu (dir.), *op. cit.*, 1987, p. 363.

prévention et la “répression” est plus théorique que pratique. Nous avons déjà signalé “le mélange des genres” effectué en ce domaine par le législateur, et la confusion voire l’embarras de la jurisprudence pour ne pas avoir à y revenir ici.

Faisons simplement observer que considérer ces deux notions de police non pas tant comme des buts en soi, et à ce titre leur accorder une analyse juridique particulière et donc à les isoler artificiellement du contexte général de l’action policière, mais plutôt comme des *moyens juridiques à la disposition de la norme étatique*, conduit à une approche différente du terme “police”. Cette approche permet, en partant des moyens juridiques, de revenir en dernière analyse au but et donc d’inclure nécessairement les organes chargés de réaliser ce but qu’est finalement le maintien de l’ordre public, et de saisir ainsi la spécificité de ces organes par rapport à d’autres institutions publiques.

La doctrine publiciste a d’ailleurs souligné l’ambiguïté qu’il y avait à distinguer deux organes là où la pratique laisse apparaître un organe commun. “Il n’ y a pas nécessairement, fait justement remarquer M. R. Chapus, entre elles (la police administrative et la police judiciaire) différenciation organique : les mêmes autorités ou personnels agissent selon les cas au titre de l’une ou au titre de l’autre”<sup>277</sup> . Et l’auteur poursuit en affirmant que “l’une et l’autre peuvent avoir aussi bien un caractère préventif qu’un caractère répressif”. Cette constatation aurait pu conduire l’éminent auteur à nuancer la distinction de la police qu’il opère, pour tenter de découvrir l’organe commun à ces autorités ou personnels agissant ès qualité. Une telle réflexion paraît s’opposer à la démarche de l’auteur qui consiste à envisager la police administrative comme un but en soi, celui d’un service public du maintien de l’ordre public<sup>278</sup> .

Au contraire, saisir ces deux notions de police comme des moyens juridiques au service d’une finalité essentielle qu’est l’ordre public, nous conduit, de par la responsabilité du pouvoir exécutif dans le maintien de l’ordre public, à une réflexion sur l’Etat et sa police, nous permettant ainsi d’appréhender l’organe commun aux deux polices et le moyen matériel spécifique qu’il met en oeuvre, à savoir la contrainte, et ce afin de réunir les deux caractéristiques juridiques soulignées ci-dessus par l’auteur. Nous remarquons que la police tend à être définie par son sens organique, dès lors que son rapport à l’Etat est souligné .

### **Sous-section 1 : La police, organe de contrainte étatique**

La doctrine française sera influencée par l’idéologie de la puissance affirmée par la doctrine allemande du XIX<sup>e</sup> siècle, qui érigea l’Etat au dessus de la société de par son pouvoir de commandement absolu et de contrainte irrésistible<sup>279</sup> . Selon l’éminent juriste allemand Ihering, ***“l’absence de puissance matérielle est le péché mortel de l’Etat, celui pour lequel il n’y a point de rémission, celui que la société ne pardonne ni ne supporte. Un Etat sans puissance matérielle de contraindre est une contradiction***

---

<sup>277</sup> R. Chapus, *op. cit.*, p. 501.

<sup>278</sup> *Ibid.*, p. 476.

<sup>279</sup> V. Jellinek, *L’Etat moderne et son droit*, Trad. franç., Paris, 1911.

*en soi* ”<sup>280</sup> .

La théorie du service public développée par M. Léon Duguit, loin de se substituer à celle de la puissance publique, tend à devenir son complément essentiel. Le service public dans la théorie de l'Etat du Doyen Duguit paraît être, selon Mme Evelyne Pisier-Kouchner, “une théorie qui présuppose la conformité du droit objectif et du droit positif et *préserve la spécificité de l'Etat en lui accordant le monopole de la contrainte*”<sup>281</sup> .

Le Doyen Hauriou considérait déjà, quant à lui, que la police est la synthèse des notions de puissance publique et de service public. Le service public se situe dans la “région des buts poursuivis” et la puissance publique “dans celle des moyens employés”<sup>282</sup>. La police est autant le but du service public que le service public est le but de la police<sup>283</sup> . La notion de “police” a par ailleurs, chez Maurice Hauriou, comme critère principal l'idée de contrainte. Il entend par “droits de puissance publique”, le pouvoir des autorités administratives à contraindre les citoyens. Les droits de puissance publique, c'est-à-dire les droits régaliens, sont les droits de la force publique<sup>284</sup> .

M. Hauriou, dans la plupart des définitions qu'il attribue au mot “police” (administrative), établit un lien entre ce dernier terme et la notion de contrainte ou de coercition voire de force publique. Ainsi la police est **“le règlement de la cité, c'est-à-dire le maintien de l'ordre assuré par une réglementation appuyée sur la force publique et sur les organisations publiques ”**<sup>285</sup> . Ou encore, **“la police administrative a pour but de maintenir l'ordre public en prévenant les troubles possibles par une sage réglementation et en réprimant les troubles qui se produisent par la coercition, c'est-à-dire par un déploiement de la force publique et en certains cas par un emploi direct de cette force”**<sup>286</sup> .

<sup>280</sup> Ihering (1818-1892) cité par J. Donnedieu de Vabres, *L'Etat*, Coll. “Que sais-je?”, n° 616, PUF, 1957, p. 6 ; souligné par nous.

<sup>281</sup> E. Pisier-Kouchner, *Le service public dans la théorie de l'Etat de Léon Duguit*, LGDJ, Biblio. philo. droit, n° 15, Paris, 1972, p. 23 ; souligné par nous.

<sup>282</sup> R. Chapus, “Le service public et la puissance publique”, *R.D.P.*, 1968, p. 235 ; pour cet auteur le régime juridique de l'administration se fonde sur le service public et qu'ainsi un rapprochement entre service public et police est effectué par l'auteur pour soumettre cette dernière au régime de droit administratif.

<sup>283</sup> V. E. Picard, *op. cit.*, 1984, p. 88.

<sup>284</sup> M. Hauriou définit la force publique comme l'ensemble “des fonctionnaires pourvus d'armes mais ne relevant que de l'autorité civile qui peut la mettre en mouvement par simple ordre verbal”, il excluait ainsi l'armée. V. E. Picard, *J.Cl.Adm.* N°3, Fasc.201-1, p (4), où l'auteur inclut l'armée dans la définition de la force publique.

<sup>285</sup> M. Hauriou, *Droit administratif*, 5° éd., 1903, p. 505 ; souligné par nous.

<sup>286</sup> M. Hauriou, *Droit administratif*, 10° éd., 1921, p. 471 ; souligné par nous. Dans sa note sous TC 2 déc. 1902 Société Immobilière St Just, S.,1905, III, p. 17 ; le même auteur écrit que “l'obligation et la coercition sont indissolublement liées, l'obéissance à l'ordre légalement donné doit, si elle n'est pas obtenue volontairement, être réalisée par la contrainte”.

Dans ses relations internationales, l'Etat exerce, au moyen de l'armée, une contrainte ; dans l'ordre interne, c'est à la police qu'est remis l'exercice de la contrainte étatique, en vue d'une finalité essentielle : le maintien de l'ordre public. Ce principe apparaît déjà dans le droit intermédiaire quoiqu'en des termes quelque peu différents : ainsi, pour Sièyes, "la paix et la tranquillité intérieures exigent, à la vérité, une force coercitive, mais de nature absolument différente (de l'armée)"<sup>287</sup>. Il existe ainsi une liaison essentielle entre l'Etat et sa police. Le Doyen Hauriou a bien établi ce lien, quoique sous le seul aspect de la réglementation : "la police, entendue au sens large est le règlement de la cité, c'est-à-dire de l'Etat"<sup>288</sup>. M. E. Picard observe par ailleurs que "le service de police (en tant que fonction) existe par le seul fait de l'existence de l'institution primaire"<sup>289</sup>, c'est-à-dire de l'Etat au sens large (Etat et Société), car celui-ci ne peut se concevoir sans police, qui est l'un de ses éléments d'existence.

Des critiques peuvent être émises à l'encontre de ces définitions, d'une part par leur caractère par trop général qui ne marque pas assez la spécificité de la police par rapport à d'autres activités de l'Etat<sup>290</sup>, d'autre part par une définition par trop restrictive de la notion de contrainte ou coercition, qui a souvent dans la doctrine publiciste le sens limité d'exécution d'office ou encore d'action d'office. Ces dernières notions présupposent un titre juridique préalable à la mise en oeuvre d'une force matérielle pour faire cesser ou prévenir un désordre<sup>291</sup>.

C'est en ce sens que le Doyen Hauriou écrit que la coercition a ainsi "pour but d'obtenir par la force une obéissance de fait immédiate à un ordre donné ou de faire disparaître un obstacle de fait qui empêche l'exécution d'une opération administrative"<sup>292</sup>. Cette restriction de l'usage de la contrainte dans le seul cadre de l'exécution des actes des autorités compétentes, semble provenir de la définition de la police, souvent admise et qui oppose une "police normative" ou "police administrative" (élaborant une réglementation) et "une police matérielle" ou "police judiciaire" (activité visible de la force publique). Il est ainsi dénié tout pouvoir autonome aux forces de police, définis alors au fond comme de simples agents d'exécution. Cette vision ne semble pas correspondre à la réalité policière, qui au contraire laisse supposer une forme d'application des règles adaptées au contexte général tel que perçu par les agents.

Le Doyen Hauriou, soucieux avant tout de l'inscription du droit dans le corps social<sup>293</sup>,

<sup>287</sup> Archives Parlementaires, 21 juillet 1789, p. 258. Le principe posé ici est que le soldat ne doit pas être employé contre le citoyen.

<sup>288</sup> M. Hauriou, Précis élémentaire de droit administratif, 5<sup>e</sup> éd., 1943, p. 313.

<sup>289</sup> E. Picard, *op. cit.*, 1984.

<sup>290</sup> Ces définitions sont à rapprocher de celle du juriste allemand O. Mayer, dans son ouvrage, *Droit administratif*, éd. franç., 1904, II, p. 7 ; où il définit la police comme " l'activité de l'Etat en vue de défendre, *par les moyens de la puissance de l'autorité*, le bon ordre de la chose publique contre les troubles que les existences individuelles peuvent y apporter" ; souligné par nous.

<sup>291</sup> J. Rivéro, *op. cit.*, 13<sup>e</sup> éd., p. 542-543, n. 437.

<sup>292</sup> M. Hauriou, *op. cit.*, 10<sup>e</sup> éd., p. 243

faisait ainsi observer que les polices administratives “ont pour but le maintien de l'ordre public par la réglementation et la coercition”<sup>294</sup>. Le lien fondamental établi ici entre la “police normative” et la “police matérielle”, ne semble pas retenir l'attention ou susciter l'intérêt de la doctrine actuelle, pour qui “la réglementation est la mesure de police par excellence, puisqu'une réglementation bien faite doit permettre le maintien de l'ordre public par l'édiction d'une règle générale”<sup>295</sup>. Un auteur fait au contraire remarquer qu'une “réglementation ne servirait à rien si l'administration ne pouvait passer à l'exécution par la voie coercitive”<sup>296</sup>. De plus, “l'activité, s'interroge M. Ch. Eisenmann, n'est-elle pas le fait d'agents, c'est-à-dire d'hommes ? Et n'est-ce pas à des hommes que les règles de droit s'adressent, n'est-ce pas leur conduite qu'elles régissent, dont elles déterminent ce qu'elle doit être ou ne pas être ? Donc *il ne faut pas que les actes empêchent de voir les agents*”<sup>297</sup>. Ces propos s'appliquent à notre matière.

L'*a priori* dogmatique d'une distinction dichotomique entre “la police administrative” et “la police judiciaire”, qui conduit à une scission rigide de la police, ne semble pas partir de la pratique policière pour saisir au plan juridique la notion globale de “police”. Cette démarche “à rebours” tient au fait que “la technique de notre droit et la structure de notre mentalité juridique nous conduisent plus ou moins consciemment, à n'accepter une entité en tant que notion authentiquement juridique que si les éléments censés la constituer se caractérisent par un régime suffisamment uniforme”<sup>298</sup>, démarche qui tend à faire couler dans un moule juridique préconstitué une réalité qui reste à saisir, telle que l'ambiguïté du terme “police” nous la laisser entrevoir précédemment.

La dichotomie policière, en empêchant de saisir globalement la police, conforte cette conception générale, qui conduit ainsi à ignorer les “pouvoirs propres de contrainte”<sup>299</sup> des forces de police. Le droit devrait ainsi rendre compte de cette réalité organique et matérielle de la police, en partant de l'observation des faits, qui est, selon G. Jèze, “une bonne méthode”, voire la “seule bonne méthode” qui importe pour l'étude du droit<sup>300</sup>. Nous retiendrons pour notre part, dans ces propos d'un éminent membre de la doctrine, l'importance accordée à l'observation des faits dans toute construction juridique. Cette prudence ici n'est pas superflue lorsqu'on garde présent à l'esprit le souci majeur de la

<sup>293</sup> En ce sens V. Y. Tanguy, “L'institution dans l'oeuvre de Maurice Hauriou- Actualité d'une doctrine”, *RDP* 1991, pp 61-79.

<sup>294</sup> M. Hauriou, *Précis de droit administratif*, 5<sup>e</sup> éd., 1943, p. 223 ; souligné par nous.

<sup>295</sup> G. Vedel, P. Delvolvé, *op. cit.*, 1992, p. 712.

<sup>296</sup> Ch. Guiraud, *La police et l'ordre public*, thèse, Paris, 1938, cité par H. Buisson, *op. cit.*, p. 417.

<sup>297</sup> Ch. Eisenmann, *Cours de droit administratif*, Tome 1, Année 1966-1967, LGDJ, 1982, p. 167.

<sup>298</sup> E. Picard, *op. cit.*, p. 41.

<sup>299</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 33, n. 61 ; p. 49, n. 89.

<sup>300</sup> Préface à son ouvrage, *Les principes généraux du droit administratif*, 3<sup>e</sup> éd., 1925.

doctrine de vouloir appliquer à des actes ou des situations de fait le régime de droit administratif, au détriment parfois de l'observation des faits tels qu'ils se présentent en réalité. Certes, "l'appréhension juridique de la réalité n'est pas l'enregistrement des faits bruts mais une traduction donc une déformation et peut-être une trahison"<sup>301</sup>, le droit ne peut néanmoins, comme le fait justement remarquer M. Jacques Buisson, "méconnaître le permanent, l'immuable d'une *institution*"<sup>302</sup>.

### Sous-section 2 : La police, une institution immuable

Certains auteurs du début du siècle mettent en avant l'aspect institutionnel de la police. Pour Ch. Blaevœt, la police est "une institution qui a pour objet, en imposant des restrictions à la liberté individuelle (...), de prévenir tout trouble imminent à l'ordre public, ou de le faire cesser dès qu'il s'est produit"<sup>303</sup>. La police apparaît ici comme une institution qui limite l'exercice des libertés en vue d'établir ou de rétablir l'ordre public. Pour H. Berthélemy, "l'expression police désigne l'ensemble des services organisés ou des mesures prescrites en vue d'assurer le maintien de l'ordre ou de la salubrité à l'intérieur du pays"<sup>304</sup>. L'auteur retient ici le sens organique et matériel de la police.

La conception dichotomique de la police ne semble pas ici mise en valeur par ces auteurs. Ils soulignent au contraire l'importance de l'aspect institutionnel dans l'exécution de toute mesure de police, et ainsi à ne pas sous-estimer, sans examen de fond, cet aspect. L'étude des pratiques policières quotidiennes ne retient d'ailleurs pas non plus ce cadre pour appréhender l'objet "police". Ainsi, en envisageant la pratique policière au quotidien, a-t-on pu recourir à une vision non pas bipartite (police administrative/ police judiciaire), mais tripartite (police d'ordre, police d'investigation, police de renseignement)<sup>305</sup>, voire à une classification quadripartite (renseignement, régulation de la vie sociale, participation à l'exercice de la justice, maintien de l'ordre légal)<sup>306</sup>. Dans son étude portant sur la rationalisation des choix budgétaires de la police nationale, M. Didier Linotte ne se réfère pas à la dichotomie policière classique pour recenser les différents actes accomplis par la police quotidienne<sup>307</sup>.

Comment, à partir de ces démarches qui s'offrent ici à l'analyse, saisir certaines pratiques policières en ne recourant, comme il est habituel de le faire, qu'à un seul principe jugé intangible, dans le but de fonder ou justifier un tant soit peu la dichotomie

---

<sup>301</sup> Ch. Atias, D. Linotte, "Le mythe de l'adaptation du droit au fait", *D.* 1977, Chr., p. 255.

<sup>302</sup> J. Buisson, *op. cit.*, p. 13.

<sup>303</sup> Ch. Blaevœt, *Des recours juridictionnels contre les mesures de police*, thèse, Paris, 1908, p. 17, cité par J. Buisson, *op. cit.*

<sup>304</sup> H. Berthélemy, *Traité de droit administratif*, Arthur Rousseau, 5<sup>e</sup> éd., 1908, cité par J. Buisson, *op. cit.*, p. 244

<sup>305</sup> G. Audebert, *Organisation et méthodes de la police française*, thèse, Poitiers, 1938, cité par J. Buisson, *op. cit.* ; J.P. Arrighi, B. Asso, *La police nationale, missions et structures*, Ed. de la Revue Moderne, 1979.

<sup>306</sup> J. Aubert, R. Petit, *op. cit.* .

policrière ?

### § 1 : Une police qui est une dans l'action

La police, qui se fonde désormais sur la notion de sécurité est, dans l'action, d'abord et avant tout une institution, composée d'agents visibles, qui exercent la contrainte légitime de l'Etat. Les juristes ne semblent cependant pas posséder une vision unitaire de la police, au contraire, par exemple, des historiens ou des sociologues<sup>308</sup>. La police apparaît, quant aux citoyens, comme *une institution* de l'ordre et de contrainte censée endiguée la violence et le sentiment d'insécurité<sup>309</sup>.

La constitution de toute société politique appelle une fonction de police : l'étymologie du mot "police" rend d'ailleurs bien compte de cette évolution concomitante entre la police et le gouvernement de la cité<sup>310</sup>. Dès 1705, Nicolas Delamare déclarait déjà, dans son fameux *Traité de la police*, qu' "**en matière de police et de gouvernement, la perfection ne se trouve que dans l'unité**"<sup>311</sup>, unité de la police qui paraît absente dans la réflexion juridique contemporaine.

La division dogmatique de la police a en effet empêché de saisir la globalité de la réalité policière, et d'appréhender par conséquent, au plan juridique, l'objet "police"<sup>312</sup>. On peut dès lors s'interroger sur le bien fondé d'une conception de la police trop peu soucieuse de la pratique policière, qui semble ainsi reléguer au second plan une réalité

<sup>307</sup> D. Linotte, *La rationalisation des choix budgétaires de la police nationale*, PUF, Paris, 1975, p. 26 ; où l'auteur établit 68 activités regroupées en 7 programmes dont la circulation, l'ordre public, police secours, le concours d'autres administrations, la police administrative, les activités de police judiciaire, les services communs. V. égal. A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 27, n. 49.

<sup>308</sup> M. Henri Buisson, professeur à l'Ecole Nationale de Police, dans son ouvrage *La Police- son histoire*, Imp. Wallon, 1949, p. 16, définit la police comme "l'institution, la fonction de l'Etat, dont le but est le maintien de la société et de chacun de ses éléments à l'abri de toute infraction". Les travaux sociologiques se réfèrent à la police comme institution, V. J.L. Loubet del Bayle (dir.), *Police et société*, CERP, Presses de l'IEP de Toulouse, 1988 ; D. Monjardet et al., *La police quotidienne : éléments de sociologie du travail policier*, multigraphié, GST, Université Paris VII, CEMS, 1984 ; J.C. Monet, "Une administration face à son avenir : police et sciences sociales", in *Sociologie du travail*, N° 4, Spécial police, 1985 ; V. égal. D. Monjardet, J.C. Thoenig (dir.), "Police, ordre et sécurité", *Rev. Franç. Sociol.*, N° XXXV 3, Juill./Sept., 1994, 504 p. D. Monjardet, *Ce que fait la police- Sociologie de la force publique*, éd. La Découverte, Paris, 1996, 316 p.

<sup>309</sup> P. Jack, B. Pons, *Les policiers face à leur image dans l'opinion*, multigraphié, 1981, 115 p. ; J.L. Maurin, "La police et l'opinion française", in J.L. Loubet del Bayle (dir.), *op. cit.*, pp. 21-37.

<sup>310</sup> M. Le Clère, *Histoire de la police*, Coll. "Que sais-je ?", n° 257, PUF, 1964.

<sup>311</sup> N. Delamare, cité par H. Buisson, *op. cit.*, p. 36.

<sup>312</sup> J. Buisson, en isolant la spécificité de l'acte de police tente de reconstituer la catégorie juridique "police". J. Buisson, *op. cit.*, notamm. 1° partie. M. E. Picard, n'ayant pu échapper à cette division dichotomique, n'a pas pour sa part dégagé la notion de "police" mais n'a étudié que la seule police administrative. V. E. Picard, *op. cit.*

évidente pour tout à chacun : la soumission et la contrainte psychologique ou physique que peuvent exercer les forces de police à l'encontre du citoyen, pour obtenir le respect de la loi.

L'intérêt que nous portons à la police en tant qu'institution est suscité par la substitution progressive, en particulier dans le langage du législateur<sup>313</sup>, du terme "ordre public" à celui, plus insaisissable encore au plan juridique, de "sécurité".

### § 2 : La notion de sécurité modifie l'approche juridique de la police

La notion de sécurité conduit d'abord à saisir la police en tant qu'organisation publique ou **institution** et non plus seulement, comme le montrent la plupart des études et réflexions en France, en tant qu'activité de réglementation au sens large ou "police normative". En effet, la notion de "sécurité", entendue de nos jours, modifie considérablement l'approche juridique de la notion de police. Il est ainsi assez révélateur que l'emploi du terme "sécurité" modifie, aux yeux de M. J. Moreau, l'acception générale du mot "police". La "sécurité" induit le recours ou la référence, de façon implicite ou explicite, non pas, comme il est souvent admis par la doctrine publiciste à la notion de "police" au sens de "police-activité normative", mais celle de "police-institution", notamment à travers les termes "la police"<sup>314</sup>, "forces de police" ou "forces de l'ordre" ou encore "forces de sécurité"<sup>315</sup>. Le sens attribué au mot "police" en fonction du terme à considérer, à savoir l'ordre public ou la sécurité, ne traduit pas un simple changement dans le langage juridique, il est plutôt le reflet d'une nouvelle approche méthodologique induite par la diffusion idéologique d'une notion qui reste à préciser, la notion de sécurité.

La sécurité, qui semble au fondement actuel de l'action policière tend à rapprocher les conceptions anglaise et française de la police, qui se présentent sous forme de corps de police ou forces de police. Cela nous conduit à une présentation de la police de sécurité.

### Section 4 : La police de sécurité

Les statuts de la police française et anglaise semblent se définir au regard de leur formation historique respective<sup>316</sup>. Mais la nécessité actuelle de concilier une sécurité de proximité et une volonté étatique centrale de maîtrise de l'ordre public impriment une évolution assez proche des institutions policières française et anglaise<sup>317</sup>. Dans le cadre de notre étude, les questions de sécurité semblent essentiellement se poser pour les

<sup>313</sup> V. Loi dite "Sécurité et liberté", dont l'intitulé exact est loi renforçant la sécurité et protégeant les libertés des personnes, JO du 22 janv.. 1981, p. 308 ; égal. la loi n°95-73 du 21 janv. 1995 relative à la sécurité, JO du 24 janvier 1995, p. 1249.

<sup>314</sup> Il paraît intéressant de noter que le rapprochement entre l'Etat, la sécurité et la police en tant qu'institution, n'est pas nouveau mais seulement plus souvent évoqué de nos jours. Ainsi un auteur, M. Emmerman, écrit en 1807 que "La formation de l'Etat donne droit aux citoyens à une sécurité publique. L'Etat leur doit. Si cette sécurité est troublée de façon à ce que les conséquences influent sur la généralité, la police doit agir", cité par M. Le Clère, *Bibliographie critique de la police*, 2° éd., Edition Yzer, Paris, 1991, p. 6.

<sup>315</sup> J. Moreau, "La notion de sécurité en droit français", *Rev. pol. nat.*, n°105 Spécial "Sécurité dans les villes", 1977, p. 5-12.



forces de police urbaines : c'est à ces dernières que nous nous intéresserons plus particulièrement.

### Sous-section 1 : Les forces de police anglaises

La police en Angleterre est une police unique à statut civil, en uniforme, et en principe non armée<sup>318</sup>. La police est définie par le droit anglais comme "une institution administrative"<sup>319</sup>. La police est un organe du gouvernement local, un service public local (*Police service*). "Le statut constitutionnel de la police est anormal à bien des égards, écrit le juriste anglais J.A. Hopkins : il n'existe pas de force de police nationale et pas de contrôle direct de la police par le gouvernement central"<sup>320</sup>.

La loi sur la police de 1964 (*Police Act 1964*) définit les attributions du *Home Office* (Ministère de l'Intérieur), des autorités locales de police (*Police authorities*), et des responsables de police (*Chief constables*). La loi de 1994 relative à la police et aux juridictions de première instance (*Police and Magistrates' Courts Act 1994*) vient profondément modifier cette architecture tripartite de la police anglaise.

La loi de 1964 émane pour une large part du rapport de la Commission royale sur la police (*Royal Commission on the Police*) publié en 1962<sup>321</sup>, dont les recommandations centralisatrices, même si elles n'ont pas toutes été retenues, ont sensiblement accru l'autorité du ministre de l'Intérieur.

Les compétences du ministre de l'Intérieur (*Home Secretary*) sont définies par la s.

<sup>316</sup> Créé par l'édit royal du 15 mars 1667, le lieutenant de police de Paris est le premier chef de police moderne ; ce modèle sera étendu dès 1669 en province, aux sièges de juridiction royale. V. M. Le Clère, *op. cit.* La création d'une police anglaise régulière remonte au Metropolitan Police Act 1829, limitée au Grand Londres mais qui sera imitée par la suite par les villes (*cities*), les bourgs (*boroughs*) et les comtés (*counties*).

<sup>317</sup> Un auteur, T. Jefferson, "Transnational Policing, Accountability and Europe", in Ph. Robert, F. Sack (ed.), *Normes et déviations en Europe, un débat Est- Ouest*, Paris, L'Harmattan, 1994 pp 285-290, note ainsi que les polices d'Europe sont "écartelées entre une demande de sécurité impliquant une gestion très localisée, et une exigence étatique d'ordre qui appelle, au contraire, une gestion fortement centralisée appuyée sur une forte coopération internationale", cette tendance institutionnelle, présente notamment en France et en Angleterre, a dès lors été baptisée "le paradoxe de Jefferson", c'est-à-dire la difficile conciliation entre l'exigence d'une police locale ou de proximité proche du citoyen et la nécessité concomitante d'une gestion centralisée de l'ordre public au moyen d'une police nationale, voire, d'une coopération policière, pour ce qui est de la grande criminalité pouvant porter atteinte à l'ordre public européen ou international, dont la compétence revient aux Etats.

<sup>318</sup> Seule la force de police d'Irlande du Nord, la Royal Ulster Constabulary est, à ce jour, armée en permanence.

<sup>319</sup> D.G.T. Williams, "Droit administratif", in J.A. Jolowicz, *op. cit.*, p. 370, n. 462.

<sup>320</sup> J.A. Hopkins, "Droit constitutionnel", in J.A. Jolowicz, *op. cit.*, p. 87, n. 102.

<sup>321</sup> Cette Commission a été créée en 1960 à la suite de "scandales" atteignant la haute hiérarchie policière au cours du milieu des années 1950. Pour une présentation des travaux et réflexions de cette importante Commission qui a initié les réformes récentes V. I. Oliver, *Police, Government and Accountability*, 2 nd. ed., MacMillan Press, London, 1997, pp 3-13.

28 de la loi de 1964<sup>322</sup> : il a une compétence de contrôle et détient également un large pouvoir d'instructions et de recommandations à l'égard des *Chief constables*. Il entretient enfin des relations privilégiées avec les autorités et les responsables des forces de police locales. Mais la tendance vers une réelle centralisation de l'organisation policière apparaît à travers le pouvoir financier que détient le ministre dans le pouvoir d'octroi de subventions, octroi qui est conditionné par l'efficacité des forces de police locale (s. 31 de la loi)<sup>323</sup>. Le ministre a compétence pour réorganiser les circonscriptions territoriales de police, compétence qui est toutefois tempérée par l'intervention du Parlement et des autorités locales.

La loi renforce également les compétences du corps d'Inspection qui assiste le ministre dans sa mission de contrôle général des *Chief constables* et partant des forces qui sont placées sous son autorité. L'organe d'inspection (*Her Majesty's Inspectors of Constabulary* prévu par la s. 38 de la loi), dirigé par le chef du corps d'inspection (*Chief inspector of constabulary* prévu à la s.38 (1)) peut mener des enquêtes diligentées par le ministre sur le comportement des responsables de police ou établir des rapports sur l'efficacité des forces locales agissant sur le territoire national (s.38 (2) et (4)). Cette dépendance des autorités et responsables de police locales à l'égard du pouvoir central s'affirme également à travers la "règle de l'estoppel" : l'application effectuée par les services destinataires des dispositions contenues dans les directives, instructions, et circulaires ministérielles, actes qui ne sont juridiquement pas obligatoires, font perdre à ces derniers le droit de s'en écarter à l'avenir : l'application effective de ces textes par les exécutants les lie pour le futur<sup>324</sup>. Le niveau central, à travers ses différents organes et son pouvoir réglementaire, tend ainsi à uniformiser l'organisation opérationnelle et la structure territoriale des forces de police locales.

L'organisation actuelle des forces de police, qui est historiquement un compromis entre le pouvoir central et les pouvoirs locaux<sup>325</sup>, est identique sur tout le territoire, avec toutefois une structure particulière pour la police métropolitaine, la police de Londres (*The Metropolitan Police* ou *Met*)<sup>326</sup>.

La police anglaise, marquée par une forte décentralisation, entendue ici comme un

<sup>322</sup> ss. pour subsection et s. pour section dans la présentation en articles et paragraphes ou alinéas des lois anglaises.

<sup>323</sup> The Police (Grant) Order 1966 prévoyait un financement à 50 % (aujourd'hui 51 %) du budget des forces locales, sous condition d'efficacité opérationnelle de celles-ci, et de bonne gestion globale. V. C.A. Cross, *op. cit.*, p. 399, n. 21-13.

<sup>324</sup> La faible marge de manoeuvre ainsi laissée aux autorités locales paraît les rapprocher de celle dont dispose les services extérieurs dans l'application des circulaires, V. J. Ziller, *Administrations comparées- Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Coll. Domat Droit public, Montchrestien, Paris, 1993, p. 290, n. 508.

<sup>325</sup> V. Local Government Act 1888 (uniformisation et simplification du système local : un système de mise sous tutelle se met alors en place, notamment par la fusion de certaines forces de police) ; Le Home Office trouve ses pouvoirs renforcés par le Police Act 1919 (uniforme standardisé, création d'un syndicat unique...).

<sup>326</sup> V. s. 76 du London Government Act 1963, qui précise que l'autorité de police est le Secretary of the State (gouvernement central). L'autorité de police de la Cité de Londres est le Common Council, V. City of London Act 1839.

regroupement de services publics locaux, comprend des forces de police<sup>327</sup> réparties sur tout le territoire (en général les comtés) et qui sont indépendantes les unes des autres. Les sections 4, 5 et 6 de la loi de 1964 sont relatives aux compétences respectives de l'autorité de police (*Police Authority*) et du responsable des forces de police locales (*Chief constable*)<sup>328</sup>.

L'autorité de police a pour charge de contrôler la force de police locale. Cet organe élu est composé pour deux tiers de représentants du conseil du comté et pour un tiers de magistrats non professionnels (*Justices of the peace*)<sup>329</sup>. Le statut de cette autorité lui fait obligation d'entretenir une force efficiente dans le ressort de sa compétence territoriale (s.4. (1)). Elle ne possède aucun pouvoir de direction à l'égard des chefs de police ou dans l'exercice, par les membres des forces de police locales, de leurs pouvoirs généraux ou discrétionnaires en vertu de leur statut de *constable*<sup>330</sup>. Dans ce cadre, elle a pour tâche de maintenir une force de police en lui procurant les moyens humains, financiers et matériels adéquats, dont elle contrôle par ailleurs leur utilisation par le *Chief constable*<sup>331</sup>. A ce titre, elle détient le pouvoir de nomination du responsable de police locale sur une liste établie par le ministre de l'Intérieur.

Chaque force de police a à sa tête un responsable de police ou *Chief constable*<sup>332</sup>. La direction et le contrôle des forces de police des comtés ou un ensemble de comtés sont sous la responsabilité du chef de police. Le *Deputy chief constable*<sup>333</sup> exerce des pouvoirs similaires et est soumis aux mêmes obligations, lorsque le chef de police est absent, ou se trouve dans l'incapacité d'assurer ses fonctions ou encore lorsque le poste est vacant. Le *Chief constable* est également responsable à tous les niveaux de la hiérarchie et à ce titre nommé aux postes au rang inférieur à celui d'*Assistant chief constable*<sup>334</sup>. Son statut lui garantit une indépendance à l'égard de l'autorité de police, qui

<sup>327</sup> De 256 vers le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, à 183 en 1939, les forces de police sont aujourd'hui au nombre de 52 : 43 en Angleterre et Pays de Galles, 8 en Ecosse, et une en Irlande du Nord (la Royal Ulster Constabulary ou RUC).

<sup>328</sup> C.A. Cross, *Principles of Local Government*, 4 th., London, Sweet & Maxwell, 1971, p. 393, n. 21-04.

<sup>329</sup> Les *Justices of the peace*, créés en 1360 à l'origine pour poursuivre et arrêter les malfaiteurs, sont aujourd'hui, et ce de manière générale, l'organe de contrôle des actes de police : les constables sont ainsi, selon les termes de H. Kerst, *British political institutions*, Masson et Cie, Paris, 1970, p. 124, "The eyes and the hands of the *Justices of peace*".

<sup>330</sup> *A-G for new South Wales v. Perpetual Trustee Co Ltd* (1955) AC 457 at 478-480, 489, (1955) 1 All ER 846 at 851, 852, 857, PC ; *R. v. Metropolitan Police Comr, ex parte Blackburn* (1968) 2 QB 118 at 135, 136, (1968) 1 All ER 763 at 769 ; arrêts cités par P. Harvey, "Police", in *Halsbury's laws of England*, 4th., Vol. 36, London Butterworths, 1981, p. 226, n. 230.

<sup>331</sup> Le Riot (Damages) Act 1886 précise que les autorités locales ont la responsabilité du maintien de l'ordre, et à ce titre peuvent être condamnées à des dommages occasionnés par des émeutes. V. F.H. Lawson, D.J. Bentley, *Constitutional and administrative law*, Butterworths, London, 1981, pp 230-236.

<sup>332</sup> Police Act 1964, ss.5 (1), 62 (b), Sch.8

<sup>333</sup> *Ibid.*, s.6 (1).

ne peut le démettre de ses fonctions qu'avec l'accord du ministre de l'Intérieur, et ce dernier lui donne rarement d'ordre direct.

L'organisation territoriale de la police anglaise s'établit sur un certain nombre d'unités opérationnelles, appelées "*Divisions*" ou "*Sub-Divisions*" (unité de base). Ces unités ont à leur tête un "*Chief Inspector*", ou un "*Superintendent*" ou encore un "*Chief Superintendent*", selon la taille de ces unités ou de la particularité de la zone couverte par les forces de police. Chaque territoire opérationnel possède un ou plusieurs postes de police. L'officier en charge de l'unité est responsable des opérations de police engagées et doit répondre de ses actions au Département des forces opérationnelles du quartier général (*Force Headquarters Operations Department*), dirigé par un "*Assistant Chief Constable*" chargé des Opérations.

Une certaine autonomie, notamment budgétaire, est toutefois reconnue au commandant de la Division ou de la Sub-Division dans l'emploi de ses forces. En zone urbaine densément peuplée, les agents de police patrouillent à pied, à bicyclette, avec le soutien logistique, notamment en cas d'urgence, de véhicules motorisés. En zone rurale, l'agent de police, qui réside dans la localité, est pourvu d'un moyen de transport, le plus souvent une motocyclette ou un véhicule léger, pour lui permettre de couvrir sa zone. Cet agent est responsable devant un sergent qui supervise, à partir d'un poste central (*Section Station*), les différentes zones rurales du secteur dont il a la charge. Dans ces zones rurales, les agents jouissent d'une assez grande autonomie d'action (liberté dans l'horaire de travail par exemple), et leurs devoirs font l'objet d'un contrôle moins rigide comparés à leurs collègues urbains<sup>335</sup>.

Le statut du policier de base, ou *constable*, est posé dans la décision *Fisher v. Oldham Corporation* où le juge Mc Cardie J. déclare que l'agent de police (*Constable*) n'est pas un serviteur de la communauté qu'il sert, mais le serviteur de la Couronne, il exerce alors un office au nom du pouvoir central, bien que sous certains aspects, il soit soumis au contrôle et à la surveillance de la collectivité locale<sup>336</sup>. Le *Constable* doit prêter serment à la Couronne lors de la prise de ses fonctions<sup>337</sup>. La déclaration du *constable* est prévue par la s. 18 de la loi 1964 : il se doit de servir loyalement la Couronne et de maintenir et garantir la paix sociale. Ce devoir de maintien de la paix de la Reine ou Ordre Public (*Queen's peace*) a été par ailleurs précisé par le juge<sup>338</sup>.

<sup>334</sup> *Ibid.*, s. 6 (3).

<sup>335</sup> Pour plus de détails, V. Bramshill- The Police Staff College, *The police and Legal Systems of England, Wales and Northern Ireland*, non daté, p. 17.

<sup>336</sup> *Fisher v. Oldham Corporation* (1930) 2 KB 364, où le juge déclare, "Prima facie therefore, a police constable is not the servant of the borough. He is a servant of the state (allégeance à la Couronne), a ministerial officer of the central power, though subject, in some respects, to local supervision and local regulation" ; V. égal. le juge Griffith C.J. dans sa décision *Enever v. The King* (1906) 3 CLR 969, cités par C.A. Cross, p. 396, n. 21-08 .

<sup>337</sup> *Attorney General for New South Wales v. Perpetual Trustee Co* ( 1955) AC 457.

<sup>338</sup> *Duncan v. Jones* (1936) 1 KB 218.

En matière de police, la notion d'ordre public est saisie à travers une autre notion qui a été historiquement une prérogative royale essentielle<sup>339</sup>, à savoir la Paix dans le royaume. La paix de la Reine, notion de *Common law* de tranquillité et de sécurité publiques, est encore marquée de cette empreinte monarchique malgré la légalisation progressive de cette notion sous le terme générique d'Ordre Public (*Public Order Act 1936* et les lois successives). Issue du pouvoir monarchique, cette notion a la particularité d'être assez extensive, ce d'autant plus qu'elle précède l'existence même des droits des sujets du royaume. Les droits du sujet-citoyen sont ceux reconnus par le Souverain, à cet égard le régime des libertés publiques diffère quelque peu de celui existant en France.

Le régime anglais des libertés semble s'organiser autour de la notion large et souvent non définie d'Ordre Public : la paix de la Reine précède les libertés des sujets ; au contraire du régime juridique libéral français où les libertés publiques paraissent antérieures à l'ordre public, régime dans lequel la liberté étant le principe, la restriction, fondée sur les nécessités de l'ordre public, l'exception<sup>340</sup>.

De nos jours, toutefois, ces principes opposés rencontrent une certaine convergence, notamment à travers les législations actuelles, dont l'analyse qui va être effectuée par la suite, montrent que l'ordre public, voire la sécurité publique, semblent une priorité et les libertés publiques un cadre juridique à respecter. Ce qui tend ainsi à inverser quelque peu les principes originaires fixés par les systèmes juridiques libéraux, en particulier en France : l'ordre tend à précéder la liberté. Cette évolution, qui a des conséquences importantes sur l'exercice de la police, est contenue dans la notion actuelle de sécurité.

Pour l'agent de police anglais, la mission essentielle consiste ainsi au maintien de la paix. Le policier doit dans ce cadre exercer ses pouvoirs, sans danger ou crainte pour sa personne (*fear*) afin de prévenir toutes les atteintes aux personnes et aux propriétés de sa Majesté, mais surtout sans faveur ni préférence aucune au profit de certains membres de la collectivité. Le concept de "*rule of law*", dont un élément essentiel est le principe d'égalité devant la loi, semble en effet fondamental dans la structure même du droit anglais de la police<sup>341</sup>. La tâche principale de la police anglaise tient essentiellement à la prévention et à la découverte des crimes ainsi qu'au maintien de l'ordre public.

Le policier de base est considéré comme un citoyen ordinaire qui a la particularité d'être un professionnel spécialisé dans le maintien de la "paix de la Reine" (*Queen's peace*). Dans ce but, des pouvoirs importants, qui trouvaient leur source dans la loi et la *common law*, sont désormais réglementés par le *Police and Criminal Evidence Act 1984* (ou PACE)<sup>342</sup>, loi qui fera l'objet d'une analyse détaillée par la suite.

<sup>339</sup> V. à ce sujet, F. Wagner, "*Subject and individual*"- *Le sujet et l'individu : statut et protection des personnes en droit public anglais*, Thèse Droit, Université de Nice, oct. 1984, p. 154.

<sup>340</sup> Principe de base dégagé par le commissaire du gouvernement Corneille dans ses conclusions sur l'arrêt CE 10 août 1917 Baldy, principe selon lequel " la liberté est la règle, la restriction de police l'exception".

<sup>341</sup> J. Alderson, *op. cit.*, 1979, p. 15.

<sup>342</sup> M. Zander, *The Police and Criminal Evidence Act 1984*, London, Sweet & Maxwell, 1985, 317 p.

Des changements fondamentaux dans l'organisation et le fonctionnement de la police anglaise, notamment le souci de l'efficacité des forces, sont inscrits dans le *Police and Magistrates' Courts Act 1994*<sup>343</sup>. Cette loi est issue du Livre blanc sur la police (*White Paper*)<sup>344</sup> et du rapport de la Commission Sheehy (*Sheehy Report*)<sup>345</sup>, documents essentiels qui datent de juin 1993, et dont il s'agit à présent d'en souligner l'importance et l'implication sur le droit de la police.

Le Livre blanc sur la police de juin 1993, intitulé "Pour une police du vingt et unième siècle", préconise la définition d'objectifs quantifiables par le gouvernement, souhaite renforcer les compétences des responsables de police afin de répondre aux besoins de la population locale et enfin leur accorder une liberté plus grande de gestion financière et opérationnelle de leurs forces pour lutter plus efficacement contre la délinquance.

Les autorités de police voient quant à elles leurs pouvoirs s'étendre, leur composition modifier pour demeurer plus représentative et mieux répondre aux attentes de la population ; ces autorités locales sont désormais jugées sur les résultats obtenus par rapport aux priorités fixées par le gouvernement. Elles sont appelées à définir des stratégies de lutte contre la délinquance en collaboration avec la communauté locale dans le cadre de contrats-citoyens (*Citizens' Charter*) : l'autorité se doit, lorsqu'elle définit ces stratégies, de consulter et prendre en considération les priorités de la population en matière de sécurité. Ces stratégies peuvent prendre la forme de la technique de surveillance du voisinage (*neighbourhood watch*) ou encore avoir recours à la procédure de recrutement d'un corps de citoyens bénévoles dans les services de police (*Special Constabulary*), ces *special constables* détiennent des pouvoirs similaires à ceux des *constables*.

Le gouvernement conservateur de l'époque, en accordant une totale liberté de gestion des moyens financiers alloués, renforce en contrepartie son pouvoir de contrôle financier et partant de gestion des ressources humaines. Il faut souligner ici l'importance du contrôle financier des forces de police anglaises qui tend à relativiser fortement l'autonomie et la décentralisation du système de police. Le corps d'inspection se voit, toujours selon le Livre blanc, attribuer de larges compétences en matière de contrôle, notamment afin de s'assurer du respect, par les forces de police, des standards de gestion et de qualité de service fixés par l'autorité centrale.

L'équipe d'enquêteurs, formée autour de l'homme d'affaires Patrick Sheehy (*Inquiry Sheehy*), a été instituée en avril 1992, par le ministre de l'Intérieur de l'époque, M. Kenneth Clarke, afin d'examiner les corps de police, les conditions de rémunération des agents et le fonctionnement des services de police d'Angleterre, de Pays de Galles, d'Ecosse et d'Irlande du Nord, et enfin de présenter des recommandations pour une réforme de la police souhaitée par le gouvernement. Le rapport Sheehy est soumis au Parlement en juin 1993 pour débat et ne sera publié que le 31 juillet de la même année.

<sup>343</sup> *Police and Magistrates' Courts Act 1994*, Chapter 29, London HMSO, nota. Part I, chapter II, s.27 à 33, pp 20-22.

<sup>344</sup> Police Reform- The Government's Proposals for the Police Service in England and Wales, Cm 2281, June 1993.

<sup>345</sup> Inquiry into Police responsibilities and rewards, Cm 2280, 1st June 1993, V. I. Oliver, *op. cit.*, pp 32-52.

Il s'agit, avec ce rapport, d'introduire au sein des services de police, la technique managériale qui a fait ses preuves dans le monde des affaires et plus généralement dans le secteur privé<sup>346</sup>. Le souci majeur des membres de la Commission Sheehy, qui dans l'ensemble ont été désignés pour leur compétence managériale et appartiennent à ce monde dit du *business management*, est de réduire les coûts et éventuellement de dégager des marges bénéficiaires des services rendus par la police. L'amélioration des structures et la définition des responsabilités pour une meilleure qualité de service semble passer au second plan : l'accent est mis sur le niveau de rémunération, la généralisation de contrats à durée déterminée ; quant à la discipline des agents de police, elle est davantage perçue comme une simple technique de management qu'une réelle forme de procès disciplinaire pouvant déboucher devant les tribunaux civils ou répressifs.

Le législateur de 1994 va largement s'inspirer des recommandations et des conclusions de ces deux documents préparés ou commandés par le gouvernement en vue de réformer le système tripartite de la police anglaise (*tripartite system*). La loi de 1994 citée plus haut a globalement renforcé le contrôle du *Home Secretary* sur l'autorité de police qui se voit, aux termes de la section 3 de la loi, modifier dans sa composition<sup>347</sup> et accorder des compétences assez étendues. La réforme touche également les responsables de police qui sont placés dorénavant sous l'oeil vigilant d'un ministre de l'Intérieur aux compétences plus affirmées.

L'autorité locale de police a désormais la personnalité morale (*corporate body*) et à ce titre est juridiquement indépendante des conseils locaux ou *councils*. L'autorité de police est en principe composé de dix-sept membres dont neuf conseillers élus, cinq personnalités indépendantes et trois juges (*magistrates*). Si l'autorité est formée de plus de dix-sept membres, les conseillers élus doivent être majoritaires, le nombre de personnalités indépendantes ne doit pas excéder le tiers du total des membres, le reste étant représenté par les *magistrates*. Le président de l'autorité de police (*chairman of the Police authority*) doit être désigné parmi les personnalités indépendantes<sup>348</sup>.

<sup>346</sup> Notons toutefois que l'introduction du système managérial au sein des services de police remonte au Rapport Bains de 1972 qui affiche ouvertement une telle vision de gestion importée du secteur privé. Enfin, la Circulaire du ministre de l'Intérieur n° 114/83 de 1983 intitulé *Manpower, Efficiency and Effectiveness* où l'on peut lire : " Dans le cadre de sa responsabilité dans le maintien d'une police efficace, le ministre de l'Intérieur accorde une importance toute particulière à l'amélioration des services de police ; et invite les responsables et autorités de police à définir leurs objectifs, au regard des moyens financiers et des priorités, et informe les autorités et responsables de police de prendre en considération ces questions, questions sur lesquelles le ministre demande au corps d'inspection de veiller et de porter une attention toute particulière", V. I. Oliver, *op. cit.*, pp 23-29.

<sup>347</sup> De deux tiers de conseillers locaux et un tiers de *magistrates*, la composition des autorités de police a été modifiée par la loi de 1994 qui a diminué la représentation des premiers au profit de *magistrates* et de membres nommés sur une liste présentée par le ministre de l'Intérieur, V. A.J. Bullier, "Police et politique au Royaume-Uni : les nouvelles relations entre le parti conservateur et les forces de l'ordre", *RSC*, janv.-mars 1996, p. 212.

<sup>348</sup> Au cours du projet de loi et suite aux recommandations du *White Paper on Police Reform*, il était prévu que la désignation du chairman revienne au ministre de l'Intérieur. Devant le risque de la mise en place des hommes du ministre (*Home Secretary's place-men*) et de la centralisation à terme du système de police, et sous la pression notamment des associations professionnelles de police, cette idée n'a pas été retenue dans la loi de 1994.

Aux termes de la section 4 de la loi de 1994, qui vient se substituer à la section 4 de la loi de 1964, l'autorité de police est chargée d'assurer l'entretien et l'efficacité et surtout, pour marquer le souci d'une gestion financière rigoureuse, l'efficacité de la force de police située sur son territoire de compétence<sup>349</sup>. Pour s'acquitter de ses devoirs, l'autorité de police doit se conformer aux objectifs fixés par le ministre de l'Intérieur selon les termes de la section 28 A de la loi de 1964 modifiée ; aux objectifs de performance (*performance targets*) établis par l'autorité centrale conformément à la section 28 B de la loi de 1964 ; enfin tout plan local de police doit, aux termes de la section 4 B de la loi de 1994, prendre en considération les éléments contenus dans la politique de sécurité définie par l'autorité centrale.

L'action de l'autorité de police doit également s'inscrire dans le cadre d'un code de pratique (*Code of practice*) prévu à la section 28 C de la loi de 1964 sur la police. Cette section autorise également le ministre de l'Intérieur à soumettre au Parlement les codes de pratique qui définissent chaque fonction des autorités de police. L'autorité doit se conformer aux dispositions des sections 28 B et 28 D de la loi de 1964. La section 28 B concerne les priorités que doit se fixer l'autorité de police pour répondre à un certain niveau de performance (*level of performance*), dont les standards sont définis par le ministre de l'Intérieur, et surtout atteindre des objectifs conformes (*performance targets*) à ceux prévus à la section 28 A de la loi de 1964 modifiée, c'est-à-dire déterminés par le ministre.

La section 28 D se réfère quant à elle aux mesures éventuelles à prendre par le ministre lorsqu'il reçoit un rapport contradictoire de la part du corps d'inspection après contrôle et enquête sur la force de police concernée, contrôle prévu à la section 38 de la loi de 1964.

Avant la fixation de son budget annuel, l'autorité de police doit définir avec précision les priorités en matière de sécurité sur sa zone de compétence pour l'année à venir ; celles-ci doivent se conformer, selon la section 28 A précitée, aux priorités affichées par le ministre de l'Intérieur. Ces objectifs locaux de police (*Local Policing Objectives*) doivent obtenir l'assentiment et répondre aux attentes formulées par la population. Selon les termes de la section 106 de la loi de 1984 relative à la police et la preuve pénale (*Police and Criminal Evidence Act 1984*)<sup>350</sup>, la prise en considération des avis et priorités exprimés par la communauté locale en matière de sécurité semble nécessaire pour valider l'élaboration de ces objectifs.

Une fois ces objectifs déterminés et validés, l'autorité de police met en place un Plan local de police (*Local policing plan*). Ce plan définit les priorités de l'autorité en matière de

---

<sup>349</sup> "to secure the maintenance of an efficient and effective police force for its area".

<sup>350</sup> Notons toutefois que dès 1982, la Circulaire du ministère de l'Intérieur 54 /1982 a anticipé cette disposition de la section 106 de la loi de 1984 ; celle-ci encourage en effet la consultation de la population et donne déjà des directives pour atteindre au mieux les résultats d'une participation du public à la politique de sécurité locale. Dans certaines zones ont été établis des groupes de consultation de police communautaire (Police Community Consultative Groups) pour prendre en considération les besoins de sécurité de la population. On peut penser que le Rapport Scarman de 1981 n'est pas étranger à cette priorité affichée ici par le ministre de l'Intérieur dans sa Circulaire de 1982. V. I. Oliver, *op. cit.*, p. 62.



sécurité pour l'année à venir, prévoit son budget au regard des ressources financières disponibles et l'affectation prioritaire de celles-ci ; il doit également s'inscrire dans le cadre de la politique nationale de sécurité et préciser les critères de performance au regard de ceux fixés par l'autorité centrale. Ce plan est pour l'essentiel préparé par le *Chief constable* qui le soumet ensuite à l'autorité de police. Si l'autorité estime que son propre plan diffère de celui du responsable de la force de police, elle doit l'en informer et le consulter de nouveau. Le plan local de police est publié dans la forme acceptée par l'autorité de police, une copie est adressée au ministre de l'Intérieur. Avant la fin de l'année budgétaire, chaque autorité de police doit rédiger un rapport sur l'activité de la force de police se trouvant dans sa zone de compétence, activité basée pour l'essentiel sur les résultats de la mise en oeuvre du *Local policing plan*. Ce rapport annuel est publié et une copie est transmise au ministre de l'Intérieur.

Enfin, le *Chief constable* voit ses pouvoirs accrus en matière de gestion financière des forces de police placées sous son autorité, forces qui doivent par ailleurs atteindre certains objectifs définis au préalable par l'autorité politique centrale. Ces forces agissent en général sous les directives du ministre, ce qui en pratique a amoindri les pouvoirs jusque là très étendus des responsables de police.

Le responsable de police a un pouvoir de contrôle et de direction de la force placée sous son autorité, en incluant, depuis la loi de 1994, les personnes qui assistent la police dans des tâches essentiellement administratives (*Civilian Staff*)<sup>351</sup>. La section 5 de la loi de 1994 ajoute une section 5 A à la loi de 1964 qui vient modifier les dispositions relatives à la nomination et à la décision de mettre fin aux fonctions du *Chief constable* par l'autorité de police, pouvoirs qui se voient davantage soumis à l'approbation du ministre de l'Intérieur.

La section 6 de la loi de 1994, qui introduit une nouvelle disposition à la section 6 de la loi de 1964, fait disparaître le rang de *Deputy chief constable* en prévoyant désormais que chaque force de police doit avoir en son sein un officier de police au rang d'*Assistant chief constable* désigné par l'autorité de police après avis du responsable de police, choix qui est ensuite soumis au ministre de l'Intérieur. Après consultation de l'autorité de police, le *Chief constable* désigne parmi ces *Assistant chief constables* celui ou celle qui aura compétence pour exercer les pouvoirs d'un *Chief constable* durant son absence ou la vacance momentanée ou définitive de son emploi.

L'autorité de police peut exiger du *Chief constable* un rapport sur toute matière concernant l'activité policière de sa zone de compétence (*Special Reports*). Certaines limites subsistent toutefois pour garantir la confidentialité de certaines matières policières ou encore dans les cas où le *Chief constable* estime que les matières concernées ne semblent pas nécessaires à l'autorité de police pour remplir correctement sa mission et de ce fait ne répond pas favorablement à la demande exprimée par celle-ci. Tout conflit ou désaccord persistant entre l'autorité et le responsable de police est soumis au jugement du ministre de l'Intérieur.

Signalons enfin, mais nous reviendrons plus longuement par la suite, que la

---

<sup>351</sup> La section 10 de la loi de 1994, qui remplace la section 10 de la loi de 1964, prévoit que l'autorité de police peut engager des personnes pour assister la force de police locale.

procédure disciplinaire des *Chief officers* relève de l'autorité de police aux termes sections 5, 6 et 37 de la loi de 1964. Un nouveau tribunal d'appel des sanctions disciplinaires prononcées à l'encontre des responsables de police est aussi institué par la loi de 1994.

Ainsi, depuis la loi de 1994, une liberté assez large est accordée au responsable de police en matière de contrôle et de gestion financière au regard des priorités opérationnelles qu'il s'est fixées pour un meilleur management des forces placées sous son autorité. L'efficacité de ces forces de police, c'est-à-dire l'atteinte des buts fixés au moindre coût financier ou du moins au regard du budget financier alloué, est sous le contrôle de trois organes : *Her Majesty's Inspectorate of Constabulary* (HMIC), l'*Audit Commission* et l'*Association of Chief Police Officers* (ACPO)<sup>352</sup>.

Nous pouvons affirmer, en reprenant une analyse approfondie qui a été menée sur cette législation<sup>353</sup>, que l'intention de la loi de 1994 est bel et bien de faire adopter et accepter à l'autorité de police une conception stratégique de type managériale en matière de lutte contre la délinquance, la politique de sécurité locale doit désormais s'inscrire dans cette idée de management de la sécurité. Quant au *Chief constable*, il doit diriger sa force de police à l'instar d'un *manager*, soucieux avant tout de se conformer à la stratégie définie par les plans locaux et nationaux de sécurité. De ce fait, il a beaucoup gagné en indépendance opérationnelle.

Cette évolution, retracée ici de manière succincte, ne fait que confirmer une tendance vers la centralisation de la police anglaise, et donc nuance quelque peu l'idée de la forte décentralisation des forces de police anglaises. La conséquence d'une telle centralisation sur le "droit de la police" n'est pas négligeable : l'introduction de la philosophie du libre marché et du rendement dans l'action des forces de police n'est pas sans effet sur certaines règles de la pratique policière. Retenons pour le moment que le fondement actuel du statut général de la police anglaise se trouve dans les deux textes de loi précitées, à savoir la loi de 1964 relative à la Police modifiée par la loi de 1994 précitée.

A l'unité apparente des forces de la police anglaise s'oppose la dualité des polices en France. A une police anglaise théoriquement fort décentralisée et liée aux autorités locales s'oppose une police d'Etat dépendant étroitement du pouvoir central.

### Sous-section 2 : Les forces de police françaises

Le statut militaire ou civil des forces de police françaises tend à s'effacer, dans la pratique, devant des agents de la force publique qui puisent dans la loi<sup>354</sup> le pouvoir de contraindre les citoyens à l'observation des règles étatiques sur tout le territoire, rural comme urbain. Les forces de police en France sont constituées par la Police Nationale<sup>355</sup>, à statut civil, toujours armée et placée sous l'autorité du ministère de l'Intérieur, et par la

---

<sup>352</sup> A. J. Bullier, *art. cit.*, p. 212.

<sup>353</sup> I. Oliver, *op. cit.*, p. 68.

<sup>354</sup> Ici, essentiellement, les dispositions du Code de procédure pénale, lorsqu'ils agissent dans le cadre de missions de police judiciaire.

Gendarmerie Nationale<sup>356</sup>, à statut militaire, toujours armée et placée sous l'autorité du ministère de la Défense.

Les collectivités locales ne disposent pas de forces de police aux pouvoirs identiques : certaines communes disposent seulement de polices municipales<sup>357</sup>, agents municipaux en principe non armés, aux pouvoirs assez faibles : application des arrêtés et règlements municipaux en matière d'hygiène, de salubrité (Art. L. 131-1 Code des Communes), et de stationnement sur le domaine public. En France, la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité réaffirme l'idée que c'est l'Etat central qui détient seul le monopole de la contrainte et de l'utilisation des forces de police<sup>358</sup>.

Nous portons ici notre attention aux statuts de la gendarmerie départementale et des

<sup>355</sup> Historiquement, l'imitation en province du modèle de police parisien créée par Louis XIV se fonde sur la réponse à apporter à l'interrogation suivante : "comment gouverner un pays à l'exemple de la ville ?", V. P. Napoli, *art. cit.*, p. 151. La loi du 28 pluviôse an VIII (17 fév. 1800) relative à la division du territoire et à l'administration du pays crée la Préfecture de police de Paris mais surtout manifeste cet effort de rationalisation dans l'organisation de la police en France. La Loi du 2 janv. 1796 crée un ministère de la police générale (supprimé en 1802 et rétabli en 1804 puis de nouveau supprimé en 1814 et remplacé par une direction générale de la police). Le décret du 22 janv. 1852 fait renaître le ministère de la police générale pour être supprimé le 21 juin 1853. V. G.Carrot, "Le ministère de la police générale", *Rev. pol. nat.*, n°120, fév.1984, pp 47-51. A partir de la III<sup>e</sup> République, une distinction tend à s'établir entre les services de police des villes ou urbaines et les services spécialisés. Les services spécialisés actuels se sont constitués du second Empire au début du siècle (police des chemins de fer dès 1851 devenue Renseignements généraux par un Décret du 28 avril 1937, Surveillance du territoire par le Décret du 12 fév. 1918, la Police judiciaire par Décret du 30 déc.1907...) . La Direction de la sûreté générale et de la presse est créée en 1871 au ministère de l'Intérieur, qui deviendra la Direction générale de la sûreté nationale en 1934. La loi du 23 avril 1941 crée la Police Nationale et distingue la Direction générale de la police nationale et les services extérieurs de police placés sous l'autorité du préfet. Cette loi étatique la police des communes de plus de 10 000 habitants : les agents sont intégrés à la police nationale et sont placés sous le pouvoir et l'autorité du préfet. La loi n. 66-492 du 9 juillet 1966 portant organisation de la police nationale (fusion de la sûreté nationale avec la préfecture de police) définit le statut actuel de la police.

<sup>356</sup> La loi du 16 fév. 1791 fait de la maréchaussée la gendarmerie nationale, mise à la disposition des autorités locales. Le Directoire, par la loi du 28 germinal an VI (17 avr. 1798), réorganise la gendarmerie (art. 125 relatif à ses missions) : elle se trouve être la "base juridique des règlements" relatifs à l'Arme, V. *Lois et décrets annotés sur l'organisation et le service de la gendarmerie*, éd. Lavauzelle, 1951, p. 3, V. J. Lorgnier, "Maréchaussée, histoire d'une révolution judiciaire et administrative", *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n°176, 1995, pp 45-47. Pour un historique assez bref V. P. Miquel, "Les gendarmes et l'histoire", *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n° spécial Bicentenaire de la gendarmerie, 18 sept. 1991, pp 11-16. La "charte" de l'Arme est constituée actuellement par le décret du 20 mai 1903, modifié à plusieurs reprises, portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie .

<sup>357</sup> A ce jour un statut des polices municipales se fait toujours attendre après maintes tentatives avortées ; trois rapports : Lalanne en 1990, Clauzel en 1992, et Balkany en 1993 ; un projet de loi déposé au Sénat en 1992, une proposition de loi en 1993, et récemment un projet de loi déposé à l'Assemblée nationale en mars 1995, mais reporté *sine die* depuis la dissolution de l'Assemblée survenue le 21 avril 1997 par Décret présidentiel publié au JO du 22 avril 1997. Le dernier projet en date est le projet de loi n° 815 relatif aux polices municipales présenté, au nom de M. Lionel Jospin, Premier ministre, par M. Jean-Pierre Chevènement, ministre de l'intérieur, Assemblée nationale, onzième législature, enregistrée le 1er avril 1998, 20 p. V. égal. Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi ( n° 815) relatif aux polices municipales par M. Jacky Darne, Assemblée nationale, n° 857, onzième législature, 28 avril 1998, 125 p.

polices urbaines<sup>359</sup>. Une référence à d'autres services peut être éventuellement évoquée dans les cas où la rencontre avec les minorités n'est pas exceptionnelle.

L'organisation de la gendarmerie nationale se fonde sur un double concept séculaire: le maillage territorial et le principe de la disponibilité permanente, facilitée notamment par son statut militaire<sup>360</sup>. Ce double concept semble essentiel au maintien, à côté de la police nationale, d'une gendarmerie nationale et donc de la persistance en France d'une dualité de système de police.

La Gendarmerie nationale, partie intégrante des forces armées, est placée sous l'autorité du ministre de la Défense, elle est organisée au sein de ce ministère en une Direction générale de la gendarmerie nationale (ou DGGN)<sup>361</sup>. Les services extérieurs de l'Arme sont formés par la gendarmerie mobile, spécialement destinée au maintien et au rétablissement de l'ordre sur réquisition de l'autorité civile<sup>362</sup>, et la gendarmerie

<sup>358</sup> L'état actuel de la situation policière est le fruit d'une histoire qui a vu s'affronter le pouvoir central et les pouvoirs locaux, V. pour une approche historique détaillée, V. H. Buisson, *op. cit.* ; A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, pp 61-81.

<sup>359</sup> L'article 12 de la loi de l'An VIII définit les principes de la police en province représentée par un ou des commissaire(s) (au prorata du nombre d'habitants) et qui est (sont) subordonné(s) au pouvoir du préfet. Une loi du 19-24 juin 1851 étatisa la police de Lyon, et lance les vagues successives de centralisation des polices urbaines. La loi des 5-9 mai 1855 prévoit une organisation spéciale pour la police des villes de plus de 40 000 habitants : peu à peu s'impose une police d'Etat dans les grandes agglomérations (Marseille en 1908, Toulon, La Seyne et Nice en 1918...). V. V. Cappolani, "La marche vers l'étatisation des polices en France", *Rev. pol. nat.*, n. 115, fév.1981 ; G. Carrot, "L'étatisation des polices urbaines", *Rev. pol. nat.*, n° 121 Spécial "La police au quotidien : les polices urbaines", sept.1984. Il faut nuancer cette étatisation évolutive et en progression continue : la réelle "nationalisation" des forces de police semble s'affirmer en fait en 1941, V. M. T. Vogel, *Les polices des villes entre local et national : l'administration des polices urbaines sous la III<sup>e</sup> République*, thèse de sc. pol., 3 Vol., Grenoble II, 1993, nota. p. 208 et s. ainsi que p. 567.

<sup>360</sup> Pour une analyse plus approfondie, voir F. Dieu, *Gendarmerie et modernité. Etude de la spécificité gendarmique aujourd'hui*, Montchrestien, Paris, 1993, 495 p.

<sup>361</sup> Celle-ci comprend l'Inspection générale de la gendarmerie nationale (ou IGGN), les commandements : des écoles de la gendarmerie, de la gendarmerie des transports aériens (pour le ministère des Transports), de la gendarmerie de l'air (armée de l'air), de la gendarmerie maritime, de la gendarmerie outre-mer, de la gendarmerie de l'armement ; Le groupement de sécurité et d'intervention de la gendarmerie nationale (GSIGN), qui rassemble le Groupement d'Intervention de la Gendarmerie Nationale (GIGN), l'Escadron Parachutiste d'Intervention de la Gendarmerie Nationale (EPIGN), et le Groupe de Sécurité de la Présidence de la République (GSPR), enfin un centre technique de la gendarmerie (fichier central, laboratoire central photographique...).

<sup>362</sup> Le maintien de l'ordre, aux termes de l'Instruction interministérielle du 1er mars 1961 relative à la participation des forces armées au maintien de l'ordre, "a pour objet de prévenir les troubles afin de n'avoir pas à les réprimer ; il a donc pour base essentielle le renseignement et comporte avant tout des mesures préventives dont l'importance ne doit jamais être perdue de vue ; il comporte également, si l'ordre est cependant troublé, les mesures destinées à le rétablir", cité par F. des Saussaies, *op. cit.*, p. 6. La réquisition des forces militaires par les autorités civiles se fonde sur le principe de séparation du civil et du militaire posé par l'art. 3 de la Loi du 21 oct. 1789 ; l'Instruction interministérielle n. 500/SGDN/MPS/OTP du 9 mai 1995 relative à la participation des forces armées au maintien de l'ordre a abrogé l'instruction du 20 juil. 1970 et celle du 25 juin 1968 applicable aux TOM ; V. J. Robert, "Libertés publiques et défense", *RDP*, 1977, p. 935 ; A. de Laubadère, J.C. Vénézia, *op. cit.*, Tome 3, 4<sup>e</sup> éd., 1990, p. 183.

départementale<sup>363</sup>.

L'organisation de la gendarmerie départementale est calquée sur l'organisation administrative classique (au niveau du canton les brigades, de l'arrondissement les compagnies, du département les groupements, de la région les légions, de la zone de défense les commandements régionaux). La Gendarmerie est une force militaire chargée de veiller au maintien de l'ordre et l'exécution des lois<sup>364</sup>, notamment à la protection des personnes et des biens. Elle remplit par ailleurs des fonctions de défense militaire de la nation<sup>365</sup>. Ses missions de police sont la police judiciaire<sup>366</sup>, la police administrative<sup>367</sup> (police de la route, police rurale, protection civile, police des étrangers...), plus accessoirement la police militaire (tâche ancienne et classique de la gendarmerie).

La gendarmerie nationale, à l'origine limitée à la lutte contre la criminalité des campagnes<sup>368</sup>, a vu ses pouvoirs accrus et ce dans un cadre territorial national évolutif (ouverture des frontières) et face à des menaces réelles ou supposées qui tendent à rendre anachronique la distinction rigide entre les notions de "sécurité intérieure" et "sécurité extérieure"<sup>369</sup>. En effet, le souci primordial à l'heure actuelle semble être le maintien de la cohésion nationale, comme le souligne par ailleurs le Livre blanc sur la défense de 1994.

La notion de défense, après avoir été élargie à la défense civile et économique par l'ordonnance du 7 janvier 1959<sup>370</sup>, inclut dorénavant les dimensions sociales et culturelles<sup>371</sup>. La défense, indissociable de l'idée de nation, "concerne le modèle français

<sup>363</sup> Pour une présentation générale de l'organisation administrative de la gendarmerie, V. D. Lapprand, "Centralisation et décentralisation. Le système français et la gendarmerie", *Rev. int. crim. et pol. tech.*, 1/ 1995, p. 107.

<sup>364</sup> L'article premier de la loi du 28 Germinal An VI (17 avril 1798), dispose " Le corps de la gendarmerie nationale est une force publique instituée pour assurer dans l'intérieur de la République le maintien de l'ordre public et l'exécution des lois. Une surveillance continue et répressive constitue l'essence de son service".

<sup>365</sup> M. Long, "La gendarmerie et l'Etat de droit", *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n° spécial Bicentenaire de la gendarmerie, 18 sept. 1991, pp 6-10.

<sup>366</sup> L'art. 113 du décret du 22 août 1958 (qui modifie le décret du 20 mai 1903) va réaffirmer cette tendance en disposant : "la police judiciaire constitue une mission essentielle de la gendarmerie". V. A. Decocq et alii, *op. cit.*, n. 164. Et l'art. 62 de préciser que dans ce cadre et en vertu du Code de procédure pénale, le service de gendarmerie est du ressort du ministre de la Justice.

<sup>367</sup> La police administrative, au sens de l'art. 59 du décret du 20 mai 1903 portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie, "a pour objet la tranquillité du pays, le maintien de l'ordre et l'exécution des lois et règlements d'administration publique", cet article définit ainsi la compétence du ministre de l'Intérieur à l'égard du service de gendarmerie, en matière de police administrative.

<sup>368</sup> Edit du 3 oct. 1544 et Règ. 5 fév. 1549 fondent la maréchaussée royale : de la police des troupes elle voit sa compétence élargie à la police des campagnes.

<sup>369</sup> J. Robert, "La gendarmerie et la sécurité intérieure", *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n° spécial Bicentenaire de la gendarmerie, 18 sept. 1991, pp 22-24 et 34-38.

d'intégration et d'organisation sociale", et doit par conséquent répondre à la demande sociale actuelle de sécurité des biens et des personnes<sup>372</sup>. La notion de "sécurité intérieure", produite par la distinction désormais établie entre "défense militaire" et "défense non-militaire", semble avoir gommé les limites entre la mission de police et la mission militaire de la gendarmerie nationale. Les menaces intérieures, dont les "violences urbaines" sont un élément<sup>373</sup>, appellent une démarche globale de "sécurisation". Dans ce nouveau cadre, la gendarmerie, par sa structure et son rapport historique au territoire, remplit ce rôle avec un certain succès. La gendarmerie devient ainsi une force de sécurité urbaine, ou mieux un "service public de sécurité", selon les termes du plan d'action "Gendarmerie 2002", rendu public par le Directeur général de la gendarmerie le 16 janvier 1997<sup>374</sup>.

"En **pratique**", fait ainsi observer son directeur général de l'époque, le gendarme est (certes) militaire par son statut mais policier par ses centres d'intérêt principaux<sup>375</sup>. Le gendarme est ainsi un policier au sens général du terme, seul son statut militaire le différencie du policier au statut civil. La conséquence majeure est que le policier militaire et le policier civil agisse sans considération d'une zone géographique d'intervention "réservée" ou propre à chacun de ces agents. C'est ainsi que les gendarmes voient leur intervention en zone urbaine se multiplier<sup>376</sup>. Leur compétence territoriale n'est désormais plus limitée aux seules zones rurales. Le terme "urbain" semble traduire cette évolution de la compétence territoriale de l'Arme<sup>377</sup>.

<sup>370</sup> Ordonnance n° 59-147 du 7 janv. 1959 portant sur l'organisation générale de la défense, JO du 10 janv. 1959.

<sup>371</sup> *Livre blanc sur la défense 1994*, Coll. 10/ 18, UGE, 1994, p. 54, précise que "la conception globale de la défense associe à la défense militaire une dimension civile et économique, *mais aussi sociale et culturelle*". Souligné par nous.

<sup>372</sup> *Ibid.*, pp 54-55.

<sup>373</sup> S. Vinçon, "Gendarmerie et "nouvelle violence" ", *Défense nationale*, août/ sept. 1996, pp 83-87.

<sup>374</sup> Ce plan s'inscrit dans la loi de programmation militaire 1997-2002, la loi de janvier 1995 d'orientation relative à la sécurité et la circulaire gouvernementale de juillet 1995 sur la réforme de l'Etat. Retenons ici que l'une des priorités de l'Arme est davantage de proximité et de professionnalisme dans la sécurité de la population, notamment des villes et banlieues, ainsi que la mise en place de pelotons légers d'intervention contre les violences et agressions urbaines.

<sup>375</sup> M.P. Maynial, "La gendarmerie : trois caractéristiques, trois chantiers", *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n°176, 1995, pp 2-5. V. égal. F. Dieu, "Le modèle gendarmique. Quelques repères sur la Gendarmerie Nationale aujourd'hui", *Rev. int. crim. et pol. tech.*, 1/ 1995, pp 94-106.

<sup>376</sup> Le Décret n. 66-106 du 22 fév. 1966 réorganise la gendarmerie en coordonnant notamment ses deux subdivisions que sont la gendarmerie départementale et la gendarmerie mobile, mais surtout ce décret permet et multiplie les occasions d'interventions en zone urbaine. V. Circ. 24 mars 1970, et Instruction générale, art. C 51., citées par A. Decocq et alii., *op. cit.*. Ainsi en pratique cette extension de la compétence gendarmique en zone urbaine existait.

<sup>377</sup> V. S. Tievant, *Activité de la gendarmerie et sécurité des habitants dans les zones urbaines*, IHESI, Paris, 1994.

Le concept de rurbanité semble comprendre les “communes situées en zone rurale, mais qui, sous l'effet de l'industrialisation se sont transformées en collectivités urbaines”, ainsi que les “communes rurales qui par leur localisation à proximité d'une agglomération ont été absorbées dans la plaque urbaine”<sup>378</sup>. Les caractéristiques de la périurbanité ce sont aussi, au plan sociologique, une forte proportion de jeunes adultes voire de mineurs en rupture de socialisation, un tissu social fortement détérioré ainsi qu'une concentration exagérée de populations étrangères.

Cette notion de périurbanité traduit également, selon les termes du directeur général de la gendarmerie nationale actuel, “un phénomène de pluri-ethnicité qui résulte des différents groupes ethniques dans des secteurs géographiques distincts”<sup>379</sup>. Le problème auquel est confrontée la gendarmerie est la surpopulation de ces zones périurbaines et l'hétérogénéité des populations. La nouvelle délinquance présente dans ces territoires est le plus souvent saisie par le terme générique de “violences urbaines”. C'est-à-dire les violences collectives à tendance émeutière, notamment celles qui sont dirigées contre les représentants de l'autorité. Cette délinquance est nouvelle (outrages et rébellion à l'égard des forces de l'ordre) par opposition à la délinquance traditionnelle (volonté d'appropriation des biens). La notion de périurbanité semble fondamentale à l'extension des compétences de la gendarmerie en zone dite de ville voire de banlieues<sup>380</sup>. Elle vient ainsi étendre la compétence *ratione loci* du gendarme.

Ce qui paraît ici en jeu est la légitimité de l'Etat dans ces territoires à la “délinquance dite nouvelle”. Le découpage entre une police des villes et une police des campagnes semble perdre de sa pertinence, dès lors que l'enjeu actuel est le maintien de la cohésion sociale, notion assez vague pour faire éclater les territoires d'action de ces agents de la force publique. Une tendance qui est ici renforcée par le recours à la notion de sécurité intérieure.

C'est ainsi que les gendarmes agissent au quotidien en zone dite “difficile” ou encore “banlieue”<sup>381</sup>. Elle devient une force de sécurité urbaine par son travail de connaissance du territoire et des personnes. Son avantage semble provenir de cette continuité historique de couverture de ces territoires et à cet égard elle n'apparaît pas comme une “irruption” dans le paysage urbain comme le seraient par exemple les forces de police

---

<sup>378</sup> Définition reprise du Rapport réalisé par des auditeurs de l'IHESI, *Les gendarmes en zone rurale*, 4ème Promotion, IHESI, non daté, p. 25.

<sup>379</sup> B. Prévost, in *Administration*, n° 173, oct.-déc. 1996, p. 96.

<sup>380</sup> V. à ce sujet, Rapport d'information n° 62 fait au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur le rôle de la gendarmerie dans les zones périurbaines, “Les banlieues : un nouveau défi pour la gendarmerie”, par M. Michel Alloncle, Sénat, session ordinaire 1997-1998, Séance du 29 octobre 1997, 32 p.

<sup>381</sup> V. Dossier Spécial “les quartiers en difficultés”, *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n°179, 1995, les articles du chef d'escadron P. Pages-Xatart-Pares, “La gendarmerie dans la cité” ; du lieutenant-colonel G. Chariglione, “Gendarmerie et banlieues” ; V. égal. Dossier “Délinquance et sentiment d'insécurité”, *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, n°171, oct.-déc. 1993, les articles “La gendarmerie : force de proximité” (pp 30-31) et “La proximité : un défi pour la gendarmerie”.

nationale, notamment ses services spécialisés.

La Police nationale a à sa tête un directeur général de la Police Nationale, placé sous l'autorité du ministre de l'Intérieur. La Direction générale est actuellement organisée en directions et services actifs et en services administratifs<sup>382</sup>.

L'article premier du Code de déontologie policière dispose : "La police nationale concourt, sur l'ensemble du territoire, à la garantie des libertés et à la défense des institutions de la République, au maintien de la paix et de l'ordre publics et à la protection des personnes et des biens"<sup>383</sup>. La Police nationale ne détient pas à elle seule le monopole d'exercice de la mission de police, elle y concourt seulement, avec d'autres institutions publiques<sup>384</sup>, en particulier ici la gendarmerie.

La paix et l'ordre publics nécessitent la poursuite de missions générales de police judiciaire, de police administrative, et le maintien de l'ordre et son rétablissement : les compétences des forces de police urbaines recoupent en totalité ou partiellement ces missions. Une compétence générale est ainsi attribuée à la Direction centrale des polices urbaines (DCPU) ou "Sécurité publique"<sup>385</sup>. La Sécurité publique est un service "généraliste" qui entretient une relation permanente et quotidienne avec la population. La DCPU exerce de larges attributions à l'égard de ses services extérieurs<sup>386</sup>, sans préjudice des compétences des autorités territoriales, notamment des préfets, qui ont autorité sur les forces nationales de police locales.

L'unité opérationnelle de base est le commissariat<sup>387</sup> dont la compétence territoriale s'inscrit dans la circonscription de police urbaine, zone de police étatisée, qui comprend

<sup>382</sup> Une Direction générale de la police nationale, direction centrale du ministère de l'Intérieur, est instituée par le Décret n. 69-888 du 29 sept. 1969, elle remplace le Secrétariat général pour la police, créé en 1967. Cette Direction générale, qui inclut la Préfecture de police de Paris, comprend des directions administratives (Direction du personnel et de la formation, et la Direction de la logistique) et des directions et services actifs (Inspection générale de la police nationale ou IGPN (*Rev. pol. nat.*, n°127, avril 1988, pp 3-24), Direction centrale de la police judiciaire ou DCPJ (*Rev. pol. nat.* "La police judiciaire : de Clemenceau à nos jours", n°124, juin 1986), Direction centrale des renseignements généraux ou DCRG, Direction centrale des polices urbaines ou DCPU, Direction de la surveillance du territoire ou DST, Service central des compagnies républicaines de sécurité ou CRS (*V. Rev. pol. nat.*, n°122, sept.1984, pp 5-19), Direction centrale du contrôle de l'immigration et de la lutte contre l'emploi des clandestins ou DICCILEC (*Civic*, n°38, fév.1994, pp 4-5), ex. PAF (*Rev. pol. nat.*, n°125, juin 1987, pp 5-20), Service de coopération technique internationale de police ou SCTIP). Ces directions ou services ont leurs propres services extérieurs en province et en outre-mer.

<sup>383</sup> Art 1er du décret n° 86-592 du 18 mars 1986 portant Code de déontologie de la police nationale.

<sup>384</sup> V. en ce sens S. Porra, C. Paoli, *Code annoté de déontologie policière*, LGDJ, Paris, 1991, p. 45.

<sup>385</sup> Les missions de police judiciaire incombent essentiellement à la Direction centrale de police judiciaire mais aussi aux unités de la sûreté urbaine, le maintien de l'ordre est certes dévolu aux CRS mais également aux polices urbaines dans la limite de leur circonscription. V. S. Tievant, *La mission sécurisation- étude du dispositif des patrouilles CRS en renfort de la police urbaine*, IRIS-IHESI, 1991.

<sup>386</sup> Toutefois, l'Arrêté du 13 mars 1986 relatif à la Direction centrale des polices urbaines précise que celle-ci n'a pas un caractère opérationnel mais fonctionnel : à ce titre ses fonctionnaires n'ont pas une compétence nationale.



souvent plusieurs communes<sup>388</sup>. La délimitation des circonscriptions<sup>389</sup> définit par là même les compétences territoriales des autorités et agents de la force publique. Le territoire, notion qui nous semble fondamentale et sur laquelle nous reviendrons par la suite, impose certaines données relatives à la sécurité, celle-ci n'est assurée qu'à travers l'utilisation, par la police urbaine, de moyens adaptés à la zone géographique d'intervention<sup>390</sup>, et indirectement à l'égard de la population résidente. Dans ce but, une certaine souplesse<sup>391</sup> s'avère nécessaire dans la délimitation des territoires de la police : c'est pourquoi le pouvoir de déterminer les circonscriptions au regard des besoins de sécurité est confié au gouvernement<sup>392</sup>.

Ainsi, la notion de "sécurité intérieure", si elle tend à marquer les limites entre l'intérieur et l'extérieur du territoire national ou, actuellement, de l'espace Schengen<sup>393</sup>, a surtout fait éclater les frontières et la spécificité d'intervention de la police et de la gendarmerie : leur souci commun d'établir un ordre public urbain les rapprochent dans leur pratique quotidienne<sup>394</sup>, et à ce titre leur contact avec les "minorités" est rendu plus fréquent<sup>395</sup>.

<sup>387</sup> On en distingue deux types : d'une part, le commissariat de grande importance, sous l'autorité d'un chef de circonscription de grade de commissaire divisionnaire ou principal, comprend des commissariats subdivisionnaires, de quartier, des bureaux ou postes de police, un service de sûreté urbaine et un corps de sécurité publique... ; d'autre part le commissariat aux services moins étoffés (corps urbain, unité de police judiciaire et administrative, services généraux), placé sous l'autorité d'un chef de circonscription de grade de commissaire principal ou commissaire. V. par anonyme, "La police au quotidien : les polices urbaines, organisation, missions, moyens", *Rev. pol. nat.*, n° 121, sept. 1984.

<sup>388</sup> L'Art. 1 al. 4 du Décret du 7 juil. 1941, pris en application de la loi du 23 avril 1941, dispose : "La circonscription comprend une ou plusieurs villes ou communes"

<sup>389</sup> Ch. Barbier, "La circonscription administrative : réflexion sur un concept équivoque", *AJDA*, juin 1996, pp 411-417.

<sup>390</sup> Le Code de l'An IV posait déjà cette nécessité dans son art.19 : "le maintien habituel de l'ordre public dans *chaque lieu* et dans *chaque partie* de l'administration générale". V. P. Legendre, *op. cit.* Souligné par nous.

<sup>391</sup> Le découpage des circonscriptions de police est autonome c'est-à-dire sans lien direct avec les niveaux d'organisation administratifs classiques que connaît par exemple la gendarmerie. V. A. Decocq et alii, *op. cit.*, n. 474 et s.

<sup>392</sup> L'Art.9 al.2 de la loi de 1941 dispose : "Les limites territoriales des districts et circonscriptions sont déterminées par arrêté du ministre secrétaire d'Etat à l'intérieur". Le district se situe aujourd'hui entre la circonscription et le département, et peut ainsi inclure plusieurs circonscriptions.

<sup>393</sup> L'Accord de Schengen, initié en 1985, est entré en vigueur en France le 26 mars 1995. V. Hrebly, *La libre circulation des personnes- Les accords de Schengen*, Politique d'aujourd'hui, PUF, 1994, p. 33, où l'auteur policier note que "la sécurité dont il est fait mention ici ne concerne que l'aspect de sécurité intérieure au sens de l'ordre et la sécurité public", et l'intérieur s'entend ici du territoire communautaire, c'est-à-dire du territoire commun aux pays de l'espace Schengen.

<sup>394</sup> A cet égard, V. Décret n° 96-828 du 19 septembre 1996 relatif à la répartition des attributions et à l'organisation de la coopération entre la police nationale et la gendarmerie nationale, *JO* du 21 septembre 1996, p. 14 040.

La notion de police en tant qu'institution appelle une définition du droit qu'elle est censée mettre en oeuvre, c'est-à-dire du droit de la police.

## Chapitre 2 : Le droit de la police

---

Parler de "droit de la police" c'est bien sûr inscrire notre réflexion dans le cadre du concept d' "Etat de droit". Ce concept, forgé en opposition avec celui d' "Etat de police" interroge dès lors l'institution policière, et partant la conciliation entre cette institution et l'Etat de droit. Le droit est ainsi mis à l'épreuve des pratiques policières. Si l'idéal poursuivi par l'Etat de droit est d'établir un certain ordre public fondé pour l'essentiel sur le postulat d'une sécurité juridique au service du citoyen, l'encadrement juridique de l'action policière suscite une interrogation à l'égard d'une telle conception. Etant au coeur même des phénomènes humains et de leurs comportements parfois imprévisibles, le droit censé régir l'intervention policière doit épouser au mieux des situations ou des faits souvent non prévus par le droit, parfois la réalité policière ne s'inscrit pas toujours dans le cadre juridique existant.

La police d'un Etat de droit impose une réflexion sur ce rapport fondamental entre le droit et le fait. Par sa connaissance du concret, elle tend souvent à légitimer des situations de fait en les élevant, après reconnaissance par le législateur des nécessités pratiques de l'action policière, en normes juridiques. Le souci de l'efficacité policière tend à exiger un droit tout aussi efficace, souci qui n'est pas en principe celui affiché par un Etat de droit dont l'idéal est la soumission de tout acte ou fait à une règle de droit, dans le seul but d'assurer une sécurité juridique au profit du particulier ou du citoyen.

Le droit de la police rend bien compte de cette dialectique entre le droit, non comme un simple "droit contrainte" mais plutôt comme instrument étatique poursuivant une finalité, et donc implicitement véhiculant par cela même certaines valeurs ; il y a aussi place pour un droit qui évolue en intégrant la réalité sociale du moment, phénomène observable à travers l'adaptation rapide de certaines pratiques policières, que des textes sont venus par la suite officialiser. Le droit de la police a la particularité de réunir, pour reprendre les termes d'un juriste, le plan étatique ou l'élément finaliste et le plan causal ou l'élément sociologique<sup>396</sup>.

### Section 1 : Etat de droit et police

Le concept d' "Etat de droit" a surtout été élaboré par la doctrine juridique allemande qui a influencé fortement la doctrine française dans la construction de cette même notion dans le cadre juridique national.

<sup>395</sup> La sécurité urbaine ou rurale s'inscrit dans une politique étatique globale dite "politique de la ville" initiée depuis le début des années 80 et affirmée dans les années 90 : dans ce cadre est admise la nécessité d'un partenariat institutionnel où la police joue un rôle important. V. M.P. de Liège, *art. cit.*

<sup>396</sup> B.S. Markovic, "Esquisse d'une théorie générale du droit", *R.I.D.C.*, n°2, 1996, p. 475. Le plan causal "exprime le rapport des faits sociaux en tant que causes et des normes juridiques en tant que conséquences de ces causes", le plan étatique "est la nécessité dans laquelle se trouve l'Etat aspirant à réaliser selon le droit ses buts pratiques et politiques".

Les juristes allemands du XIX<sup>e</sup> siècle distinguent l'Etat de police (*Polizeistaat*) et l'Etat de droit (*Rechtsstaat*)<sup>397</sup>. L'Etat de police impose des règles de conduite à ses agents que les particuliers n'ont, en principe, pas à connaître ou à revendiquer. Dans l'Etat de droit, ces règles de conduite deviennent des **règles juridiques** qui s'imposent à l'Administration<sup>398</sup>. En ce sens, Léo Hamon, a ainsi pu écrire que **"l'Etat de droit moderne trouve son assise dans le processus juridictionnel permettant d'adapter les normes aux situations particulières, par opposition aux rigidités de l'administration ou des textes adoptés par le législateur"**<sup>399</sup>. Pour sa part, M. Jacques Chevallier fait observer que l'Etat de police a le souci de l'efficacité de l'appareil administratif et appelle par conséquent une "science de la police". L'Etat de droit vise quant à lui la régularité de l'action administrative et appelle une "science du droit"<sup>400</sup>. Cette distinction est moins rigide qu'elle n'apparaît et l'on peut passer subrepticement, selon les circonstances de temps et de lieu, d'un Etat de droit à un Etat de police.

En effet, souligne fort justement M. L. Richer, **"les typologies des juristes ont seulement une valeur de référence, (...) elles ne décrivent pas la réalité du pouvoir. Dans la réalité, il n'y a pas de séparation tranchée entre Etat de droit et Etat de police. Le positivisme juridique conduit même à faire de l'Etat de droit un cas particulier de l'Etat de police puisque les droits reconnus peuvent toujours être supprimés dans le but de "discipliner" la société"**<sup>401</sup>. La police est censée faire prévaloir cette discipline sociale contre toute autre considération. Elle doit concilier régularité, qui vient légitimer au plan juridique son intervention, et efficacité pour affirmer au plan de la technique opérationnelle son utilité sociale. La recherche d'un équilibre entre "régularité" et "efficacité" est perceptible dans l'évolution actuelle du "droit de la police" qui tend à poursuivre cet effort incessant d'insertion de la police dans l'Etat de droit. C'est en ce sens que MM. A. Decocq, J. Montreuil et J. Buisson, entendent par "droit de la police", "l'ensemble des connaissances juridiques que requiert le bon accomplissement des missions de police"<sup>402</sup>. L'acte de police ne puise ainsi sa légitimité

<sup>397</sup> Sur l'influence de l'Ecole allemande sur la pensée juridique française dans l'avènement du concept d'Etat de droit, V. D. Boutet, *Vers l'Etat de droit- La théorie de l'Etat et du droit*, Coll. Logiques juridiques, ed. L'Harmattan, Paris, 1991, p. 222 et s.

<sup>398</sup> La doctrine française s'est inspirée de la théorie juridique allemande de l'Etat ; V. R. Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Sirey, 1920, rééd.1962, T1, pp 488-490. V. récemment J. Rivéro, " Etat de droit, état du droit", in *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Dalloz, Paris, 1996, p. 609.

<sup>399</sup> L. Hamon, "L'Etat de droit et son essence", *RFDC*, n° 4, 1990, p. 712.

<sup>400</sup> J. Chevallier, *L'Etat de droit*, Coll. Clefs, Montchrestien, Paris, 1995, 155 p. V. égal. du même auteur "L'Etat de droit", *RDP*, 1988, n°2, p. 313.

<sup>401</sup> L. Richer, *op. cit.*, 1982, p. 205.

<sup>402</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 131, n. 24. La doctrine publiciste, bien qu'elle considère le droit de la police comme un chapitre du droit administratif, note un certain particularisme de ce droit voire "une certaine spécificité" de cette matière, V. en ce sens G. Vedel, P. Delvolvé, *Droit administratif*, T2, Coll. Thémis, PUF, 1992, p. 718.

que dans la loi, entendue au sens général du terme<sup>403</sup>. Dans un Etat de droit, la police est une institution dont la mission est légalement définie et son action, à l'égard des citoyens, fondée sur des règles juridiques.

La conception britannique de l'Etat de droit, notamment celle donnée par A.V. Dicey, se rapproche de la conception française. L'approche anglaise accorde toutefois davantage d'importance aux normes et contrôles qui ne s'expriment pas *a priori* sous forme de règles formelles ou formalisées. En d'autres termes, il s'agit davantage d'une régulation initiée et développée par la pratique juridique que d'une application d'énoncés ou de principes de droit. Le souci majeur est d'aboutir, au moyen d'une procédure équitable, à un résultat juste si ce n'est un état de justice.

L'évolution actuelle d'une conception plus substantielle de l'Etat de droit, c'est-à-dire qui tend à inclure les droits fondamentaux de la personne, notamment sous l'influence de la Convention européenne des droits de l'homme, tend à relativiser cette dernière approche.

Dans ces deux pays, l'Etat de droit ne signifie désormais pas seulement le respect formel des règles de droit mais aussi le respect de certains principes de droits de l'homme, c'est-à-dire de certaines valeurs. Pour parvenir à un certain respect de ces principes, l'accent va être mis sur l'équité de la procédure : la procédure, au sens anglais du terme, va être privilégiée dans le raisonnement du juge des droits de l'homme. Il n'en demeure pas moins, comme le fait observer le juriste anglais John Bell<sup>404</sup>, que la protection des droits fondamentaux soit, en Angleterre, de par l'absence de Déclaration des droits, davantage une question politique que juridique. Cette protection semble en effet reposer sur les institutions administratives et les hommes politiques : le respect des règles formelles incombe certes au juge, mais paraît lui échapper le contenu du droit édicté par les autorités compétentes.

La nature des droits à protéger n'est pas précisée, sont seules définies les limites à l'intervention du pouvoir : le juge n'est alors compétent que dans son rôle qui consiste à faire respecter ces limites et non de dégager des principes généraux comme le ferait par exemple le Conseil constitutionnel ou le Conseil d'Etat en France. Ainsi, une seule liberté existe en Angleterre, celle de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui. C'est à la loi de définir ces limites auxquelles se réfère le juge dans son raisonnement. L'encadrement juridique du pouvoir exécutif qu'impose le concept d' "Etat de droit" est ainsi perçu de manière différente de ce qu'il est en France.

Cette méfiance à l'égard de toute déclaration de droits<sup>405</sup> provient également d'une tendance naturelle pour un droit pragmatique, concret et non abstrait. C'est ainsi que par exemple, ce penchant pour le concret de l'esprit juridique anglais semble expliquer en partie, que dans la loi de 1984 relative à la Police et à la Preuve Pénale, les dispositions consacrées aux libertés de l'individu sont seulement au nombre de deux, comparées à la

---

<sup>403</sup> *Ibid.*, p. 13, n. 22.

<sup>404</sup> J. Bell, "Le règne du droit et le règne du juge- Vers une interprétation substantielle de l'Etat de droit", in *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, "L'Etat de droit", Dalloz, 1996, p. 22. L'auteur note ainsi que "Pour les Britanniques, les voies non juridiques ont une grande importance pour réaliser les objectifs substantiels de l'Etat de droit", *Ibid.*, p. 17.

centaine de dispositions ou plus, qui traitent des pouvoirs juridiques des agents de police, c'est-à-dire ceux des pouvoirs qui viennent limiter la liberté de l'individu et qui risquent de nuire ou de porter atteinte au droit d'autrui<sup>406</sup>.

Le statut particulier de la police, dont il nous faut à présent souligner les caractéristiques, trouve un éclairage à travers le recours à plusieurs branches du droit. La police anglaise est saisie par le droit constitutionnel (*Constitutional Law*), le droit administratif (*Administrative Law*), et le droit criminel (*Criminal Law*).

Le droit constitutionnel anglais comprend essentiellement les rapports entre l'individu et l'Etat, et traite en particulier de la description des droits et libertés des citoyens et de leur garantie. L'Angleterre n'a pas de constitution écrite. La Constitution, au sens matériel, réunit un ensemble de principes et de règles de droit contenus dans des lois, ou dégagés par la jurisprudence, éventuellement de coutumes ou usages, de pratiques appelées "conventions de la constitution"<sup>407</sup>.

Le droit administratif anglais est essentiellement basé sur deux principes qui concernent les litiges et la façon de juger, principes qui se fondent sur ce que l'on nomme la "*Natural Justice*". Le premier principe est "*No man's a judge in his own case*" (Personne ne peut être juge de sa propre cause) ; le second est que "Personne ne peut être condamné sans que sa cause ne soit au préalable entendue" (le justiciable possède ce que l'on appelle un "*right of hearing*"). Le droit administratif devient alors le "corps de principes et de règles exposant et régissant les fonctions et pouvoirs de tous les organes du gouvernement qui traitent de l'application, de la mise en oeuvre et de la gestion concrète de la politique gouvernementale. Ces organes comprennent les ministres et les ministères, les autorités locales, les entreprises publiques, les agences (à statut particulier), les établissements publics, les commissions et autres corps créés pour remplir des missions particulières"<sup>408</sup>.

En France, les règles qui fondent l'action policière sont également d'origine diverse: droit administratif, droit pénal, code de procédure pénale, code de déontologie policière, et en partie le code de la fonction publique qui comprend les textes législatifs et réglementaires particuliers et relatifs au recrutement et à la formation professionnelle des

---

<sup>405</sup> Méfiance qui tend toutefois à s'amenuiser, V. *Human Rights Bill*, Parliamentary Papers 1986-1987, Vol. 1, H.C Bills, Bill ( 19), 8 p. L'exposé des motifs est ainsi rédigé "A Bill to provide protection in the courts of the United Kingdom for the rights and freedoms specified in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms to which the United Kingdom is a party" ( le projet vise à renforcer la protection, devant les cours du Royaume-Uni, des droits et libertés telles que définies par la Convention Européenne de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales à laquelle le Royaume-Uni est partie). Cet effort s'est concrétisé par la loi sur les droits de l'homme de novembre 1998.

<sup>406</sup> *Ibid.*, p. 23. J. Bell note que sur 121 articles et 7 annexes de la loi de 1984, deux dispositions proclament les droits de l'individu (droit de la personne détenue d'informer un proche, et droit au conseil d'un avoué ou *solicitor*).

<sup>407</sup> O. Beaud, "Les conventions de la constitution- A propos de deux thèses récentes", in *Droits*, Vol.3, 1986, p. 125 et s.

<sup>408</sup> David M. Walker, *The Oxford Companion to Law*, 1980, P.27, cité par D.G.T. Williams, "Droit administratif" in J.A. Jolowicz (dir.), *op. cit.*, p. 369, n. 461.

policiers. A ces normes, doivent être ajoutés certains actes, telles les mesures internes (circulaires interprétatives, mesures d'ordre intérieur, directives...). A côté d'une régulation strictement juridique, saisie au moyen de textes officiels publiés, il y aurait ainsi place à une régulation au moyen d'actes de nature juridique particulière, et qui sont assez peu souvent portés à la connaissance du particulier. La raison avancée est qu'il s'agit là d'actes qui n'intéressent en principe que la seule administration et ses agents. Ces mesures internes n'en ont pas moins une importance certaine, notamment comme référence principale dans l'exercice des pouvoirs légaux des agents actifs de la police nationale.

Parce que la police peut porter atteinte aux droits les plus fondamentaux de la personne, l'intérêt que nous portons aux mesures internes à l'administration policière, qui ne sont pas dénuées de tout fondement ou valeur juridique comme nous allons le voir par la suite, nous semble pleinement justifier, ce d'autant plus que d'autres modes de régulation se mettent en place qui viennent ainsi confirmer les limites à la seule référence aux textes normatifs publiés et donc portés à la connaissance du public. Ces autres modes de régulation consistent pour l'essentiel à encadrer davantage les pouvoirs de ces agents d'autorité sur le fondement du respect des droits de l'homme.

Cette recomposition des normes juridiques traduit la mise en place de régulations qui n'émanent plus du seul droit de l'Etat-nation mais également d'autres institutions, celles en particulier qui sont chargées de la protection effective des droits de l'homme. La régulation de l'institution consiste à différencier et à adapter les règles de l'action policière: on tente ainsi de concilier la régularité et l'efficacité de l'activité policière.

L'hégémonie d'un droit national semble perdre de sa pertinence, et la police, confrontée à la souveraineté juridique des Etats parallèlement à celle du droit européen des droits de l'homme, voit son système de référence juridique s'élargir. Une évolution nous paraît ici importante à souligner : la police libérale a pour cadre juridique les principes fondamentaux des droits de l'homme. Ainsi, la police d'un Etat de droit libéral tend à prendre en considération *les droits de l'individu*. Le droit qui légitime l'action policière devient un ensemble de règles aux sources diversifiées et aux origines institutionnelles multiples.

L'évolution des systèmes de normes, notamment sous l'effet de la construction européenne, tend à ériger l'idéologie des droits de l'homme, qui demeure la référence juridique majeure de toute police démocratique, en principes de droit, c'est-à-dire en principes qui peuvent être invoqués en justice (juridictions nationales ou supranationales, notamment devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme)<sup>409</sup>. La notion de "droits de l'homme" se fonde sur la conception du droit naturel, c'est-à-dire des droits qui seraient inhérents à la nature de l'homme, autrement dit chaque individu en est bénéficiaire, et ce sans considération de race, de sexe ou de l'ethnie, chaque personne ne peut ainsi, en principe, se voir interdire le bénéfice et la jouissance de ces droits.

La France et l'Angleterre sont des démocraties libérales qui accordent une grande importance aux règles juridiques, dont l'ensemble, formé de sources écrites et

---

<sup>409</sup> M. Delmas-Marty, "Droits de l'homme et systèmes de droit", in *Le Débat*, N°83, janv.-fév. 1995, pp. 167-172.

non-écrites, constitue ce que l'on nomme communément la légalité : la loi, de par son caractère général souvent admis, serait mieux à même de définir un régime des libertés publiques, régime qui procède par ailleurs de cette idéologie des droits de l'homme<sup>410</sup>. Le régime des libertés fondamentales s'impose à la police, institution libérale qui prête son concours et subit, dans l'accomplissement de certaines missions, le contrôle par la justice, qui a ici pour rôle essentiel de protéger les libertés individuelles. Mais la régulation juridique de la police devient complexe de par "l'enracinement sociétal" de cette institution qui doit épouser la réalité des hommes et des milieux, ce qui lui imprime une certaine marge de manoeuvre par rapport à un droit formel pouvant s'avérer rigide au regard notamment de l'instantanéité ou de l'imprévisibilité de l'action policière<sup>411</sup>.

Le recours fréquent à la notion d'apparence, dont il a été souligné auparavant l'importance, est ainsi une notion qui permet de répondre en partie à de telles situations complexes qui se présentent à l'action policière.

## Section 2 : Le droit à l'épreuve de la pratique policière

C'est au niveau de la pratique des agents de la force publique que les définitions juridiques se concrétisent et trouvent leur sens et réalité. C'est l'une des raisons qui explique que la plupart des études juridiques relative à l'institution policière ne peuvent éluder la question des pratiques policières.

L'institution d'une police par l'Etat libéral semble une nécessité pour que soit évoquée l'idée même de droit ou constater l'existence d'un droit. Chargée de veiller au respect de la législation nationale ou internationale édictée par les autorités compétentes, la police joue un rôle fondamental dans *l'application du droit* au sens où l'entend M. Henri Motulsky<sup>412</sup> dans son analyse de la fonction juridictionnelle. Pour cet éminent juriste, la satisfaction des juristes français semble souvent comblée une fois les principes de droit posés : l'attention majeure portée aux principes conduit souvent à peu se soucier voire à se désintéresser de leur application, c'est-à-dire de la pratique juridique. L'application de la loi par le juge signifie que ce dernier impose le droit dans le procès, droit dont il est en principe un fidèle serviteur mais aussi dont il est le seul maître. Dès lors, l'application correcte du droit suppose une qualification précise des faits allégués par les parties pour permettre au juge de dégager la règle adéquate au cas d'espèce. Le rapprochement d'une telle analyse avec l'acte de police a le mérite de placer au centre de notre réflexion la question de l'application du droit par l'institution publique d'autorité qu'est la police.

La police a un rôle central dans l'application du droit ou mieux dans la *réalisation du droit*<sup>413</sup> : elle est dès lors consciente, plus que toute autre institution, de l'écart qui peut

---

<sup>410</sup> J. Rivéro, *Les libertés publiques*, T1 Les droits de l'homme, Coll. Thémis, PUF, Paris, 1991, p. 9

<sup>411</sup> G. Boismenu, J.J. Gleizal (dir.), *Les mécanismes de régulation sociale*, Boréal, PUL, 1988, 257 p.

<sup>412</sup> H. Motulsky, *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé (la théorie des éléments générateurs des droits subjectifs)*, thèse droit, Lyon, 1948.

<sup>413</sup> R. David, *op. cit.*

s'observer entre l'état du droit et l'état de fait social<sup>414</sup>. Pour agir, la police doit préalablement qualifier les situations qui se présentent à elle. L'exercice de son pouvoir de contrainte n'est légitime que s'il se fonde sur une norme juridique de référence. Il semble ainsi exister une qualification policière des faits. La réflexion porte alors fréquemment sur l'écart qui peut apparaître ici ou là entre le droit et le fait.

Cette démarche de qualification part de l'idée que la finalité du droit est d'assurer la sécurité et la prévisibilité des situations juridiques. Cependant, le cadre conceptuel forgé par le droit français rencontre parfois des difficultés à saisir certaines pratiques policières voire à trouver une qualification juridique qui soit adéquate. Si ces pratiques s'éloignent quelque peu de cette construction, elles sont alors qualifiées d'illégales, d'abusives, voire comme étant, selon les termes de M. J.J. Gleizal, "hors du droit"<sup>415</sup>. La vision générale d'un droit sûr, certain et prévisible, qui se traduit, dans tout Etat libéral, par le principe de sécurité juridique, ne peut conduire en effet qu'à de telles conclusions. Le postulat fondamental de ce principe est que "la fin des institutions juridiques et partant de la méthodologie doit être la sécurité et par conséquent la prévisibilité qui sont essentielles pour la protection de la personne et de la liberté du citoyen"<sup>416</sup>.

Mais la norme juridique, dont l'une des caractéristiques essentielles ici est la sécurité et la stabilité, s'efforce d'encadrer des situations de fait où l'imprévisibilité dans l'action policière n'est souvent pas à exclure. Les conditions de fait fondent d'ailleurs, dans la plupart des cas, le pouvoir de police, au sens de réglementation, des autorités compétentes. Ce phénomène apparaît avec force en matière de pouvoir discrétionnaire qui est reconnu généralement aux seules autorités de police. Une "certaine dose de discrétionnalité", note M. J. Moreau, accompagne nécessairement l'exercice des compétences de police, au sens normatif du terme<sup>417</sup>.

M. Roland Drago, après avoir souligné que le pouvoir de police est bien un pouvoir discrétionnaire, précise toutefois qu'il est "une compétence liée non par des conditions légales mais par des conditions de fait appréciées par le juge"<sup>418</sup>. Si cette remarque de l'éminent juriste semble concerner les autorités de police, elles concernent indirectement les forces de police qui ont une connaissance plus directe des situations concrètes. Ainsi, le policier doit agir dans le feu de l'action, le juge appréciera ensuite les bases ou le fondement juridiques de son intervention, qui au préalable a été édictée et définie par les autorités compétentes. Ce travail du juge, au contraire du travail policier, s'effectue quant à lui dans un environnement de calme et de sérénité. Si au sens normatif du terme "police", certains auteurs reconnaissent que "pouvoir de police" et "pouvoir

---

<sup>414</sup> J. Susini, *La police, pour une approche nouvelle*, Presses de l'IEP de Toulouse, 1983, 264 p.

<sup>415</sup> J.J. Gleizal, *La police nationale- Droit et pratique policière en France*, PUG, 1974, p. 161 où l'auteur affirme, en parlant de la police, que "l'exécution qui constitue l'essentiel de sa tâche se situe hors du droit".

<sup>416</sup> E.S. de la Marnierre, *Eléments de méthodologie juridique*, Libr. du Journal. des Notaires et des Avocats, 1976, p. 9.

<sup>417</sup> J. Moreau, *op. cit.*, p (9).

<sup>418</sup> R. Drago, note sous CE Ass. 16 déc. 1955 Dame Bourokba, *D.* 1956, p. 396.



discrétionnaire” sont souvent intimement liés, que dire alors si l’on se situe à un autre niveau de réflexion, qui est celui de l’action concrète des forces de police, c’est-à-dire si l’on porte notre attention cette fois sur le sens matériel et concret du terme police.

A ce niveau, la police est avant tout action de concrétisation, de réalisation matérielle de la norme étatique, elle est par excellence l’institution de “réalisation du droit”, réalisation du droit à laquelle la doctrine paraît porter un faible intérêt, alors qu’elle est, selon le juriste allemand Ihering, “la vie et la vérité (même) du droit”<sup>419</sup>. Des auteurs font ainsi remarquer que les autorités de police n’ont qu’une connaissance “médiatisée” de la réalité criminelle et de l’action matérielle de leurs subordonnés, au contraire des forces de police qui maîtrisent et ont une connaissance plus globale de ces phénomènes<sup>420</sup>.

La police, ce sont en effet d’abord et avant tout des agents d’action face à des situations parfois imprévues voire imprévisibles, quand bien même il existe ou non un texte qui fixe au préalable certaines règles ; ainsi les nécessités de l’action policière peuvent conduire la police à agir en marge des textes<sup>421</sup>. Que devient alors ce principe de sécurité juridique lorsqu’un droit à l’erreur<sup>422</sup> est dès lors reconnu à la police ? C’est bien la définition du droit telle qu’elle est actuellement admise qui semble à l’origine de bien de confusions ou de conclusions hâtives, notamment celles qui reprochent à la police d’agir en dehors du droit ou de manière illégale par les abus dont elle peut être l’auteur.

Le rapprochement effectué entre les termes “sécurité” et “apparence”, dans le cadre de la pratique policière, amène à s’interroger sur le rapport intrinsèque qui existe, en cette matière, entre le fait et le droit.

L’action quotidienne de la police est en prise avec le fait et le droit<sup>423</sup>, elle est au coeur de ce processus car elle est censée réaliser, concrétiser le droit formel édicté par le législateur. Elle est “une institution chargée, en dernier lieu, d’assurer la concrétisation du droit”<sup>424</sup>. Mais parfois le droit tend à consacrer le fait. Ainsi, L. Lambert, faisait ainsi

<sup>419</sup> Ihering cité par H. Motulsky, *op. cit.*, p. 3.

<sup>420</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 12, n. 22. Dans une réflexion générale sur la police, Casamayor, dans son ouvrage *La police*, Ed. Gallimard, 1973, p. 59, souligne l’importance de l’action policière à la base, “où le concret est roi”, par rapport à ce que peut connaître la hiérarchie.

<sup>421</sup> L. Lambert, dans son *Traité théorique et pratique de police judiciaire*, 3<sup>e</sup> éd., Ed. Joannès Desvigne, Lyon, 1951, p. 359, note ainsi que la pratique de l’enquête officieuse, qui sera légalisée sous le terme d’enquête préliminaire sous l’empire du Code de procédure pénale de 1959 (art. 75 à 78), “malgré son défaut d’existence dans notre loi criminelle, s’efforce et réussit à égaler l’instruction régulière” ; souligné par nous. V. égal. les contrôles d’identité de police administrative pratiqués par la police bien avant leur légalisation par la loi du 2 février 1981.

<sup>422</sup> Cass. req. 8 / 8 / 1900, *D.* 1902, I, p. 267. V. R. Lévy, *op. cit.*

<sup>423</sup> Ch. Atias, *Epistémologie juridique*, Coll. Droit fondamental, PUF, 1985, p. 124, n. 69. ; V. égal. J. Rivéro, “La distinction du fait et du droit dans la jurisprudence du Conseil d’Etat”, in Ch. Perelman et al., *Le fait et le droit*, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, 1961, p. 130.

<sup>424</sup> J. Buisson, *op. cit.*, p. 261.

observer que dans le nouveau Code de procédure pénale de 1959 les “innovations, comme d’ailleurs la plupart de celles que nous trouverons dans ce code, sont, il est vrai, plus considérables pour la théorie juridique qu’elles ne le seront dans leurs conséquences pratiques. Elles modifient beaucoup plus par rapport aux textes que par rapport au fait, qu’elles consacrent souvent par cela même”<sup>425</sup>.

Cette démarche aboutit le plus souvent à consacrer le fait par le droit, car ce dernier est jugé inapplicable ou dépassé par les nécessités de l’action. Ce raisonnement semble partir de l’idée qu’il vaut mieux légaliser certaines pratiques que les laisser au seul pouvoir “occulte” de la police : l’ineffectivité d’une règle prouverait ainsi son inutilité. Mais, prévient le Doyen Jean Carbonnier, “tant que les pratiques policières restaient illégales, elles étaient contraintes à quelque prudence ; une fois qu’elles eurent été prises en compte par la loi, se sentant plus d’assiette, elles acquièrent plus d’audace. On a oublié trop vite qu’une règle de droit, même ineffective, peut avoir son utilité, en créant un climat d’insécurité juridique, de responsabilité, “de mauvaise conscience”, qui s’oppose à des violations plus étendues”<sup>426</sup>. En partant ainsi de la pratique policière, c’est la conception du droit actuellement admise qui est ici à interroger.

Deux conceptions s’affrontent quant à la fonction sociale qu’est appelé remplir le droit : l’une sociologique, l’autre volontariste. La conception sociologique accorde une place de choix à un certain déterminisme où, selon MM Christian Atias et Didier Linotte, “**le fait dicte le droit**”<sup>427</sup>. La vision volontariste quant à elle attribue au droit la direction de la société vers certaines fins qui assureront le bien commun.

A cette conception volontariste, qui s’appuie essentiellement sur la logique formelle et déductive issue des textes légaux, va s’opposer une vision qui conçoit le droit de manière évolutionniste et sociologique, représentée notamment par Raymond Saleilles, Léon Duguit et François Gény. Le doyen F. Gény reproche à la conception volontariste son manque de réalisme. Un juriste, selon cet éminent auteur, doit avoir le souci de l’analyse scientifique des faits avant de vouloir régir le milieu dans lequel ils se déploient<sup>428</sup>. Mais cette nouvelle école, qui s’est constituée pour s’opposer à l’école dite de l’exégèse, n’a pas su résoudre les contradictions nées de l’écart entre les textes légaux et les transformations sociales contemporaines : trop attachée à la puissance souveraine de la loi, elle est apparue comme inadaptée face une réalité qui contredit une telle suprématie législative. Elle a tenté de surmonter une telle contradiction par la référence à des idées par trop générales voire floues telle que “droit naturel” comme chez F. Gény ou encore, “droit objectif” comme chez L. Duguit. Plus proche de nous, le droit semble signifier pour la majorité des juristes “règle de droit”<sup>429</sup>.

<sup>425</sup> L. Lambert, *op. cit.*, p. 9.

<sup>426</sup> J. Carbonnier, *Flexible droit*, 5<sup>e</sup> éd., LGDJ, Paris, 1983, p. 137.

<sup>427</sup> Ch. Atias, D. Linotte, *op. cit.*, p. 253.

<sup>428</sup> F. Gény, *Science et technique en droit privé positif*, T2, 1927, p. 371, où l’auteur montre que le droit est une science doublée d’une technique et non plus un art comme le percevaient les juristes romains. V. O. Cayla, “L’indicible droit naturel de F. Gény”, *Rev. d’hist. des facultés de droit et de la sc. jur.*, 1988, n° 6, p. 121 et s.

Si, comme l'écrit M. J. Rivéro, la règle de droit<sup>430</sup> "a pour raison d'être de discipliner les faits"<sup>431</sup>, ou selon Jean Dabin, "de discipliner la matière vivante" voire "d'épouser (...) la plasticité de la vie"<sup>432</sup>, la règle de droit doit de plus s'inscrire dans la réalité sociale. "Quand bien même, souligne un rapport officiel récent, l'application des dispositions impératives serait garantie par des sanctions sévères, le droit n'existe que lorsqu'il est au service de la vie, c'est-à-dire d'une réalité qui rend compte des rapports de force. S'il ne remplit pas ce rôle, le droit tend à devenir fictif"<sup>433</sup>.

La doctrine juridique allemande semble avoir influencé assez fortement la doctrine française quant à la relation à établir entre le droit et le fait. La doctrine juridique allemande, qui distingue le *Sollen* (ce qui doit être) du *Sein* (ce qui est), précise en effet, par la voix de son représentant le juriste Otto Mayer, que le *Sollen* n'a pour raison d'être que de façonner le *Sein*<sup>434</sup>. Pour cet auteur, la science du droit aurait ainsi pour but de mieux faire comprendre les réalités. Hans Kelsen, après avoir montré que l'efficacité n'est pas le critère du droit, écrit pour sa part que le droit "ne peut exister si les règles qu'il édicte ne s'inscrivent pas dans la réalité sociale"<sup>435</sup>. L'auteur distingue en fait, d'une part, le droit, qui se présente sous la forme de normes juridiques (*Rechts-norme*) et d'autre part, la science du droit, qui ne comporte que des propositions de droit (*Rechts-sätzen*) et ne sont que des jugements hypothétiques<sup>436</sup> sur une réalité à "juridiciser". Néanmoins, prévient M. J. Rivéro, le juriste ne doit pas "abandonner, à la première offensive dirigée

<sup>429</sup> J.L. Bergel, *Théorie générale du droit*, Coll. Méthodes du droit, Dalloz, Paris, 1989, p. 17, n. 13.

<sup>430</sup> qui s'entend ici comme "tout précepte, doué de force obligatoire et qui a pour objet et non pas seulement pour résultat de créer des droits, et, corrélativement, des obligations, quel que soit le mode de création de ce précepte, sa portée et ses destinataires", selon J. Masquelin, "La formation de la règle de droit", in Ch. Perelman, *La règle de droit*, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, 1971, p. 21.

<sup>431</sup> J. Rivéro, "Apologie pour les faiseurs de système", *D.* 1951, Chr., p. 102, reproduit in A. de Laubadère, M. Mathiot, J. Rivéro, G. Vedel, *Pages de doctrine*, T1, LGDJ, 1980, pp. 9-10.

<sup>432</sup> J. Dabin, *Théorie générale du droit*, Dalloz, 1969, p. 281 ; V. égal. B. Chenot, "L'existentialisme et le droit", *RFSP*, 1953, p. 57 ; P. Louis-Lucas, "Vérité matérielle et vérité juridique", in *Mélanges Savatier*, 1967, p. 583.

<sup>433</sup> P. Maynial, *Le droit du côté de la vie- Réflexions sur la fonction juridique de l'Etat*, Rapport au Premier ministre, Coll. des rapports officiels, La Documentation française, Paris, 1997, p. 31.

<sup>434</sup> Qui, le premier, a approfondi le droit administratif français pour forger les concepts du droit administratif allemand, O. Mayer, *Droit administratif*, éd. franç., II, 1904.

<sup>435</sup> H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, Dalloz, Paris, 1962, p. 280. L'éminent juriste note par ailleurs dans son ouvrage *Théorie générale du droit et de l'Etat- Suivi de la Doctrine du droit naturel et le positivisme juridique*, Bruylant- LGDJ, trad. B. Laroche et V. Faure, Paris, 1997, p. 175, que "l'efficacité du droit s'inscrit dans le domaine de la réalité, on l'appelle souvent la force du droit". Nous reviendrons sur cette dernière notion dans la suite de notre développement.

<sup>436</sup> H. Kelsen, *op. cit.*, pp. 97-98. V. égal. Ch. Atias, *op. cit.*, pp. 30-44.

par “les faits” contre ses règles ou ses notions, la ligne qu’il a mission de tenir, car rien n’est plus ambigu qu’un fait et rien ne prête davantage à l’incertitude que son interprétation<sup>437</sup>. En ce sens, un “fait” examiné par la science du droit ne s’explique pas par “une seule dimension”<sup>438</sup>.

M. Christian Atias note pour sa part que les buts poursuivis dans le choix d’un fait qui s’offre au juriste est “un jugement de valeur qui est une étape décisive de la réflexion juridique”<sup>439</sup>. Cette saisine juridique d’un fait s’opère et s’effectue par une démarche particulière qu’est la qualification.

La qualification, qui est une activité majeure dans la réflexion des juristes, conduit ces derniers à un va et vient entre le droit et le fait. Elle consiste à traduire des circonstances de fait en condition de droit, et “sans ce travail de sélection, de comparaison, de distinction, le juriste est désarmé”<sup>440</sup>. Dès lors, “la science du droit n’a pas un objet qui lui serait intégralement donné de l’extérieur. Elle contribue à la construction de ce qu’elle étudie” ; ainsi toute science du droit est construction du droit<sup>441</sup>. Il semble ainsi, au dire de M. Michel Villey, que “le droit n’est pas un objet pur, il n’existe pas on le fait. Et qu’il en ait ou non conscience, le juriste défend une cause. Décrire pour lui, c’est choisir”<sup>442</sup>.

Ces quelques considérations vont nous permettre d’avancer dans le sens à attribuer au terme “droit” qui est inclus dans l’expression “droit de la police”.

Des observations précédentes, il se dégage une volonté chez les auteurs juristes, de recherche d’une définition du droit qui puisse à la fois rendre compte de la démarche logique et déductive du raisonnement basé sur des textes juridiques et de l’évolution de la réalité sociale. En d’autres termes, de l’élément finaliste, en tant que l’Etat détermine le droit et de l’élément causal, en tant que le droit, est le produit des rapports sociaux : c’est-à-dire, selon un juriste<sup>443</sup>, le plan étatique ou pratique (le droit comme instrument en vue de certaines fins) et le plan sociologique (normes juridiques comme conséquences de certaines causes sociales). Saisir le droit comme un instrument de mesure adapté aux situations concrètes et non simplement comme “droit contrainte”, excluant par trop l’adhésion des sujets à ces normes juridiques abstraites, permet de souligner et de mettre

---

<sup>437</sup> J. Rivéro, *op. cit.*, p. 10. Il faut en effet “éviter les pièges d’une pure et simple idolâtrie du fait”, V. J. Carbonnier, *op. cit.*, p. 125.

<sup>438</sup> J. Parrain-Vial, *La nature du fait dans les sciences humaines*, Biblio. de Philo. contemp., PUF, Paris, 1966, p. 179., cité par Ch. Atias, *op. cit.*

<sup>439</sup> *Ibid.*

<sup>440</sup> Ch. Atias, *op. cit.*, p. 129, n. 71. V. égal. R. Latournerie, “Etude sur la classification des diverses situations juridiques”, *RDP*, 1933, p. 237.

<sup>441</sup> Ch. Atias, *op. cit.*, p. 88, n. 48 et p. 50, n. 25.

<sup>442</sup> M. Villey, *Leçons d’histoire de la philosophie du droit*, Nouv. éd., Dalloz, Paris, pp. 291-292, cité par Ch. Atias.

<sup>443</sup> B.S.Markovic, *art. cit.*, pp 473-479.

plus en avant les valeurs qui sous-tendent toute définition du droit, et notamment du droit de la police.

### Section 3 : Le droit : un “droit contrainte” ou instrument de mesure<sup>444</sup>?

Le système juridique anglais, qui privilégie la procédure sur le fond, attribue au droit un niveau de généralité moindre que celui que l'on peut constater pour la règle de droit continentale. A ce titre, le droit est perçu comme un modèle de résolution des litiges au regard de critères de justice dont le contenu se trouve préciser peu à peu par le législateur et le juge. La formation historique du droit anglais, qui est le fait essentiellement de praticiens et non de théoriciens<sup>445</sup>, explique en grande partie le qualificatif de “pragmatique” souvent attribué à ce droit et surtout le fait qu'il se présente comme un modèle de résolution des conflits' un instrument de mesure, par référence à des valeurs dominantes de la société.

Historiquement, le développement parallèle du droit anglais et de la société politique, que traduit l'origine commune des institutions politiques et judiciaires, montre le rôle particulier et la place prépondérante qu'occupe le juge anglais au sein des institutions britanniques. Le droit est dès lors considéré comme la voie que doit suivre la société, dont le juge est le porte-parole et surtout le gardien de ses valeurs fondamentales : le terme anglais “*Justice*” désigne d'ailleurs à la fois le juge et la justice.

Le juge anglais semble ainsi posséder une approche “politique” du droit, au sens où il se soucie de la “santé morale” de la société. Le système juridique est en effet fortement imprégné de l'exigence de faire régner la justice, il s'agit là d'une notion qui est fermement incorporé et enraciné dans ce système. Le raisonnement du juge anglais est toutefois adapté au contexte, mouvant, car il se doit d'être, comme l'écrit H.A. Schwarz-Liebermann von Wahlendorf, “le reflet du kaléidoscope des rapports sociaux”<sup>446</sup>. Dans le droit anglais, souligne le savant comparatiste René David, “les catégories et concepts sont dérivés des procédures formalistes”<sup>447</sup> : l'oeuvre majeure de “création du droit” a imprimé au droit anglais un caractère essentiellement jurisprudentiel.

Mais dès le XIX<sup>e</sup> siècle, le rôle de la législation (*statute law*) tend à s'affirmer, si bien que l'on a pu parler d'un droit législatif, phénomène qui est renforcé par le développement continu de l'interventionnisme étatique. Ce *Welfare State*, selon le terme d'un juriste anglais<sup>448</sup>, se répercute sur le rôle jusque là dévolu au législateur souverain et reconsidère en des termes différents la place du juge, et partant de la jurisprudence. En

---

<sup>444</sup> Nous reprenons ici les expressions utilisées par P. Amselek, *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, Préf. Ch. Eisenmann, *Biblio. philo. dr.*, Vol. II, LGDJ, Paris, 1964, pp 63-66.

<sup>445</sup> R. David, C. Jauffret-Spinosi, *Les grands systèmes de droit contemporains*, 10<sup>e</sup> éd., Dalloz, 1992.

<sup>446</sup> H.A. Schwarz-Liebermann von Wahlendorf, *Introduction à l'esprit et à l'histoire du droit anglais*, LGDJ, Paris, 1977, p. 16.

<sup>447</sup> R. David, *Le droit anglais*, PUF, Coll. “Que sais-je ?”, 1987, p. 9.

<sup>448</sup> J. Carby-Hall, “Le crise de l'Etat - providence en Grande-Bretagne”, *R.I.D.C.*, n°1, janv-mars 1996, pp 35-64.

particulier, lorsqu'il s'agit de rendre efficace la protection juridique des individus confrontés à des situations socio-économiques nouvelles. Le juge anglais, qui répugne aux généralisations et définitions abstraites des termes juridiques, se voit ici "concurrer" dans la production normative par un législateur "réformateur" d' "une société nouvelle" : le Parlement devient en effet peu à peu souverain pour tout ce qui concerne le droit anglais<sup>449</sup>. Cependant, les lois anglaises supposent un corps de règles de droit non écrit préexistant- formé par la *common law* et l'*equity*- qui demeurent malgré tout, les deux sources principales du droit anglais : le compromis droit jurisprudentiel- droit législatif, voire le maintien affirmé de l'un sur l'autre, selon les circonstances, paraît s'expliquer par la faible influence de la "doctrine".

Le juge extrait de l'expérience, de la vie en société, les principes (*principles*), les règles (*rules*), encadrés par les précédents judiciaires (*precedents*), produisant ainsi un "modèle" de résolution des conflits qui peuvent naître. Le juriste américain Sir Oliver Wendell Holmes, qui est une référence majeure pour les juristes anglo-saxons, déclare en ses propres termes : "***the life of law has not been logic, it has been experience***"<sup>450</sup>. Le juge anglais ne recourt pas à des spéculations ou à des principes abstraits : le rôle du droit est de résoudre des litiges. Le droit anglais apparaît ainsi comme un droit éminemment contentieux<sup>451</sup>, dans le sens où le droit a avant tout pour rôle de résoudre des litiges : il est défini sous l'angle de la procédure, que traduit le principe "*remedies precede rights*", c'est-à-dire la procédure de recours vient avant le fond du droit ou les voies de recours précèdent les droits. Dès lors, le droit revendiqué par un individu n'a de réalité que s'il existe au préalable une procédure. Des procédures dont l'importance est à la mesure de l'esprit vivant des valeurs qui les animent et qui fondent par ailleurs les règles édictées par le législateur ou "créées" par le juge<sup>452</sup>.

En France, la vision d'un système juridique comme système coercitif, vision qui demeure présente et influente au sein de la doctrine, semble remonter au juriste allemand Ihering : la filiation avec cette doctrine est ici importante à souligner.

Pour Ihering, le droit est le fruit d'une lutte permanente, à ce titre il "n'est pas une idée logique mais une idée de force"<sup>453</sup>. La force est ainsi souvent mise en avant par les juristes comme un élément qui, en dernière instance, rend la règle de droit obligatoire et par conséquent caractérise le droit<sup>454</sup>. H. Kelsen écrit en ce sens : "bien que le droit ne

---

<sup>449</sup> J.A. Jolowicz (dir.), *Droit anglais*, Précis Dalloz, 1992, p. 39.

<sup>450</sup> Propos qui peuvent être librement traduits par "La raison d'être ou le fonctionnement du droit n'est pas le fruit de la logique mais le produit de l'expérience concrète", *Ibid.*

<sup>451</sup> J.A. Jolowicz, "La jurisprudence en droit anglais- Aperçu sur la règle du precedent", in *Archives de philosophie du droit*, "La Jurisprudence", T 30, 1985, p. 105.

<sup>452</sup> W. Blackstone, qui est un acteur majeur dans la formulation des concepts et procédures des cours de justice mais aussi, de manière plus générale, dans le développement du droit anglais, note, dans ses *Commentaires sur les lois anglaises*, T1, Paris, trad. franç. par N.M. Chompré, 1822, p. 219, que les lois d'Angleterre ont pour objet la *conservation* de la liberté politique ou civile (forme de gouvernement, constitution de l'Etat et partant du droit), au contraire des lois des Etats continentaux qui elles ont pour objet d'attribuer des pouvoirs en principe pour inspecter "les actions des sujets" ; souligné par nous.

puisse exister sans la force, force n'est pas droit. Dans la théorie que nous venons d'exposer, le droit est un ordre spécifique ou une organisation de la force<sup>455</sup>.

Pour Paul Roubier, "les hommes doivent conformer leur conduite aux règles de droit. S'ils y manquent, ils peuvent et doivent être contraints par des sanctions qui sont appliquées, au besoin, en recourant à la force afin que le dernier mot reste au droit"<sup>456</sup>. La règle de droit est une ligne de conduite à adopter en société, avec, en cas de manquement, la menace d'une sanction. Toutefois, pour cet auteur, la contrainte ou "la force contraignante" existe à l'état latent et cela lui semble suffisant pour diriger les conduites. "Si la règle de droit est un acte de souveraineté qui commande et s'impose, elle implique la contrainte"<sup>457</sup>. L'observation de la règle de droit est dans ce cas garantie par la force, dès lors, pour la plupart des auteurs, la contrainte publique est de l'essence même du droit : "la règle de droit est protégée par la contrainte"<sup>458</sup>, affirme ainsi Jean Dabin. Mais, il subsiste des disciplines où, bien que la notion de sanction comme élément de la contrainte n'apparaisse pas avec évidence, sont néanmoins considérées comme des matières juridiques : le droit international<sup>459</sup> certes, mais aussi le droit constitutionnel français : on reconnaît bien l'existence d'un droit constitutionnel en particulier avant 1958<sup>460</sup>, c'est-à-dire avant l'institution d'une véritable juridiction, le Conseil constitutionnel, pour sanctionner le législateur pour non respect des compétences qui lui sont dévolues par la Loi fondamentale. Ainsi un droit sans sanction n'en est pas moins un droit. La sanction n'est pas la caractéristique majeure du droit. Retenir la contrainte comme critère du droit semble dès lors insuffisant.

De plus, les règles morales, ont également pour critère la contrainte, comme d'ailleurs la coutume, qui, selon l'éminent juriste F. Gény, provoque elle aussi le sentiment qu'elle est obligatoire. Dès lors quelles différences établir entre celles-ci et les règles juridiques ? La réponse souvent avancée est que la contrainte, ou plus étroitement la

<sup>453</sup> V. M. Coulombel, "Force et but dans le droit selon la pensée juridique de Ihering, *R.T.D. civ.*, 1957, p. 609. Ihering inspirera notamment Max Weber dans sa construction d'une sociologie du droit.

<sup>454</sup> V. G. Cornu (dir.), *op. cit.*, 2<sup>e</sup> éd., PUF, 1990, p. 290.

<sup>455</sup> H. Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'Etat*, p. 175.

<sup>456</sup> P. Roubier, *Introduction générale à l'étude du droit*, p. 412, n. 465, cité par F. Dumon, "La formation des règles de droit dans les communautés européennes", in Ch. Perelman, *op. cit.*, p. 164. Il semble toutefois que P. Roubier, s'inspirant des conclusions du philosophe du droit Radbruch, se pose le problème des fins du droit, ou mieux la question des valeurs.

<sup>457</sup> *Ibid.*

<sup>458</sup> J. Dabin, *La philosophie de l'ordre juridique positif*, 1929, p. 56, cité par F. Dumon, p. 164.

<sup>459</sup> Pour Cl. Renard, *Sources du droit et méthodologie juridique*, PU Liège, p. 19, cité par F. Dumon., p. 162, "il est faux de prétendre qu'il n'y a d'ordre juridique et de règles de droit que là où il y a sanction et recours possible à la contrainte".

<sup>460</sup> A ce sujet, V. F. Luchaire, "De la méthode en droit constitutionnel", *RDP*, 1981, p. 275.

sanction, est exercée par une force publique<sup>461</sup> ou par tout autre organe étatique compétent. Privilégier la force, comme le fait la vision d'un droit contrainte, et en faire un fondement du droit étatique, risque d'exclure un fait établi que le citoyen n'est pas dénué de choix, et qu'il peut à ce titre, comme le souligne M. Antoine Jeammaud<sup>462</sup>, ne pas adhérer à la règle de droit fût-elle armée par la menace d'une coercition ou d'une force physique ou psychologique en cas de manquement de sa part.

Apparaissent ici les limites de la définition du droit comme "droit contrainte". Une telle vision ne permet en effet pas de saisir un élément, qui nous semble fondamental, à savoir l'adhésion à la règle de droit. L'importance de cet élément est implicitement reconnue par les tenants même de la thèse d' "un droit-contrainte". Ainsi, pour P. Roubier "l'une des conditions d'efficacité de la contrainte, c'est justement que *l'exécution volontaire* soit l'habitude et le recours à la contrainte l'exception"<sup>463</sup>.

M. Haesaert, qui a montré les limites d'un droit fondé sur la seule contrainte étatique unilatérale, fait ainsi observer que "**le critère de la sanction comme caractéristique de la règle de droit est un faux critère. La règle a beau être techniquement sanctionnée, si elle n'entraîne pas l'adhésion, elle ne sera pas une règle de droit car elle sera méconnue malgré la sanction. Si par contre on adhère à la règle, la sanction ne sera qu'une cause ou une conséquence éventuelle de l'adhésion**"<sup>464</sup>. Cette évidence semble perdue de vue par la conception d'un droit contrainte muni de la force : que devient le pouvoir de l'Etat et partant son existence s'il n'y a pas adhésion des esprits à l'action de sa police ? D'après cet éminent juriste, c'est essentiellement le sens qu'en ont ou que se font les destinataires des règles qui permet de caractériser le droit indépendamment de l'absence ou non d'une sanction. Le sentiment de l'obligation paraît dès lors être le critère pertinent pour caractériser le droit. Ainsi, fait justement remarquer M. Christophe Grzegorzcyk, "ramener le caractère obligatoire du droit à sa seule coercitivité n'apparaît de nos jours que comme une raison immédiate, impuissante à lui donner une légitimité politique et intellectuelle suffisante, à fournir sa véritable raison d'être"<sup>465</sup>.

Saisir la sanction comme la cause ou la conséquence éventuelle d'une absence d'adhésion des esprits à la norme juridique, va contribuer à une certaine souplesse des règles de droit. Leur fondement doit alors être puisé ailleurs que dans les notions classiques que sont la contrainte, l'obligation ou la coercition. Le "droit de la sécurité ou à la sécurité", affirmée par le législateur dans la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité,

<sup>461</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*

<sup>462</sup> A. Jeammaud, "Les règles juridiques et l'action", *D.* 1993, chr.207.

<sup>463</sup> J. Dabin, *La philosophie de l'ordre juridique*, 1929, p. 216, n. 53.

<sup>464</sup> M. Haesaert, *Théorie générale du droit*, 1948, cité par P. Foriers, "Règles de droit. Essai d'une problématique", in Ch. Perelman, *op. cit.*, p. 18.

<sup>465</sup> Ch. Grzegorzcyk, *La théorie générale des valeurs et le droit*, Préf. M. Villey, Biblio. de Philo., Vol. XXV, L.G.D.J., Paris, 1982, p. 12.



en est une illustration majeure.

Pour se légitimer, le droit de la sécurité doit gagner l'adhésion des esprits, par une diffusion de ses postulats au sein du corps social et des institutions publiques et privées concernées par le domaine de la sécurité. Dans ce cadre, et comme le soulignent certains auteurs<sup>466</sup>, ce sont alors les notions empruntées au registre du droit privé, à savoir le contrat ou la convention, ou encore celle plus récente de partenariat institutionnel, qui ont la faveur des autorités en charge de la police. Ces notions vont, pour ainsi dire, venir légitimer et produire un consensus sur le concept de sécurité et par conséquent fonder un droit de la sécurité. Le partenariat va pouvoir véhiculer à l'échelle de la société entière et diffuser, avec une certaine efficacité et rapidité, la conception de la sécurité initiée et développée par les autorités en charge de la police. La légitimité d'une certaine forme de politique de sécurité ne peut alors que se renforcer.

La légitimité, qui est essentielle à une action efficace de la police, se fonde sur une large adhésion des esprits aux fonctions exercées par cette institution d'autorité. Le fondement de cette légitimité est de répondre à certaines valeurs collectives et de montrer ainsi, à travers l'action de la police, un attachement aux valeurs des droits de l'homme. L'Etat, et partant sa police, n'est pas l'exercice de la contrainte à l'état brut, il faut le jugement et la conscience des individus pour être reconnu et donc exister. Cette idée d'un droit contrainte, c'est-à-dire l'application quasi-automatique d'une sanction si la règle de droit est méconnue, au besoin par la force, ne semble également pas correspondre à certains préceptes d'action de la police, telle la notion d'apparence vue précédemment.

L'apparence d'un fait délictueux déclenche l'intervention de la police : il paraît alors évident que le recours à une telle notion modifie le sens donné généralement au terme "droit" puisqu'elle provoque nécessairement une forme d'incertitude, et attribue une certaine marge de manoeuvre à la police : "la police réagit à partir des faits tels qu'ils lui apparaissent" et, à ce titre, elle est "constamment placée sous l'influence de l'apparence avec le risque d'erreur"<sup>467</sup>. L'usage de la force semble ainsi, au regard de cette notion, dépendre de la situation de fait, avec parfois, un risque évident de subjectivisme ; une force qui peut dès lors s'exercer à l'encontre de certains individus, objet de l'action policière. Comme pour éviter un tel risque qui conduirait à rejeter une telle notion jugée pourtant fondamentale car apte à concilier l'ordre public et les libertés, MM A. Decocq, J. Montreuil et J. Buisson tiennent à souligner que "la protection des libertés interdit tout *subjectivisme* dans l'élaboration de la présomption de fait qui suppose la perception d'un ensemble d'**indices objectifs**'"<sup>468</sup>.

La contrainte n'est qu'un élément d'expression de la volonté étatique : la police agit sur des faits dont elle peut modifier le cours. Ainsi, dans sa logique intrinsèque, dans son

---

<sup>466</sup> C. Ribot (dir. ), *Politique de sécurité et modernisation de la police*, Séminaire de recherche, DEA d'Administration Publique, Université Pierre Mendès-France, Grenoble II, Faculté de droit, Année universitaire 1997-1998, p. 25.

<sup>467</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 256, n. 511.

<sup>468</sup> *Ibid.*, p. 257, n. 513.

principe même, le fonctionnement du droit dans l'action policière laisse entrevoir les éventuels écarts qui peuvent exister dans l'application des normes étatiques les plus contraignantes.

Il nous semble que la définition du droit comme instrument de mesure peut mieux rendre compte de cette réalité policière. Certains auteurs ne partagent en effet pas cette vision d'un "droit-contrainte", selon l'expression de M. Paul Amselek, qui a développé par ailleurs une critique à l'encontre d'une telle définition du droit.

Pour M. P. Amselek, "les règles juridiques, qui sont des *instruments de jugement*, de *mesure*, d'*évaluation*, ne sauraient être décrites comme des instruments de pression : le droit n'est pas une "technique de contrainte" ; que certaines normes juridiques instituent des procédures de contrainte n'autorise nullement à dénaturer la réalité normative du droit, des règles juridiques"<sup>469</sup>. Cette réalité normative du droit signifie que les règles de droit se définissent par leur caractère de modèle, par leur caractère normatif, autrement dit ce sont des instruments de mesure, des modèles de référence. Le droit est considéré ici comme un phénomène normatif, tout comme la morale d'ailleurs<sup>470</sup>. Comment dès lors faire le départ entre le droit et la morale ? C'est, répond M. Chaïm Perelman, l'existence d'un organe, c'est-à-dire la plupart du temps une juridiction compétente, qui est fondamentalement le critère de la juridicité. M. Ch. Perelman caractérise ainsi le droit par "l'existence d'un organe compétent, qualifié pour dire le droit, qui apparaît ainsi comme l'élément distinctif qui différencie le droit de la morale"<sup>471</sup>. Il faut faire remarquer au passage que cette définition peut s'appliquer de façon générale, et notamment ici au cas anglais, où le rôle du pouvoir judiciaire n'est pas à démontrer dans la production normative. Retenons à ce stade l'intérêt de considérer le droit comme un instrument de mesure.

Pour le citoyen ordinaire, le droit lui apparaît sous l'aspect d'agents juridiques, ici les agents de police : à ce niveau ce sont les effets du droit qui apparaissent, conduisant alors à une théorie plus réaliste du droit.

Le policier se situe à la charnière du législateur et des sujets auxquels est destinée la règle étatique. L'application des actes du pouvoir exige de la part de l'agent de police une conformité, une identification totale à la volonté du législateur : sans cela le travail du législateur resterait lettre morte. Le policier est sous ce rapport "un juriste obéissant" ou encore un "juriste fonctionnaire"<sup>472</sup>, ce qui en principe doit conduire le plus souvent à une absence de conflit entre lui et les règles juridiques. Le policier doit certes faire respecter

---

<sup>469</sup> P. Amselek, *op. cit.*, p. 229 ; souligné par nous.

<sup>470</sup> V. J. Habermas, *Droit et morale*, traduction de l'allemand de Ch. Bouchind et R. Rochlitz, éditions du Seuil, Paris, 1997, 92 p, où l'auteur développe l'idée de l'adaptation du droit à la morale ou instauration, à notre époque, d'un lien interne entre le droit et la morale, en partant de la distinction wébérienne entre droit et morale. M. Weber a en effet une conception formaliste et rationnelle du droit, c'est-à-dire moralement neutre.

<sup>471</sup> Ch. Perelman, "Réflexions de méthode", *op. cit.*, p. 314.

<sup>472</sup> Ch. Grzegorzcyk, *op. cit.*, p. 16.

les règles édictées par le législateur mais il est aussi, face aux citoyens, un agent qui applique et précise la règle devant l'originalité de chaque situation ou fait réel : le législateur ne peut en effet prévoir toutes les situations concrètes, c'est au policier parfois de combler cette lacune. Dès lors que le droit est appréhendé comme un modèle, à quel modèle le policier va-t-il se référer lorsqu'il se trouve confronté à certaines situations ou difficultés concrètes d'application du droit ?

L'agent de la force publique raisonne en termes d'obéissance à travers les valeurs clefs que sont "ordre" et "sécurité"<sup>473</sup>. L'activité juridique des agents semblent subordonner à ces valeurs "suprêmes". Penchons nous à présent sur les sujets de la régulation juridique, c'est-à-dire ceux qui se trouvent situer entre le législateur et la police. Alors surgit une autre interrogation : quel va être le traitement des individus qui sont perçus négativement, c'est-à-dire au fond qui sont considérés comme représentants l'envers, pourrait-on dire, de ces valeurs, autrement dit comme étant susceptibles d'être ou de devenir potentiellement source de "désordre" ou encore, selon un terme consacré, d' "insécurité" ? Se dégage ici l'idée d'un droit de la police qui se doit de trouver sa justification, et partant sa légitimité dans des valeurs.

#### **Section 4 : Le droit de la police, un système de valeurs**

La définition souvent étroite généralement donnée au terme "droit" explique en partie la difficulté d'une approche juridique de certaines pratiques policières.

La recherche d'un fondement à la notion de police, au sens normatif du terme et partant de son unité, évoque déjà la difficulté d'établir un tel fondement sans référence implicite à certaines valeurs. M. E. Picard distingue ainsi la "proposition de droit" de la "norme juridique". "L'ordre public, écrit l'auteur, recouvre, d'une part, un ensemble de "normes juridiques" qui sont celles que l'expérience commune saisit le plus facilement : par exemple, un certain nombre d'exigences de salubrité, de sécurité, de sûreté générale qui se manifestent par l'édition d'actes de police ; il recouvre d'autre part, une "proposition de droit", concept purement théorique par lequel s'exprime, parce qu'il les inspire tous, l'unité de tous ces actes ou normes juridiques", et de préciser "la police apparaît donc comme la fonction de concrétisation de cette proposition de droit (qu'est l'ordre public) en normes juridiques, elle est bien *fonction d'ordre public ou de nécessité*"<sup>474</sup>.

La **nécessité**, qui souvent se trouve à la base de la justification de certaines interventions de police<sup>475</sup>, évoque implicitement, pour trouver un tant soit peu un certain fondement, un jugement de valeur. Elle introduit alors la notion de valeur, terme qui est souvent exclu, dans la définition du droit. Les théoriciens du positivisme juridique n'hésitent pas en effet à repousser avec véhémence toute démarche tendant à inclure tout élément finaliste dans le droit<sup>476</sup>.

<sup>473</sup> *Ibid.*

<sup>474</sup> E. Picard, *op. cit.*, 1984, pp 540-541 et p. 544.

<sup>475</sup> *Ibid.*

La notion fondamentale d'ordre public, qui est une "norme habilitante"<sup>476</sup> pour fonder l'extension du pouvoir législatif en matière de sécurité, évoque l'idée d'un caractère strictement impératif<sup>478</sup>. Il s'agit d'une notion souvent définie comme étant un "**ensemble de standards et valeurs fondamentales d'une société, auxquels il est interdit de déroger sous peine de nullité**"<sup>479</sup>. Avant de devenir une notion juridique, la notion d'ordre public a d'abord été et demeure une référence à des valeurs<sup>480</sup>. Bien qu'étant insusceptible de définition législative *a priori*, cette notion n'en a pas moins des conséquences juridiques. Mais la notion d'ordre public a un contenu qui varie dans le temps et l'espace<sup>481</sup>. Des auteurs font ainsi observer que "les notions textuelles d'ordre public et de liberté publique sont des notions dynamiques qui évoluent, et l'analyse globale qui en est faite à un moment donné, n'est plus que partielle quelques années après"<sup>482</sup>. Il appartient ainsi au juge de préciser le contenu de ce que M. Stéphane Rials analyse comme un "standard" (ici l'ordre public), standard auquel le juge a recours pour résoudre un litige, litige qui appelle à son tour une solution qui est souvent le fruit d'une étude spécifique au cas par cas<sup>483</sup>. C'est dès lors une souplesse plus qu'une rigidité du droit que semble laisser entrevoir le recours à une telle notion.

Le droit positif n'est que le miroir, le reflet des valeurs et l'expression d'une civilisation<sup>484</sup>. Le droit est une science sociale qui se propose de réaliser certaines valeurs

<sup>476</sup> N. Bobbio, "Sur le positivisme juridique, *Mélanges Paul Roubier*, Dalloz, 1961, Paris, pp. 56-57.

<sup>477</sup> E. Picard, *op. cit.*

<sup>478</sup> H. Battifol, P. Lagarde, *Droit international privé*, 7<sup>e</sup> éd., T1, LGDJ, 1981, pp. 409-428. Dennis Lloyd, *Public policy- A comparative study in English and French law*, 1953, cité par les auteurs, a montré que la notion d'ordre public, malgré une différence d'étendue au sein des deux droits a une inspiration et une application communes.

<sup>479</sup> A.J. Arnaud (dir.), *Dictionnaire d'Eguilles*, LGDJ, 1988, p. 279.

<sup>480</sup> L'ordre est en effet un concept fondamental dans l'univers institutionnel indo-européen, il est ce principe sans lequel "tout retournerait au chaos", V. E. Benveniste, *Le vocabulaire des institutions indo-européennes*, éd. de Minuit, 1969, p. 100. Le droit contient ainsi dans sa définition la notion d'ordre ; sous l'Ancien Régime, le terme police, c'est-à-dire la loi de l'ordre social, de la cité, était d'ailleurs l'équivalent du terme droit ; on saisit dès lors le lien intrinsèque entre ces deux termes.

<sup>481</sup> V. à ce sujet Ch. Perelman et R. Van der Elst, *Les notions à contenu variable en droit*, Travaux du CNRL, éd. Bruylant, Bruxelles, 1984, 377 p.

<sup>482</sup> P. Colonna d'Istria, P. Paoletti, X. Philippe, "Le degré du contrôle contentieux sur les mesures de police administrative", in D. Linotte (dir.), *La police administrative existe-t-elle ?*, PUAM, Economica, 1985, p. 61.

<sup>483</sup> S. Rials, *Le juge administratif français et la technique du standard*, L.G.D.J., Biblio. de droit public, N°135, 1980. Le mouvement du standard semble remonter à F. Gény, Pour une analyse doctrinale de cette notion fondamentale de standard, V. S. Rials, "Les standards, notions critiques du droit", in Ch. Perelman, R. Van der Elst, *op. cit.*, pp 39-53.

<sup>484</sup> P. Roubier, *Théorie générale du droit, histoire des doctrines juridiques et philosophie des valeurs sociales*, éd. Sirey, Paris, 1946, cité par Ch. Atias, *op. cit.*

collectives, il poursuit et se fonde sur une certaine finalité, dont le contenu évolue avec le contexte. "Tout système juridique, écrit Mme. Danièle Lochak, reflète un ensemble de croyances et de valeurs qu'en même temps il façonne et contribue à imposer"<sup>485</sup>. A ce titre, il est quelque peu vain d'arrêter une quelconque définition générale du droit.

Le droit de la police, comme tout droit, fonctionne en tant qu'un système des valeurs collectives reconnues dans la société<sup>486</sup>. Il reflète de manière implicite une certaine image de la police et partant de ses missions réelles ou supposées. L'action policière, comme toute action, trouve sa justification dans la finalité qu'elle se propose de réaliser. Les normes juridiques, qui encadrent l'action d'une police libérale, véhiculent par là même certaines valeurs qui trouvent un écho et viennent s'imprimer dans des représentations collectives. Ces normes sont également façonnées par la réalité sociale du milieu d'action et le souci de l'efficacité policière. A ce niveau du droit étatique, il est nécessaire de rappeler, comme l'a écrit l'éminent juriste Bruno Oppetit, que "le droit ne saurait se réduire à la volonté qui l'édicte. Il comporte inévitablement un aspect moral qui conditionne l'adhésion des assujettis : on n'obéit qu'à un ordre juste et pas seulement parce qu'il est établi"<sup>487</sup>. Ce choix méthodologique, qui nous a conduit à approcher le "droit de la police", apparaîtra plus clairement avec la précision qui va être donnée au terme "minorités".

Ces quelques considérations nous permettent d'analyser à présent l'acception du terme "minorités" dans le système de droit français, en nous attachant à dégager le sens qui nous permet d'établir une comparaison avec la situation juridique anglaise, une comparaison propre à justifier l'intérêt de notre étude.

### Chapitre 3 : L'approche juridique du terme "minorités"

---

Notre approche juridique du terme "minorités" se fonde non pas sur l'interrogation quant à savoir s'il existe ou non un "droit des minorités"<sup>488</sup>, réflexion qui renvoie pour l'essentiel au droit international de protection des minorités<sup>489</sup>, mais de partir de l'idée que la reconnaissance institutionnelle de discriminations raciales, ethniques et / ou sexuelles subies par certains membres de la collectivité nationale, conduit, implicitement ou explicitement, à reconnaître l'existence de "groupes sociaux" dont il faut assurer une **protection juridique** renforcée, justifiant alors le recours au vocable de "minorités". Cette

<sup>485</sup> D. Lochak, *op. cit.*, 1992, p. 139.

<sup>486</sup> Ch. Grzegorzczak, *op. cit.*, pp. 266-267.

<sup>487</sup> B. Oppetit cité par Y. Lequette, "In memorium -Bruno Oppetit (1936-1998)", *Rev. crit. dr. internat. privé*, 87 (3), juillet-septembre 1998, p. V.

<sup>488</sup> N. Rouland (dir.), *Droit des minorités et des peuples autochtones*, PUF, Coll. Droit fondamental- Droit politique et théorique, Paris, 1996, not. la partie "droit des minorités", pp 157-345 .V. égal. H. Miall (dir.), *Les droits des minorités en Europe- Vers un régime transnational*, traduit de l'anglais par V. Degend, Coll. Logiques juridiques, L'Harmattan, Paris, 1997, 189 p.

<sup>489</sup> A. de Balogh, *La protection internationale des minorités*, Paris, Ed. intern., 1930. ; F. Branchu, *Le problème des minorités en droit international depuis la seconde guerre mondiale*, Thèse droit, Lyon, 1959.

démarche se fonde sur l'idée que la notion de "minorités" se rapporte essentiellement pour nous aux cas pour lesquels certains membres de la collectivité peuvent connaître, sous l'effet de l'action policière, un traitement juridique défini comme étant discriminatoire en raison de la race et / ou du sexe, de l'ethnie.

Un tel choix méthodologique nécessite que l'on développe quelque peu l'évolution de l'emploi juridique du terme "minorités".

### Section 1 : Evolution de l'emploi juridique du terme

Dans le vocabulaire juridique, le terme "minorité" prend un sens différent selon que le mot se rapporte à un individu ou est défini par rapport à la "majorité" au sein d'une assemblée délibérante ou encore par rapport à l'Etat<sup>490</sup>.

En droit civil ou pénal, la minorité est l'état de la personne qui n'a pas atteint l'âge de la majorité légale. A ce titre, elle n'a pas la capacité juridique, état que traduit la mise sous tutelle pour faire valoir ses droits. En ce sens, "minorité" signifie ici "mineur en droit"<sup>491</sup>. La référence à l'individu (minorité civile ou pénale), ainsi d'ailleurs que celle relative aux systèmes politiques partisans (minorité politique), semble communément la plus répandue.

La formation progressive d'un droit des nationalités, suite à des conflits mondiaux à grande échelle, va attribuer à ce terme une autre signification. Le droit international des minorités va connaître une expansion à la mesure des problèmes juridiques soulevés par ces migrations de populations sans précédent. Le terme "minorité nationale" fait son apparition au début du siècle, celui de "minorités ethniques" dans les années trente<sup>492</sup>. Les expressions "minorités ethniques" et "minorités nationales" semblent provenir du rapprochement effectué avec le terme anglais "*minority*" qui se rapporte à tout groupe social, et non plus seulement politique, défini par des critères à contenu substantiel et objectif tel que la race, le sexe, ou la couleur de peau<sup>493</sup>.

La notion de "minorités" a cependant été pendant longtemps, et est encore à l'heure actuelle<sup>494</sup>, dominée par le problème des minorités nationales. Cette évolution paraît s'expliquer par le transfert du règlement de la question minoritaire du niveau de l'Etat national à celui de la société internationale.

<sup>490</sup> G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, Association H. Capitant, pp. 514-515.; *Lexique de termes juridiques*, Dalloz, 1990, pp. 324-325.

<sup>491</sup> Art. 338 C. Civ. : "le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis". Pour l'Art. 122-8 C. pén. et la notion de "minorité pénale", V. F. Desportes, F. Le Gunehec, *Le nouveau droit pénal*, T1, 2ème éd., 1996, Economica, Coll. Droit pénal, pp 488-494

<sup>492</sup> Respectivement en 1908 dans la Larousse mensuel, et 1931 dans le Larousse du XX<sup>e</sup> siècle.

<sup>493</sup> *The Oxford english dictionary*, 1989, p. 825.; J. Baleyte et alii, *Dictionnaire juridique*, Ed. de Navarre, 1977, p. 189.

<sup>494</sup> V. Déclaration internationale des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques du 18 déc.1992, *RGDIP*, 1993-2, p. 500.

## Section 2 : Le terme “minorités” dans l'ordre juridique international

Le droit international a le mérite de soulever les problèmes liés à la notion de “minorités”<sup>495</sup> et d'avoir initié une tentative de définition assez précise d'un principe fondamental qui lui est souvent rattaché, le principe de non-discrimination<sup>496</sup>, principe dont les bases juridiques ont d'ailleurs été en grande partie reprises par la plupart des Etats-nations.

Les actes juridiques de la Société des Nation (SDN) puis de l'Organisation des Nations Unies (ONU) font référence à la notion de “protection”, insistant ainsi sur le trait d'infériorité, en évoquant rarement les droits (octroyés par l'Etat) et *a fortiori* le droit (fruit d'un combat politique) des minorités. Le terme “minorités” ne concerne en fait que les seuls “nationaux”, la souveraineté des Etats est ainsi sauvegardée. De plus, ce sont les individus non les groupes qui font l'objet d'une telle protection : cette dernière s'adresse à l'individu-minoritaire non au groupe-minorité<sup>497</sup>. Ces instruments juridiques internationaux laissent apparaître une attitude, guidée, pour ce qui a été de la SDN, par des intérêts purement politiques (la question des minorités n'est soulevée qu'à l'égard des pays vaincus), et dans le cadre de l'ONU, par des raisons humanitaires qui trouvent leur fondement dans l'idéologie individualiste des droits de l'Homme.

Ce qui est à souligner ici est que la position des minorités, en droit international, se déduit et se définit par rapport à la situation assignée à l'**individu** en droit interne : de la liberté individuelle, dont la liberté religieuse est un élément, on déduira le contenu de la protection des minorités religieuses ; du droit individuel de conserver son origine, sa langue, sa culture, on développera une protection des minorités ethniques, linguistiques, culturelles<sup>498</sup>. On formule ainsi, par cette construction juridique, ce que devrait être une

<sup>495</sup> A. Demichel, “minorités”, in *Encyclopaedia Universalis*, Vol. XV, pp. 430-435. ; *Encyclopedia of the United Nations and international agreements*, Taylor and Francis, 1985, pp. 515-517 ; *Manuel de la terminologie du droit international public et des organisations internationales*, Bruxelles, 1983.

<sup>496</sup> L'Art.1 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, de l'ONU du 21 déc.1965, ratifiée par la France par la Loi N°71-393 du 28 juil. 1971, et le Décret N°71-901 du 2 nov.1971, *J.O* du 10 nov. 1971, pp. 11-100, dispose ainsi que l'expression “discrimination raciale” “vise toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascension ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou de tout autre domaine de la vie publique”. V. égal. Convention de l'ONU sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979, en vigueur en France depuis 1984 (*JO* du 20 mars 1984), pour l'expression “discrimination sexuelle”.

<sup>497</sup> A. Bailleux, “Recherches sur la protection des minorités en droit public interne”, in *L'Etat et les minorités*, Annales de la Faculté de droit du centre universitaire de Toulon et du Var, Tome 1, 1976, p. 84., où l'auteur montre qu'une protection des groupes risquerait d'accroître la crise de l'Etat-nation. V. aussi A. Fenet, “citoyenneté et minorités”, in G. Koubi (dir), *op. cit.*, Litec, 1995, p. 82, où l'auteur note que “la question des minorités ne semble pas pouvoir sortir de la problématique de la nation”.

<sup>498</sup> A. Balogh, *op. cit.*, p. 28.

minorité en se refusant de voir ce qu'elle peut être en réalité. Nous constatons qu'à la protection collective des minorités et aux droits culturels (système juridique de la SDN) va succéder, dès 1945, une autre forme de protection fondée cette fois sur le **principe de non-discrimination**<sup>499</sup> où l'individu n'est pas sujet de droit mais objet de droit, autrement dit, il n'est qu'indirectement sujet de droit international : la situation juridique des individus ne dépend pas de leur consentement mais des traités signés par l'Etat.

En Europe occidentale, une timide évolution semble néanmoins se dessiner : l'individu devient directement (sans médiation de l'Etat) un sujet de droit international<sup>500</sup>. La Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de 1950 tend en effet à prendre, au sein de l'ordre juridique interne des Etats, une valeur juridique grandissante, phénomène qui donne lieu à une activité jurisprudentielle intense des organes juridictionnels chargés de veiller à son application<sup>501</sup>. Certes, la Convention n'est pas intégrée dans l'ordre juridique anglais, de par le principe de la souveraineté absolue du Parlement britannique, elle n'en demeure pas moins une référence majeure pour le législateur ainsi que pour le juge dans les décisions qu'il est appelé à rendre<sup>502</sup>.

L'avancée est assez significative : le raisonnement suivi dans l'élaboration de cette convention est que la reconnaissance et surtout **l'effectivité** des droits de l'homme suffit par elles-mêmes à rendre inutile la mise en place de mécanismes de protection d'une minorité, excluant du coup l'existence juridique éventuelle de cette notion : on peut à cet égard affirmer ici l'existence de droits individuels, c'est-à-dire une faculté offerte aux individus de revendiquer ou de faire valoir directement leurs droits auprès des instances qui veillent au respect des principes juridiques proclamés. Mettant en oeuvre des actes juridiques de nature assez contraignante, dont l'exécution est d'une efficacité non négligeable (la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme)<sup>503</sup>, le Conseil de l'Europe<sup>504</sup>, à l'origine de cette convention, ne parvient cependant pas à affirmer sa

<sup>499</sup> Ch. Rousseau, *Droit international public*, Tome IV, Sirey, 1980, p. 28. Le terme discrimination a d'abord fait son apparition dans les textes internationaux : la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de L'ONU de 1948 proclame "un droit à une protection égale contre toute discrimination".

<sup>500</sup> Sur cette protection de l'individu par le droit international, V. Nguyen Quoc Dinh, P. Daillier, A. Pellet, *Droit international public*, 5<sup>e</sup> éd., LGDJ, Paris, 1994, p. 637 et s.

<sup>501</sup> Dite encore Convention Européenne des Droits de l'Homme ou CEDH, ratifiée par la France par la loi n° 73-1227 du 31 déc.1973 ( JO du 3 janv. 1974).V. L.E Petteti, E. Decaux, P.H. Imbert, *La Convention européenne des droits de l'homme*, commentaire article par article, Préf. P.H. Teitgen, Economica, 1995, 1230 p.

<sup>502</sup> V. J. Bell, "Actualité du droit administratif au Royaume-Uni", in *Rapport public- Conseil d'Etat*, Etudes et 011documents, n° 46, La Doc. franç., 1994, pp 561-575.

<sup>503</sup> Une Cour permanente est appelée à remplacer la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme. Cela tend à faciliter l'accès du particulier à la juridiction européenne des droits de l'homme, V. Décret n° 98-1055 du 18 novembre 1998, JO du 25 novembre 1998, p. 17777 portant publication du Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.



suprématie face à la souveraineté des Etats-nations. Ce rapport de force est mis en exergue chaque fois que cette institution européenne tente d'élargir ou de définir de manière plus précise le domaine de protection des individus appartenant à des groupes minoritaires : il n'est qu'à voir le flou et l'aspect par trop général qui entoure la rédaction de ses textes. L'article 14, qui pose le principe général de non-discrimination dans la jouissance des droits proclamés, inclut par exemple des critères aussi disparates que l'apparence physique (sexe, race, couleur), la pratique d'une langue ou d'une religion, les opinions individuelles, le statut de national, la position sociale, l'état de membre d'une minorité, la fortune, la naissance<sup>505</sup>. Cette démarche prudente, voire timide, dans la rédaction de certains articles de la convention, s'explique par la délicate question à laquelle doivent répondre ses auteurs : comment préserver les principes fondamentaux des Etats-nations sans mécontenter leurs minorités nationales et inversement ?

A ce stade de notre réflexion, nous constatons l'absence de définition juridique de la notion de "minorités". Comme l'écrit un auteur, "le droit international ne propose pas une définition du terme "minorité" qui soit acceptée par tous. Les instruments internationaux respectent de plus en plus le concept auto-définition ainsi que l'idée selon laquelle l'existence de groupes minoritaires s'impose *de facto* plutôt que *de jure*"<sup>506</sup>. Une telle définition est d'ailleurs souvent à rejeter car elle serait par trop contraignante à l'égard des Etats, soucieux avant tout de sauvegarder la plénitude de leur souveraineté politique et juridique. Ce qui explique une démarche d'"auto-définition" du terme "minorités" de la part des Etats. Certaines caractéristiques relatives à cette notion semblent néanmoins se dégager.

En premier lieu, les conventions internationales, et celle du Conseil de l'Europe en particulier, ont un souci marqué pour **la protection des individus sans distinction de leur situation juridique dans la société**. La réalité sociale montre cependant que certaines catégories sociales, désignées souvent par le terme "minorités", se trouvent dans une situation particulière, et à ce titre connaissent souvent un traitement qualifié de discriminatoire.

En second lieu, les membres d'une minorité seraient unis par une **affinité** et non par une **décision** : on aurait ainsi la collectivité au sens de communauté (la spontanéité) qui se distingue de la société au sens d'organisation (la volonté)<sup>507</sup>.

Enfin, le trait commun de ces individus est l'infériorité, qu'elle soit politique et / ou

---

<sup>504</sup> Un autre organisme international joue un rôle non négligeable en matière de sécurité européenne et de droit des minorités, la Conférence sur la Sécurité et la Coopération en Europe (CSCE), dont la création remonte à l'Acte final d'Helsinki de 1975. Mais il s'agit là d'engagements politiques des Etats sans mise en place d'un système formel de sanctions des Etats -membres qui viendraient à violer leurs engagements, V. plus en détail, R. Dalton, "le rôle de la CSCE", in H. Miall (dir.), *op. cit.*, pp 159-176.

<sup>505</sup> L'article 14 dispose "La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention **doit être assurée**, sans distinction aucune, fondée **notamment** sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation". Apparaît ici ce souci de l'effectivité des droits proclamés ; la liste donnée ici des cas de discrimination n'est pas exhaustive.

<sup>506</sup> P. Thornberry, "Normes internationales et européennes sur les droits des minorités" in H. Miall (dir.), *op. cit.*, p. 44.

économique et / ou sociale, infériorité reflétée généralement par leur situation juridique. Cet état d'**infériorité juridique** nécessite, au regard des principes d'un Etat de droit démocratique, une forme particulière de **protection juridique**. Et c'est au regard de ce domaine de protection que les instruments juridiques semblent aptes, comme le souligne M. François Rigaux<sup>508</sup>, à combattre efficacement toute forme de discrimination.

Mais cette protection individuelle s'est montrée inopérante face à l'exigence d'une protection collective : l'individu minoritaire n'a d'existence qu'en tant que membre d'une minorité. Comment dès lors protéger celle-ci sans d'abord lui accorder un statut juridique? L'approche individualiste des droits de l'homme trouve ici ses limites. Cette protection juridique individuelle est néanmoins jugée nécessaire car la revendication majeure des membres issus des minorités est l'effectivité du principe fondamental d'égalité.

Avec la notion de **non-discrimination**<sup>509</sup>, qui se veut plus concrète et qui tend à se substituer à celle plus abstraite d'égalité, le contenu du terme "minorités" ne peut que s'élargir, puisque l'atteinte à ce principe se trouve désormais possible dans un nombre de cas sans cesse croissant, au vue des problèmes humains qui peuvent se révéler (inégalités linguistiques concrètes, réfugiés suite à un conflit ethnique, ...).

La souveraineté des Etats modernes, à laquelle se trouve souvent confronté le droit international dans sa tentative de définition d'une telle notion, nous conduit à une réflexion dans un cadre plus restreint, celui de la relation Etat-minorités.

### Section 3 : Le terme "minorités" dans l'ordre juridique interne

Les systèmes juridiques français et anglais adoptent chacun une approche qui semble fonction de la vision et du rôle attribué au droit, et au risque d'être par trop schématique, respectivement, comme technique de commandement et d'organisation de la société, et comme technique procédurale de résolution des litiges. L'approche juridique anglaise, étant plus pragmatique, pourrait laisser supposer, une reconnaissance sans faille de la réalité minoritaire : en fait, des nuances doivent être ici apportées à cette vision.

Les propos tenus, dans un rapport international relatif à cette question, par les gouvernements français et anglais du milieu des années 1970, nous paraissent

---

<sup>507</sup> La définition juridique du terme "minorités" se fonde souvent sur la théorie du sociologue allemand F. Tönnies (1855-1936), qui dans son ouvrage *Communauté et Société*, PUF, 1944, distingue d'une part la communauté, création involontaire (*Gemeinschaft*) d'autre part la société, création volontaire, avec organisation d'un but commun (*Gesellschaft*).

<sup>508</sup> F. Rigaux, "Mission impossible : la définition de la minorité", *Rev. trim. dr. h.*, n° 30, n° Spécial "La protection des minorités", avril 1997, p. 172, où l'auteur note que "ce que les instruments généraux de protection des droits de l'homme sont aptes à faire, c'est de protéger les membres des minorités contre les discriminations incompatibles avec le principe d'égalité devant la loi".

<sup>509</sup> La notion de discrimination "englobe d'ordinaire les cas dans lesquels un individu ou un **groupe** se voit **sans justification adéquate**, moins bien traité qu'un autre, même si la convention ne requiert pas le traitement plus favorable", *Affaire Abdulaziz, Cabales et Balkandali c/ Royaume -Uni* (1985), V. à ce sujet V. Berger, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 2<sup>e</sup> éd., Sirey, 1989, pp 260-263. Souligné par nous.

révélateurs de l'attitude à adopter quant à la reconnaissance ou non, par leur ordre juridique interne, de la notion de "minorités", propos qui gardent encore toute leur valeur actuelle.

Le gouvernement français de l'époque déclare ainsi qu'il "ne peut reconnaître l'existence de groupes ethniques, minoritaires ou non. En ce qui concerne la religion et la langue- autre que nationale- le gouvernement français rappelle que ces deux domaines relèvent non pas du droit public, mais de l'exercice privé des libertés publiques par le citoyen (...). L'usage des langues locales ne saurait constituer en aucune manière un critère pour l'identification d'un **groupe** à des fins autres que scientifiques (...) cet usage est affaire d'**individus** (...). L'incapacité (pour ces langues locales) à déborder leur cadre limité empêche de les considérer comme l'élément nécessaire et suffisant pour définir une **communauté** par rapport à la **nation française**"<sup>510</sup>.

Le gouvernement britannique de l'époque admet au contraire l'existence de groupes minoritaires au sein de la population mais il adopte à leur égard un certain pragmatisme quant à leur statut juridique. Il est ainsi précisé qu' "il n'est prévu aucune procédure générale permettant d'accorder une **reconnaissance officielle** en tant que minorité à des groupes de population vivant au Royaume-Uni, en vue de sauvegarder les droits de ces groupes, puisque ces droits existent de toute façon. Il n'est pas nécessaire qu'une minorité ethnique, religieuse ou linguistique soit officiellement reconnue par la loi pour exister"<sup>511</sup>.

Il demeure ainsi que c'est dans sa relation avec l'Etat national que le mot "minorités" s'est peu à peu constitué. L'approche socio-politique est souvent privilégiée pour l'étude des relations ambiguës pouvant exister entre l'Etat et ses minorités<sup>512</sup>. Cette démarche met ainsi en évidence les conflits et les rapports de force qu'induit la question minoritaire : le droit est alors souvent appelé à la rescousse pour mettre fin, momentanément, à ces tensions. C'est une approche juridique qui est alors retenue et que nous tenons pour notre part à poursuivre ici.

### Sous-section 1 : Les minorités et la question de la légitimité

Dans le cadre d'un Etat qui se définit comme un Etat de droit, la notion de légitimité est éminemment d'ordre juridique. Hans Kelsen a bien souligné le rôle fondamental des fictions dans la construction de la légitimité juridique de l'Etat. Il observe ainsi que "la communauté de pensées, de sentiments et de volontés, la solidarité d'intérêts où l'on veut

<sup>510</sup> F. Capotorti, *Etude des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, Rapporteur spécial de la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, E/ CN4/ Sub.2/ 384/ Rev. I, Nations Unies, New York, 1979, p. 13. Plus récemment, V. D. Rousseau, "La philosophie du droit (ou approche théorique des minorités linguistiques)", in H. Giordan (dir.), *Les minorités en Europe- Droits linguistiques et droits de l'homme*, éditions Kimé, Paris, 1992, p. 79.

<sup>511</sup> *Ibid.*, p. 14

<sup>512</sup> A. Mabileau, "L'Etat, la société civile, et les minorités en France", in P. Guillaume, J.M. Delacroix, R. Pelletier, J. Zylberberg (dir.), *Minorités et Etat*, Presses Universitaires de Bordeaux et de Laval, PUB et PUL, 1986, p. 20.

voir le principe de son unité (celle du peuple) sont, non pas des faits, mais de simples postulats d'ordre éthique ou politique que l'idéologie nationale ou étatique donne pour réalités grâce à une fiction si généralement reçue qu'on ne la critique même plus (...) le peuple n'apparaît un, dans un sens quelque peu précis, que du seul point de vue juridique: son unité normative résulte au fond d'une donnée juridique, la soumission de tous ces membres au même ordre étatique<sup>513</sup>.

Les Etats français et anglais adoptent une attitude à l'égard de leurs minorités qui est fonction du mythe et de l'imaginaire social qui fondent leur légitimité<sup>514</sup>. Plus généralement, il semble s'établir un lien entre l'histoire de la légitimité politique et le groupe désigné comme minoritaire. La construction "artificielle" de l'Etat<sup>515</sup> sera en effet toujours confrontée à une légitimité naturelle, historique d'une minorité : pour recourir à un semblant de légitimité, l'Etat national fait appel à des prétendus antécédents historiques, qu'ils soient fondés ou non<sup>516</sup>, pour asseoir sa "puissance étatique", sa souveraineté<sup>517</sup>.

La notion de légitimité possède ainsi cette capacité de rendre synthétique, d'unifier une réalité sociale dynamique et fuyante. Les minorités sont l'image qui peut perturber la vision globale et uniforme de cette réalité, elles sont dès lors perçues et définies à travers la notion qui lui est opposée à savoir l'illégitimité. C'est pourquoi la réflexion juridique du terme "minorités" intéresse en premier lieu l'ordre juridique interne : la légitimité ainsi entendue est au fondement de la relation Etat-minorités. Mais l'ordre juridique interne se fonde sur deux entités de base que sont l'Etat et l'Homme, entre eux il n'y a, en principe, rien. Dès lors, les minorités ne peuvent faire l'objet d'une formulation conceptuelle car ce terme échappe à une saisine juridique où subsiste une conception individualiste du droit. Se trouverait-on alors ici devant une impasse juridique ?

L'impasse juridique à laquelle semble mener l'approche individualiste du droit doit toutefois être relativisée face l'infléchissement actuellement constatée d'une telle conception.

### **Sous-section 2 : Un infléchissement de la conception individualiste du droit**

L'infléchissement de la conception individualiste du droit est attesté par la référence non plus à l'Homme abstrait ou "isolé", mais au contraire à l'homme concret, "situé" : l'attention

<sup>513</sup> H. Kelsen, *La démocratie, sa nature, sa valeur*, Trad. Ch. Eisenmann, Présentation M. Troper, Coll. "Classiques" Série politique et constitutionnelle, Economica, Paris, 1988, p. 26.

<sup>514</sup> A. Fenet, "La question des minorités dans l'ordre du droit", in *Les minorités à l'âge de l'Etat-nation*, GDM, Fayard, 1985, p. 27.

<sup>515</sup> *Ibid.* p. 37.

<sup>516</sup> Le fait de ne retenir que les seuls aspects historiques "glorieux" pour constituer une nation semble une nécessité pour E. Renan qui dans son ouvrage, "Qu'est-ce qu'une nation ?", *Oeuvres complètes*, t.1, Calmann-Lévy, Paris, 1947, déclare que "l'oubli, et je dirai même l'erreur historique, sont un facteur essentiel de la création d'une nation", cité par G. Noiriel, *Le creuset français- Histoire de l'immigration XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle*, Points Histoire, Editions du Seuil, 1988, Paris, 1992, p. 13.

<sup>517</sup> R. Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, rééd. CNRS, Paris, 1968, t1, pp. 92-95.

se porte ainsi aux situations humaines concrètes, on semble s'intéresser aux êtres humains plus qu'à l'homme dans son essence.

M. Jacques Mourgeon souligne ainsi que le "Pouvoir ne connaît plus guère que des groupes variables en étendue, en utilité, en productivité, en influence, en turbulence, entre lesquels la personne éclate pour disparaître. Car l'homme situé est aussi l'homme fragmenté"<sup>518</sup>.

La notion de "droits collectifs"<sup>519</sup> tend également à se banaliser : droits économiques, sociaux, culturels... Ces droits ne s'attachent qu'à des catégories dignes d'être protégées à différents degrés : la femme, l'enfant, l'étranger, l'apatride, le réfugié, l'objecteur de conscience... La "catégorisation" du corps social est fonction de la multiplication des conflits d'intérêts ou de la revendication de certains droits. Il n'y a rien d'étonnant à cela, comme l'a fort bien souligné Jean Dabin<sup>520</sup>, puisqu'il s'agit du fonctionnement "normal" du droit, dont le travail majeur consiste à classer, à "catégoriser", des individus, des actes, des faits, des situations pour leur attribuer des effets juridiques.

La conséquence majeure à retenir de cette évolution est que l'individu n'a de droits à faire valoir et ne se soumet à certaines obligations que s'il appartient à la catégorie définie comme pouvant être à même d'en bénéficier : il n'est sujet de droit que par son appartenance à telle ou telle catégorie et non pas en tant qu'individu isolé.

Le droit public français raisonne en terme de catégorie, qui est ici à considérer comme une notion instable, fuyante, et surtout abstraite, et non en termes de "groupes", qui là se réfère à une notion stable, rigide et surtout concrète, éléments que le droit tend à exclure car ils risquent de réduire sa marge de manoeuvre dans le sens à attribuer au fait social à "juridiciser". Cette saisine du réel en termes de catégorie est intrinsèque au fonctionnement même du droit. Le droit se doit en effet d'épouser la réalité, pour ne pas se voir discréditer, avec le risque évident d'une fragmentation sans cesse accrue de celle-ci. Mais le droit appauvrit le réel et sa diversité, il tente de forcer les situations de fait à se couler dans des moules juridiques préétablis : dans l'impossibilité d'échapper au réel, la notion de "minorités" empêche tout effort d'abstraction qui peut donner naissance à une catégorie juridique, c'est-à-dire à un ensemble d'actes ou de conditions de fait, auxquelles des normes juridiques attachent des conséquences de droit, des conséquences juridiques importantes<sup>521</sup>. Cette impossibilité de systématisation de cette notion s'explique en partie par le fait qu'elle ne peut être pensée comme totalité à l'image de l'Homme ou de l'Etat, d'où l'emploi fréquent du terme "minorités" au pluriel, et non le singulier totalisant

<sup>518</sup> J. Mourgeon, *Les droits de l'homme*, Coll. "Que sais-je ?", PUF, Paris, 1990, p. 47

<sup>519</sup> D. Rousseau, "Droits collectifs et droits de l'individu", in H. Giordan et R. Bistolfi (ed.), *L'Événement européen*, Minorités-quelles chances pour l'Europe ?, 1991, n° 16, oct. 1991, pp 51-58.

<sup>520</sup> J. Dabin, "Droit de classe et droit commun- Quelques réflexions critiques", *Recueils d'études en l'honneur d' Edouard Lambert*, Tome III, LGDJ, Sirey, 1938, p. 66 ; par "classe", l'auteur entend "toute catégorie quelconque résultant d'une différenciation entre les hommes".

<sup>521</sup> D. Lochak, *op. cit.*, 1992, p. 135.

“minorité”.

Le droit ne peut s'accommoder d'une notion sémantiquement floue et imprécise (minorité ethnique, culturelle, sexuelle...). Rencontrerait-il dans ce cas une forme d'indétermination ou d'impossibilité de systématisation d'une réalité pourtant sociologiquement incontournable ?<sup>522</sup> Cette difficulté juridique permet de relever que la finalité des concepts juridiques n'est pas tant, comme le souligne un auteur, “la connaissance ou une description de l'essence des choses, états ou situations, mais la viabilisation de l'application à une chose, état ou situation, d'une norme juridique déterminée ou d'un ensemble déterminé de normes juridiques”<sup>523</sup>.

Mais, au sein d'un corps social non plus homogène mais hétérogène, c'est-à-dire par l'existence d'inégalités concrètes<sup>524</sup>, la collectivité nationale n'est plus uniforme mais différenciée selon divers rapports. Une norme juridique générale peut se voir qualifier d'inique, voire d'injuste dans son application à la réalité sociale : la pesanteur des réalités sociologiques impose au droit l'adoption d'une raison juridique, d'un référentiel nouveau au regard de son domaine d'intervention<sup>525</sup> : la notion de discrimination est la traduction majeure de cette évolution ici constatée.

### **Sous-section 3 : La notion de discrimination : une reconnaissance implicite des minorités ?**

La notion de discrimination<sup>526</sup>, de par son application à des domaines très larges<sup>527</sup>, montre la complexité croissante des sociétés libérales. Le développement du recours à cette notion pour mettre fin à certains litiges va souvent de pair avec le constat d'une

<sup>522</sup> G. Soulier, “Droits des minorités et pluralisme juridique”, *R.R.J.*, 1993-2, pp. 625-638.

<sup>523</sup> E.R. Grau, “Notes sur les concepts juridiques”, *R.R.J.*, 1994-3, p. 772.

<sup>524</sup> Les hommes de la Révolution étaient déjà conscients de ce dilemme : “la société s'est formée par le besoin de maintenir l'égalité des droits au milieu de l'inégalité des moyens” (Art. VI de la déclaration du 6<sup>e</sup> Bureau, juillet 1789) ou encore Sièyes qui déclare que “si les hommes ne sont pas égaux en moyens, c'est-à-dire en richesses, en esprit, en force, etc..., il ne suit pas qu'ils ne soient pas tous égaux en droits” (Art. XVI de son 1<sup>er</sup> projet de déclaration, 20-21 juillet 1789), mais leur foi absolue en la loi nationale dissimulait mal cette contradiction. V. S. Rials, *op. cit.*, pp. 603-622.

<sup>525</sup> A.J. Arnaud, *Critique de la raison juridique*-1. Où va la sociologie du droit ?, LGDJ, Bibl. philo. dr., Vol. XXVI, 1981, p. 27, où l'auteur définit la raison juridique comme étant “le moteur en vertu duquel un système juridique s'organise de façon cohérente et propre à réaliser certaines fins”.

<sup>526</sup> V. D. Lochak, “Réflexions sur la notion de discrimination”, et A. Lester “La législation anglaise contre la discrimination”, *Dr. soc. nov.* 1987, respect. pp 778-790 et pp 791-797. V. égal. J. Rivéro, “Les notions d'égalité et de discrimination en droit public français” in *Travaux de l'association Henri Capitant*, “Les notions d'égalité et de discrimination en droit interne et en droit international”, Tome XIV, 1961-1962, Dalloz, 1965, pp 343-360.

<sup>527</sup> Cette notion apparaît souvent en matière de droit du travail, V. M.Th. Lanquetin, “La discrimination en raison du sexe en droit international et communautaire”, *Dr. soc.* 1988, p. 806.

différenciation du corps social. Cela apparaît notamment en droit du travail, droit qui semble avoir une fonction correctrice et qui tend à répudier l'égalité juridique stricte pour lui préférer une prise en considération des inégalités de fait. Est-ce cette logique particulière de ce droit qui a conduit un auteur à qualifier le droit du travail de "droit des groupes"<sup>528</sup> ? En droit communautaire, le phénomène discriminatoire s'analyse également à l'aide d'une comparaison de groupe à groupe<sup>529</sup>.

La "catégorisation" croissante de nos sociétés modernes, c'est-à-dire leur découpage en termes de catégories, a ainsi élargi les possibilités d'application du principe de non discrimination, fait que traduit avec force le nouveau Code pénal, dans la définition de cette notion<sup>530</sup>. La gestion pragmatique des différences, comme l'écrit Mme D. Lochak<sup>531</sup>, semble exister, bien qu'elle soit souvent dissimulée par le principe affiché d'une égalité juridique abstraite des droits des individus.

Le principe de non-discrimination a pour objectif de rendre plus effectif et donc à donner quelque réalité au principe d'égalité, principe par trop général dans sa formulation et tendant à s'appliquer à des domaines les plus divers<sup>532</sup>. Le principe d'égalité, jugé trop abstrait, tend à prendre une forme plus concrète, évolution que traduit désormais le recours au principe de non-discrimination. On veut ainsi interdire la généralisation de traitements qui se fondent sur des motifs définis comme étant illégitimes de manière relative<sup>533</sup> (sexe, nationalité) ou absolue<sup>534</sup> (race ou ethnie). Plus précisément, ce qui est recherché à travers ce principe c'est le rejet de tout arbitraire dans l'édition d'un acte juridique ou dans la prise d'une décision juridictionnelle.

### Sous-section 4 : Les minorités : une catégorie juridique ?

L'idée avancée ici, et remarquablement mise en évidence par Mme D. Lochak dans une

<sup>528</sup> F. Ewald, "Le droit du travail : une légalité sans droit ?", *Dr. soc.*, 1985, p. 724, où l'auteur affirme que "c'est un droit des groupes et non plus un droit des individus", car l'individu bénéficie d'un droit dans la mesure de son appartenance à un groupe.

<sup>529</sup> CJCE 27 oct. 1993 Pamela Enderby, Aff. C 127 /92, Rec. p. I 4, point 18 (notion de discrimination apparente). M.T Lanquetin, "La preuve de la discrimination : l'apport du droit communautaire", *Dr. soc.*, N°5, mai 1995, p. 437, note que "même si la demande de la salariée a un caractère individuel, la CJCE va resituer l'intéressée dans son groupe d'appartenance et c'est à l'aide d'une comparaison de groupe à groupe que s'analyse le phénomène discriminatoire".

<sup>530</sup> V. l'article 225-1 C. pén.

<sup>531</sup> D. Lochak, "Les minorités et le droit public français : du refus des différences à la gestion des différences", in A. Fenet et G. Soulier (dir), *Les Minorités et leurs droits depuis 1789*, L'Harmattan, 1989.

<sup>532</sup> F. Luchaire, "Un janus constitutionnel : l'égalité", in *RDP*, 1986, pp 1229-1274.

<sup>533</sup> V. Art. L.123-1 et s. ainsi que l'Art L. 133-5 (9°) et (10°) du C. trav., respect. sur l'égalité professionnelle entre hommes et femmes, et l'égalité de traitement entre français et étrangers.

<sup>534</sup> C. Entrevan, "Réflexions sur le problème des discriminations humaines dans le système démocratique français", in *Ann. fr. des dr. de l'homme*, Vol.1, Pedone, 1974, p. 180.

étude relative aux minorités en droit public français, est que l'évolution récente du droit laisse apparaître le fait qu'il "n'intègre plus seulement des différences plus ou moins contingentes, mais aussi des **différences plus substantielles**, découlant de l'appartenance à un **groupe constitué** qui se vit subjectivement ou **apparaît objectivement** comme minoritaire au sein de la collectivité nationale"<sup>535</sup>. La réflexion pour saisir le terme "minorités", au sein du système de droit interne, se porte alors sur le rapport égalité / différence ou encore universalisme / particularisme, rapport qui s'éclaire à l'examen de l'application des principes de droit à une réalité sociale hétérogène. Le raisonnement de l'auteur consiste pour l'essentiel à montrer la relativité du principe de laïcité<sup>536</sup> qui se traduit notamment par la prise en considération, tant par le législateur que la jurisprudence, de la qualité de religieux<sup>537</sup> ; et également à montrer que la reconnaissance d'un statut particulier à certains territoires de la République conduit implicitement à reconnaître une spécificité culturelle<sup>538</sup> voire ethnique<sup>539</sup> des populations en question. Ce dernier point, qui soulève le traitement de la question minoritaire à travers la notion de territoire, est ici à retenir car elle fera l'objet de plus amples développements par la suite. La démarche retenue ici par l'auteur est intéressante car elle montre que le droit ne peut pas reconnaître certaines réalités sociologiques même si elles rentrent en conflit avec les principes et le fondement d'un droit uniforme et égalitariste, comme l'a fort bien souligné Mme Geneviève Koubi<sup>540</sup> : dans ce cas souvent, le droit, pour avoir quelque effet pratique, doit infléchir le dogme jusque là intangible d'une réalité sociale homogène, évolution qui apparaît nettement avec la substitution progressive, mais certaine, du

<sup>535</sup> D. Lochak, *art. cit.*, p. 129. ; souligné par nous.

<sup>536</sup> Cette vue de l'auteur semble se confirmer encore tout récemment, CE 14 avril 1995 Consistoire israélite de France et Sieur Koen, D.1995, note G. Koubi, p. 484, où Mme G. Koubi remarque dans cette décision l'ouverture d'une "brèche" qui tend à admettre la problématique d'un "droit des minorités".

<sup>537</sup> V. pour une analyse générale des relations d'ordre privé, F. Monéger, "Les musulmans devant le juge français", *JDI*, 2,1994, pp 345-374.

<sup>538</sup> L'article 1 du projet de loi du 12 avril 1991 relatif au statut de la Corse, dispose: "La République française garantit à la **communauté historique et culturelle** vivante que constitue le **peuple corse**, composante du peuple français, les droits à la préservation de son **identité culturelle** et à la défense de ses intérêts économiques et sociaux spécifiques". Dans sa décision 91-290 DC du 9 mai 1991 le Conseil constitutionnel a affirmé que seul le concept juridique de "peuple français" a "valeur constitutionnelle et n'est reconnu que le "peuple français composé de tous les citoyens français sans distinction d'origine, de race ou de religion", *JO* du 14 mai 1991. ; souligné par nous V. B. Genevois, *RFDA*, 1991, n°3, p. 407 ; F. Luchaire, *RFDC*, 7.1991 ; R. Etien, *Rev. adm.*, 1991, p. 234 ; C. Houteer, *LPA*, 1991, n°74 p. 17 et n°80 p. 21.

<sup>539</sup> Le principe de spécialité appliqué dans les Territoires d'Outre-Mer est justifié "par les particularités géographiques, économiques ou **ethniques** de ces territoires", Circulaire du 21 avril 1988 relative à l'applicabilité des textes législatifs et réglementaires outre-mer, *JO* du 24 avril 1988, p. 5456 ; souligné par nous. Ainsi le droit applicable peut prendre en considération l'appartenance ethnique pour déterminer les règles à mettre en oeuvre, démarche somme toute exclue et impensable en métropole et *a fortiori* dans les DOM, car contrevient à l'article premier de la Constitution de la V<sup>e</sup> République. V. égal. F. Luchaire et G. Cornu (dir.), *La Constitution de la République française*, Economica, 1979, p. 871 ; H. Fabre, "L'unité et l'indivisibilité de la République, Réalité ?, Fiction ? et Th. Michalon, "La République française, une fédération qui s'ignore ?", *RDP*, 1982, respect. p. 603 et p. 643.



principe de non-discrimination au principe d'égalité.

Constatons, à notre niveau et dans le cadre méthodologique retenu, que le langage juridique ignore à ce jour la notion de minorité, dans le sens de groupe, non seulement pour des raisons d'ordre politique et idéologique, mais l'ignorance est aussi le fruit des limites de la conception individualiste des droits de l'homme et partant du droit dans nos sociétés dites "complexes" qui interrogent le droit plus qu'elles ne le fondent. Mais la question qui se pose pour nous est la suivante : si la notion de "minorités" peut trouver à s'appliquer à l'égard des minorités dites "nationales", c'est-à-dire définies par un territoire, une langue, une culture, une histoire (Basques, Corses, "nomades"...), peut-on l'étendre à l'égard des minorités dites "sociales" ou de "circonstances" que celles-ci soient "électives" (femmes, ...) ou "involontaires" (les exclus, les étrangers, les citoyens d'apparence non-européenne...)? Cette question tient à être soulevée car la notion de "minorités" ne se réduit plus au seul problème des minorités nationales<sup>541</sup>, de par la variété actuelle des groupes sociaux minoritaires tenant à leur taille, leur objet, leur cohérence, voire à leur persistance.

Un autre élément tenant plus spécifiquement à l'action policière est l'évolution actuelle de la notion de territoire qui tend à accentuer le phénomène ici constaté. Le territoire ne s'entend plus au seul niveau du territoire national mais comprend désormais le territoire dit de Schengen<sup>542</sup> : dès lors la distinction des ressortissants communautaires et extra-communautaires ne semble plus s'établir sur la nationalité propre à chaque Etat mais sur une définition de "l'étranger", définition abstraite<sup>543</sup> qui tend à renforcer le sentiment d'appartenance de tous les ressortissants des Etats-membres. Se pose alors une question cruciale pour la police : comment reconnaître, dans ce cadre européen

<sup>540</sup> En ce sens V. G. Koubi, " Droit et minorités dans la République française ", in A. Fenet (dir.), *Le droit et les minorités- Analyses et textes*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1995, pp 197-249.

<sup>541</sup> La signification du terme "minorités" est fondée en général sur la distinction nationalité / citoyenneté : la seule catégorie retenue semble celle de minorités nationales, V. l'article premier de la Charte européenne des langues régionales et minoritaires précise que "par l'expression "langues régionales ou minoritaires"on entend les langues i) pratiquées traditionnellement sur un territoire d'un Etat par des personnes - ressortissants de cet Etat- qui constituent un groupe numérique inférieur au reste de la population de l'Etat et ii) différentes de la (les) langue (s) officielle (s) de cet Etat ; elle n'inclut pas les dialectes de la (des) langue (s) officielle (s) de l'Etat ou la langue des migrants" ; l'article 2. 1 de la Proposition pour une Convention européenne pour la protection des minorités, préparée par la Commission européenne pour la Démocratie par le Droit, Strasbourg, 4 mars 1991, CDL (91) 7 : "Aux fins de la présente Convention, le terme "minorité" désigne un groupe numériquement inférieur au reste de la population d'un Etat, dont les membres, qui ont la nationalité de cet Etat, possèdent des caractéristiques ethniques, religieuses ou linguistiques différentes de celles de la population et sont animés de la volonté de préserver leur culture, leurs traditions, leur religion ou leur langue" ; enfin la Proposition de protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) concernant les personnes appartenant à des minorités nationales attachée à la Recommandation 1201 (1993) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe dans son article premier énonce : "Aux fins de cette Convention (CEDH) l'expression "minorité nationale" désigne un groupe de personnes dans un Etat qui a) résident sur le territoire de cet Etat et en sont citoyens ; b) entretiennent des liens anciens, solides et durables avec cet Etat ; c) présentent des caractéristiques ethniques, culturelles, religieuses ou linguistiques spécifiques ; d) sont suffisamment représentatives, tout en étant nombreuses que le reste de la population de cet Etat ou d'une région de cet Etat ; e) sont animées de la volonté de préserver ensemble ce qui fait leur identité commune, notamment leur culture, leurs traditions, leur religion ou leur langue", V. P. Thornberry, *art. cit.*, p. 42.

nouveau, une personne d'origine étrangère sans prise en considération de son apparence physique ? Et qu'advient-il des citoyens français ou anglais d'apparence non-communautaire ?

Les droits français et anglais de la police ne doivent en principe pas tenir compte de la qualité des individus comme l'exige le principe de non-discrimination. La notion de discrimination révèle en fait une évidence qui tend souvent à être occultée : une hétérogénéité grandissante du corps social qui nécessite un traitement juridique différencié pour maintenir sa cohésion. Le constat actuel d'une certaine souplesse dans la rigueur et la rigidité de la conception individualiste du droit justifie ainsi, à défaut de constituer la catégorie "minorité" (est-elle d'ailleurs possible dans le cadre d'une telle philosophie du droit ?), à montrer l'institutionnalisation progressive d'une telle notion.

### **Section 4 : La reconnaissance institutionnelle des minorités**

L'évolution actuelle des droits anglais et français tend à montrer une intégration, explicite ou implicite, des qualités ou différences plus substantielles dans la définition de certaines catégories d'individus. La méthodologie suivie ici peut se résumer en ces termes : la lutte contre certaines formes particulières de discrimination, qui se traduit alors par la mise en place de mécanismes de protection juridique, induit implicitement la reconnaissance institutionnelle des groupes sociaux minoritaires, objet le plus souvent d'un traitement discriminatoire disproportionné par rapport à leur représentation démographique au sein de la collectivité nationale.

La "catégorisation" du corps social n'est pas un phénomène nouveau. Dans le but de

<sup>542</sup> La Grande-Bretagne n'est pas partie aux accords de Schengen, ses ressortissants n'en bénéficient pas moins de certains droits, notamment le droit de libre circulation et de séjour . A ce sujet, V. Ian A. Macdonald, N. Blake, *Immigration Law and Practice in United Kingdom*, 4 th ed., Butterworths, London, 1997, pp 24-25, n. 8.7. L'espace Schengen comprend neuf des quinze pays de l'Union européenne qui ont signé la Convention au terme de laquelle ils s'engagent à mettre en oeuvre la libre circulation des personnes. La Convention, initiée par les accords de 1985, est entrée en vigueur le 26 mars 1995 entre l'Allemagne, les Pays-Bas, la Belgique, le Luxembourg, la France, l'Espagne et le Portugal ; la Grèce et l'Autriche ont adhéré à l'accord de Schengen . V. Loi n° 97 -966 du 21 octobre 1997 autorisant l'approbation de l'accord d'adhésion de la République d'Autriche à la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 (JO du 22 octobre 1997, p. 15332) ; Loi n° 97-967 du 21 octobre 1997 autorisant l'approbation de l'accord d'adhésion de la République hellénique à la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 (JO du 22 octobre 1997, p. 15332) ; l'Italie, qui a adapté son appareil législatif, a intégré l'espace Schengen le 25 octobre 1997, V. les Décret n° 97-969 du 15 octobre 1997 portant publication du protocole d'adhésion de la République italienne à l'accord (JO du 22 octobre 1997, p. 15338) ; Décret n°97-970 du 15 octobre 1997 portant publication de l'accord d'adhésion de la République italienne à la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 (JO du 22 octobre 1997, p. 15339) ; Décret n° 97-971 du 15 octobre 1997 portant publication de l'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République italienne (droits d'observations et de poursuites des agents des douanes) (JO du 22 octobre 1997, p. 15341).

<sup>543</sup> Selon le titre premier de la Convention d'application de l'Accord de Schengen, est étranger "... toute personne autre que les ressortissants des Etats-membres des Communautés européennes". Il faut toutefois souligner que certaines personnes non-membres de la CEE bénéficient d'un traitement particulier plutôt favorable : Andorre, principauté de Monaco, le Saint-Siège, République de Saint-Marin.

serrer ou de saisir la réalité sociale au plus près, le législateur tend à fragmenter le corps social en catégories, démarche qui est, par exemple, admise par le juge constitutionnel français, pourvu qu'elle respecte le principe d'égalité de traitement<sup>544</sup>. Toute société pense et agit ainsi en termes de catégories selon l'âge, le sexe, la profession<sup>545</sup>... Ce qui est par contre "nouveau", c'est la prise en considération explicite, comme en droit anglais, ou implicite, comme en droit français, de la qualité des individus. Certains critères d'affinité tels que la race, l'ethnie ne peuvent normalement, au regard des principes qui fondent un Etat de droit démocratique, être pris en considération dans la justification d'une situation ou d'un traitement juridique. Face à une population d'origine non-européenne, immigrée ou résidente, ces déclarations de principe sont toutefois ici à nuancer.

### **Sous-section 1 : Une reconnaissance explicite des minorités par le droit anglais**

Nous nous attachons ici à l'évolution assez récente de la saisine juridique du terme "minorités", tant par le législateur que la jurisprudence, en ne retenant toutefois que les seuls éléments qui peuvent concerner de près ou de loin l'action policière ou dont la police peut parfois être appelée à en connaître.

#### **§ 1 : Une gestion pragmatique des minorités raciales**

La présence de groupes ethniques minoritaires sur le sol britannique a conduit à évoquer l'existence d'un "statut des minorités raciales", selon les termes de Mme Jacqueline Dutheil de la Rochère<sup>546</sup>, qui note par ailleurs que "l'appartenance de la Grande-Bretagne à la tradition juridique de *common law* aurait pu conduire les pouvoirs publics à faire confiance au juge pour définir et garantir les droits des minorités"<sup>547</sup>. Il semble néanmoins que l'intervention du législateur ait précédé celle du juge qui est venu, par la suite et en parallèle, définir les règles relatives aux discriminations raciales. En effet, l'application quasi-obligatoire et générale de la "règle du précédent" (doctrine de la *stare decisis* où les tribunaux suivent les arrêts des tribunaux supérieurs) trouve ici ses limites : la présence de communautés ethniques a renouvelé l'interrogation sur la cohésion sociale, si chère à l'esprit du juge.

Le Parlement, plus réformateur que les tribunaux, qui sont souvent cantonnés à un simple rôle d'interprètes<sup>548</sup>, est le mieux à même de promouvoir une politique plus

<sup>544</sup> Le Conseil constitutionnel dans sa décision 80-127 DC relative à la loi dite "Sécurité et liberté", déclare qu' "il est loisible au législateur de prévoir des règles de procédure pénale différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, pourvu que les différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées des garanties égales aux justiciables" ; *JO* 22 janv. 1981, p. 308. Dès lors, définir la règle de droit sur l'idée de son caractère général et impersonnel perd ici de sa pertinence.

<sup>545</sup> J. Mourgeon, *op. cit.*, p. 46.

<sup>546</sup> J. Dutheil de la Rochère, "Le statut des minorités raciales en Grande-Bretagne", *RDP*, 1977, p. 790.

<sup>547</sup> *Ibid.*

pragmatique d'égalité raciale. Le contenu du principe d'égalité devant la loi a été redéfini là où celui-ci, dans son application uniforme, risque d'être injuste (*unfair*) voire dépassé (*obsolete*).

Le juge anglais peut certes recourir à la "technique des distinctions" (*the technique of distinction*) pour écarter un "précédent" devenu "absurde"<sup>549</sup>, c'est-à-dire inapplicable à la réalité présente. Le juge peut éventuellement faire appel à la doctrine du "*ratio decidendi*" qui ne le lie aux décisions de justice antérieures que dans la mesure où elles ont établi un principe jugé fondamental et auquel cas il ne peut s'en écarter pour élaborer sa propre décision<sup>550</sup>.

Des textes de loi se sont néanmoins avérés nécessaires pour rendre caduques certaines décisions judiciaires antérieures qui ne correspondaient plus à la situation nouvelle : le législateur se contente de conférer alors au juge l'exercice traditionnel de ses pouvoirs d'équité afin qu'il poursuive et réalise le sentiment de justice<sup>551</sup>. L'éminent comparatiste R. David, a fait observé que les juristes anglais, confrontés à un problème, raisonnent en termes de "statuts, de relations plutôt qu'en termes de droits subjectifs"<sup>552</sup>. C'est ainsi qu'une législation libérale s'affirme peu à peu dans le domaine des "relations entre les races" et que, par une telle approche, s'effectue dès lors le traitement institutionnel des minorités en Angleterre, et non pas à travers l'attribution de droits subjectifs à ces membres<sup>553</sup>.

La loi sur les Relations raciales de 1965 (*Race Relations Act 1965*) définit comme un délit la discrimination dans les lieux publics et l'incitation à la haine raciale. Les auteurs de tels agissements sont traduits devant les tribunaux civils par le Bureau des relations raciales (*Race Relations Board* ou RRB). La loi met aussi en place un Comité national aux immigrés du Commonwealth (NCCI) pour défendre les intérêts des immigrés. Le choix ici du "droit civil" au lieu du "droit pénal" (où la procédure est beaucoup plus lourde par l'intervention de la police, des tribunaux répressifs, du jury), se fonde sur l'idée éventuelle d'étendre la loi à la lutte contre la discrimination raciale dans l'emploi, le logement.... De plus, en matière civile, les poursuites et la preuve d'une discrimination sont plus faciles à établir qu'en droit criminel.

---

<sup>548</sup> J.A. Jolowicz (dir.), *op. cit.*

<sup>549</sup> D. Frison, *Introduction au droit anglais et aux institutions britanniques*, éd. Erasme, 1989, p. 85.

<sup>550</sup> I. Tammelo, "La *ratio decidendi*" et la règle de droit", in Ch. Perelman, *op. cit.*, p. 124.

<sup>551</sup> V. A. Tunc, "Coutume et common law", in *Droits*, n° 3, 1985, p. 51.

<sup>552</sup> R. David, *Le droit comparé- Droits d'hier, droits de demain*, Coll. études juridiques comparatives, Economica, 1982, p. 91.

<sup>553</sup> L'adoption d'une déclaration des droits semble néanmoins à l'ordre du jour, V. N.H. Andrews, "L'Angleterre doit-elle adopter une Déclaration des droits assortie d'un contrôle juridictionnel des lois ?", *Ann. intern. just. const.*, V.1989, Paris, 1991, pp 35-56. Le célèbre juge Lord Scarman, auteur d'un rapport sur les relations conflictuelles entre la police et les minorités, est un fervent partisan d'une telle déclaration des droits en Grande-Bretagne. V. D. Frison, *op. cit.*, pp 219-221.

La loi sur les Relations raciales de 1968 (*Race Relations Act 1968*), qui abroge la précédente loi de 1965<sup>554</sup>, renforce la conciliation et les règlements à l'amiable qui sont dès lors privilégiés avant d'intenter des recours en justice. En pratique, la faible portée des plaintes individuelles a nécessité, à l'image des actions de groupes aux Etats-Unis (*class-actions*), de conférer à certains organes spécialisés un pouvoir d'intervention et de décision, car la procédure anglaise ne permet pas la "constitution de partie civile" comme en droit français. Ainsi, seul le RRB est compétent pour saisir les tribunaux. Implicitement, le droit trouve ici ses limites et voit son rôle réduit au minimum, dans la mesure du possible, aux seuls règlements des conflits qui n'auraient pas trouvé leur solution dans une procédure de conciliation.

Le NCCI se voit remplacer par deux organismes que sont la Commission des relations avec les communautés (*Community Relations Commission* ou CRC) et les Conseils chargés des relations avec les communautés (*Community Relations Councils*).

La loi sur les Relations raciales de 1976 (*Race Relations Act 1976*) tente d'harmoniser, avec la loi sur la Discrimination sexuelle de 1975 (*Sex Discrimination Act 1975*)<sup>555</sup>, les pouvoirs et les procédures de poursuite en matière de discrimination sexuelle et/ou raciale, et ce afin de permettre une égalité des chances dans l'hypothèse, qui n'est pas rare, d'un cumul des deux types de discrimination. La s. 3 (1) de la loi de 1976 définit les notions de "motifs raciaux" et de "groupe racial"<sup>556</sup>.

La Commission pour l'égalité raciale (*Commission for Racial Equality* ou CRE)<sup>557</sup>, qui

<sup>554</sup> Sur ces lois de 1965 et 1968, V. A. Lester, G. Bidman, *Race and Law*, Penguin Books, Serie Law and Society, 1972, 491 p. ; Ian A. Macmillan, *Race relations - The new law*, Butterworths, London, 1977, 246 p.

<sup>555</sup> A partir de 1970, la lutte contre la discrimination sexuelle s'exprime à travers l'Equal Pay Act 1970 ("à travail égal, salaire égal !") ; le Sex Discrimination Act 1975 qui étend l'illégalité de toute distinction fondée sur le sexe dans les domaines de l'emploi, de la formation, de l'éducation et institue la Commission pour l'égalité des chances (Equal Opportunities Commission). La loi de 1975 interdit aussi toute mise en place de quotas de femmes dans l'attribution d'un emploi. Notons enfin que le Sex Discrimination Act 1986 modifie les deux lois précédentes pour se conformer aux directives européennes sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes : affaire E.C. Commission v. the United Kingdom 165/82 (1984) 1 All ER 353, (1983) ECR 3431 (violation de l'art.3 de la directive 76/207/EEC) ; voir égal. affaire Marshall v. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority, 152/84 (1986) 2 All ER 584. Pour une jurisprudence assez complète sur les discriminations raciales et/ou sexuelles, V. M. Rubenstein, *Discrimination- A guide to the relevant case law on race and sex discrimination and equal pay*, IRS, 9 th. ed., London, 1996, pp 2-54.

<sup>556</sup> "racial grounds" means any of the following grounds, namely colour, race, nationality or ethnic or national origins ; "racial group" means a group of persons defined by reference to colour, race, nationality or ethnic or national origins, and references to a person's racial group refer to any racial group into which he falls ", in *Halsbury's statutes*, 4 th. ed., Vol. 6, London Butterworths, 1992, p. 833.

<sup>557</sup> La Commission pour l'Egalité Raciale (CRE), qui siège à Londres, est instituée en vertu de la section 43 du Race Relations Act 1976. Elle comprend environ 15 membres, nommés par le ministre de l'Intérieur ; cinq antennes régionales existent (quatre en Angleterre et une en Ecosse) ; elle emploie quelque deux cents personnes ; V. pour une présentation de cette Commission, D. Lane, "The Commission for Racial Equality- The first five years", *New Community*, Vol. XIV, N°s 1/2, Autumn 1987, 12-20.

succède au RRB et à la CRC, peut traduire en justice des particuliers, des entreprises privées ainsi que des services gouvernementaux. Cette nouvelle Commission peut aussi proposer au *Home Office* des modifications à la loi, pour une meilleure relation entre les "races".

La loi de 1976 introduit enfin la notion de discrimination raciale indirecte qui se réalise lorsque les effets d'un traitement, *a priori légal*, atteint, de manière disproportionnée et parfois de façon injustifiée, un **groupe social particulier**, de par son origine, sa couleur de peau... Rappelons que la discrimination directe est quant à elle définie par la loi et ne se réalise que lorsqu'elle se fonde sur la couleur, la race, la nationalité ou l'origine ethnique<sup>558</sup>.

Ce rétablissement de l'égalité des chances s'observe également dans l'assouplissement du principe d'égalité devant la loi, principe qui semble parfois céder devant les valeurs culturelles voire religieuses de certaines communautés. Ainsi le *Shops Act 1950* permet aux personnes de confession israélite d'ouvrir leur petit commerce le dimanche, après une déclaration auprès de la municipalité, sans enfreindre le sacro-saint principe du repos dominical. Le *Slaughter of Poultry Act 1967* (abattage de volailles) et le *Slaughter Houses Act 1979* (abattoirs) autorisent les personnes de confession juive et musulmane de s'adonner au sacrifice rituel des animaux dans des lieux appropriés<sup>559</sup>. Le *Motorcycle Crash helmets Act 1976* dispense les Sikhs, revêtant le turban traditionnel, du port du casque lorsqu'ils circulent en motocyclette<sup>560</sup>.

La loi sur la Justice criminelle de 1988 (*Criminal Justice Act 1988*), en certaines de ses dispositions, interdit le port de couteaux dans les lieux publics, en excluant toutefois leur application à l'égard des personnes en possession de tels armes pour des raisons religieuses, notamment les Sikhs. Lors de l'élaboration de la loi sur les produits toxiques et stupéfiants (*Misuse of Drugs Act 1971*) une proposition a même été avancée pour exclure de ses dispositions le cas des Rastafari consommateurs de marijuana ou cannabis. Ces législations et jurisprudences successives<sup>561</sup> nous conduisent ici à mettre en avant quelques remarques.

<sup>558</sup> Sur les notions de discrimination directe et indirecte définies par la loi de 1976, V. Ian A. Macdonald, *op. cit.*, 1977, pp 9-22.

<sup>559</sup> V. R. Charlton, R. Kaye "The politics of religious slaughter : an ethno-religious case study", *New Community*, Vol. XII, N) 3, Winter 1985, pp 490-503. Soulignons qu'il en est de même en France, à ce sujet V. D. Lochak, *art. cit.*, 1989, p. 145 et s.

<sup>560</sup> Avant la promulgation de cette loi, un cyclomotoriste Sikh, qui se plaignait du port obligatoire du casque, a vu sa requête rejetée par la Commission européenne des droits de l'homme dans l'affaire X c/ Royaume-Uni 12 juil. 1978, requête n° 7992/77.

<sup>561</sup> Il faut toutefois souligner que certaines pratiques des communautés ethniques sont rejetées par le système juridique anglais. Il en est ainsi de la loi sur l'interdiction de l'excision féminine (*Prohibition of Female Circumcision Act 1985*) qui érige en infraction susceptible d'une mesure d'extradition une telle atteinte à la personne (art.3 al.1) ; ou encore de la polygamie reconnue comme délit de bigamie, c'est-à-dire comme une atteinte à la personne au sens de l'Offence Against the Person Act 1961. V. égal Affaire Fatima v. Secretary of State for the Home Department (1986) 2 All ER 35 (le "talaq" ou répudiation unilatérale de la femme n'est pas un divorce valide au sens du Recognition of Divorces and Legal Separations Act 1971). V. *Annuaire de Législation française et étrangère*, éd. CNRS, 1986.

Ces lois ont parfois imposé, en pratique, la mise en place de quotas qui ont pour base l'ethnie : une véritable "industrie des relations entre les races" (*Race relations industry*) se met en place pour rendre effectif cette politique générale de "discrimination positive"<sup>562</sup>.

Ces textes de loi semblent montrer qu'à chaque mouvement minoritaire (les Noirs, les femmes, les catholiques...) une loi distincte a été votée, alors qu'il s'agit du même problème de société : la discrimination. Le législateur anglais a tenté de lutter contre un fait social irrationnel (racisme, xénophobie...) ou structurel (sexe, ...) sans vraiment parvenir à de réels changements de mentalités, malgré le rôle "éducateur" contenu dans l'esprit des institutions mises en place. L'imprécision des termes de "discrimination raciale" ou "discrimination sexuelle" voire "religieuse", le souci de défendre l'individu-minoritaire<sup>563</sup>, le vote de lois particulières selon le type de discrimination, enfin l'institutionnalisation de chaque problème qui apparaît, ont imprimé un fort "pragmatisme" au droit anglais dans ce domaine, qui par ailleurs n'a pas pour autant montré son inefficacité<sup>564</sup>.

Ce pragmatisme législatif aboutit cependant à des situations juridiques pour le moins contradictoires : ainsi la discrimination raciale est illégale en Grande-Bretagne, mais ne le devient plus en Irlande du Nord, celle qui se fonde sur la religion l'est effectivement en Irlande du Nord mais ne l'est pas en Grande-Bretagne, enfin celle fondée sur le sexe est illégale au Royaume-Uni<sup>565</sup>. "Le problème racial" ou le phénomène des minorités ethniques a conduit le législateur britannique à moduler ou à redéfinir le contenu du principe d'égalité, qui jusque là donnait au système juridique anglais son caractère unitaire.

Il ressort de ces lois que le concept d'égalité se dévalue de lui-même de par son inapplicabilité dans sa totalité et mal appliqué quand il reste synonyme d'uniformité. Dans la lutte contre la discrimination, la source intellectuelle du principe d'égalité devant la loi semble s'enrichir d'une notion plus pragmatique, à savoir l'équité : l'équité, qui forme

<sup>562</sup> V. à ce sujet, G. Bindman, "The law, equal opportunities and affirmative action", *New Community*, Vol. VII, n° 3, Winter 1980, pp 248-260.

<sup>563</sup> "Discrimination, wich means treating a *person* less favourably on "racial grounds" ..." in *Britain's Ethnic Minorities*, A Central Office of Information-reference pamphlet, n°155/87, mars 1987, p. 14 ou encore "discrimination, wich arises when a *person* is treated less favourably than other on the grounds of his or her sex...", in *Women in Britain*, COI, nov. 1984, p. 6.

<sup>564</sup> La législation anti-discrimatoire semble en effet sans équivalent en Europe, V. Commission for Racial Equality, *Second Review of the race Relations Act 1976*, London, 1992, p. 8. Notons cependant que les limites de la législation antiraciste anglaise tient à ce que, comme l'écrit l'auteur anglais M. Freeman "le présupposé libéral (est) que la discrimination est un problème de morale individuelle et qu'on peut y remédier par l'éducation, le raisonnement, la persuasion ; elle néglige le racisme institutionnel et l'existence de courants racistes prenant leur source dans la fonction et la situation économique de la minorité", cité par L. Richer, *op. cit.*, p. 184 .

<sup>565</sup> Le Royaume-Uni a été condamné par la Cour Européenne des Droits de l'homme pour discrimination sexuelle dans l'Affaire Abdulaziz, Cabales et Balkandali, Strasbourg, 28 mai 1985, CEDH, Série A, N° 94. V. A. Lester, *op. cit.*, p. 793.

l'autre source principale du droit anglais<sup>566</sup>, vient palier les insuffisances de la *common law* et semble mieux épouser la réalité que la simple "raison" qui guide souvent les juristes de la *common law* (*Common lawers*).

L' "équité" (*equity*) est constituée de règles de droit naturel et canonique formulées par la Cour de l'équité (*Court of Chancery*), présidée par le Chancelier, qui, historiquement a été nommé le "Gardien de la conscience du Roi"<sup>567</sup>. L'équité, qui conduit à un règlement des litiges au cas par cas, semble montrer le caractère concret, réel et non plus idéal du concept d'égalité. La jurisprudence en matière de discrimination raciale n'a fait le plus souvent que devancer cette évolution. Les décisions de justice marquent cette reconnaissance du phénomène minoritaire par le recours fréquent à l'équité: cette notion qui conduit le juge à chercher une solution particulière à chaque cas d'espèce, fait par là même perdre au droit anglais toute réelle objectivité. Ainsi, pour ne citer que deux décisions, suite à l'affaire *Malik v. British Home Stores* de 1980, le port du pantalon dans les lieux de travail et en certaines circonstances est autorisé pour les femmes indo-pakistanaïses mais pas pour les "Blanches".

Parfois, l'hésitation du juge marque la difficulté d'une telle reconnaissance du fait minoritaire. C'est ainsi que dans la décision *Dawkins v. Crown Suppliers* de 1989<sup>568</sup>, le Tribunal du travail de première instance (*Industrial tribunal*) a jugé qu'un emploi ne peut être refusé à un homme "rastafari" sur le seul fondement qu'il persiste à ne pas couper ses nattes rituelles. Mais la Commission des recours en matière d'emploi (*Employment Appeals Tribunal*) ainsi que la Cour de Justice de second degré (*Court of Appeal*) ont toutes deux rejeté en 1993 cette thèse<sup>569</sup>. La *Court of Appeal* estime ainsi que les Rastafari appartiennent à la communauté jamaïcaine et ne constituent par conséquent pas un groupe racial particulier bénéficiant de la protection de la loi de 1976. La discrimination à l'égard des Rastafari n'est donc pas interdite en Grande-Bretagne. Cette intégration des pratiques culturelles ou culturelles minoritaires s'effectue à travers une démarche du juge consistant à recourir à des notions de "caractère raisonnable", de "*public good*" (bien public), également, de par l'influence des conventions sur les droits de l'homme auxquelles la Grande-Bretagne est partie, à des principes humanitaires. Ce raisonnement conduit finalement le juge à admettre et à intégrer le fait minoritaire<sup>570</sup>.

Une autre évolution importante à souligner ici est que le législateur anglais tend peu à

---

<sup>566</sup> Depuis les Judicature Acts 1873-1875, lois modifiées par le Supreme Court Act 1981, il n'y a désormais plus de rivalités entre chacune des deux parties du droit anglais (*common law* et *equity*).

<sup>567</sup> J.A. Jolowicz, *op. cit.*, p. 4.

<sup>568</sup> E. Ellis Cashmore, "The Dawkins case : unofficial ethnic status for rastas", *New Community*, vol. 16, n°1, octobre 1989, pp 158-160.

<sup>569</sup> *Dawkins c. Department of the Environment "sub nomine" Crown Suppliers (PSA) Ltd.* (1993) *Industrial Cases Reports* 517. Pour une jurisprudence très développée et actualisée, V. Conseil de l'Europe, Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI), *Mesures juridiques existant dans les Etats membres du Conseil de l'Europe en vue de combattre le racisme et l'intolérance*, Rapport préparé par l'Institut suisse de droit comparé, Strasbourg, 2 mars 1995, pp 428-430.



peu à rejeter les conceptions individualistes en matière de droit de la nationalité<sup>571</sup> pour lui préférer une conception en termes de catégories de citoyens<sup>572</sup>. Certes, la législation sur l'immigration a un lien très étroit avec les lois relatives à la nationalité, c'est à ces dernières cependant que notre attention se portera ici.

## § 2 : Droit de la citoyenneté et minorités ethniques

Ce choix du droit de la nationalité ou de la citoyenneté<sup>573</sup> s'explique par le fait que la notion de "*public good*" implique subrepticement un classement des individus, au moyen d'un tri dans les flux migratoires, pour une meilleure lisibilité propice au maintien de la paix publique : en droit anglais, il semble que la distinction fondamentale est celle qui s'établit entre le sujets de la Couronne (*subjects*) qui incluent les ressortissants du Commonwealth, et les étrangers (*aliens*). En pratique cependant, la distinction paraît se construire autour de l'apparence physique ou de l'origine ethnique des individus et non pas tant au niveau de leur situation juridique qui distingue les citoyens des non-citoyens. C'est alors que se constituera peu à peu le concept de minorité ethnique.

Jusqu'à 1948, il n'existait que deux statuts, régis par ailleurs par la seule *common law*, qui gouvernaient la situation juridique des personnes, celui de sujet britannique ou "*subject*" (allégeance à la Couronne) et celui d'étranger ou "*alien*", défini d'ailleurs négativement : est étranger l'individu qui n'est pas sujet du Royaume et vice et versa. Depuis, le législateur britannique est intervenu pour modifier le statut national des personnes. La loi sur la Nationalité de 1948 (*British Nationality Act 1948*) distingue la citoyenneté du Commonwealth<sup>574</sup> et la citoyenneté locale primaire de l'Etat indépendant. Cette loi semble traduire la transformation de l'Empire colonial en Commonwealth dont les ressortissants bénéficient de la libre entrée au Royaume-Uni. Mais la citoyenneté est peu à peu dissociée des droits à l'immigration, il est mis fin au statut préférentiel des immigrés du Commonwealth par la loi sur les ressortissants du Commonwealth de 1962 (*Commonwealth Immigrants Act 1962*)<sup>575</sup>. Cette législation concerne en pratique un

<sup>570</sup> S. Poulter, "The significance of ethnic minority customs and traditions English Criminal Law", *New Community*, vol. 16, n°1, october 1989, pp 121- 128.

<sup>571</sup> Les lois rigoureuses sur l'immigration coexistent avec une législation libérale en matière de relations communautaires précédemment analysée. V. Aliens Act 1905 (notion d' "indésirable aliens") ; Aliens Restriction Act 1914 (à l'origine de l'enregistrement actuel de tout étranger auprès de la police) ; Aliens Restriction (Amendment) Act 1919 (abrogation de la loi de 1905) ; Immigration Act de 1988 (amende la loi de 1971)V. M. Winckler, "Royaume-Uni : un contrôle strict de l'immigration, une politique d'insertion économique active", *Rev. pénit. et de dr. pén.*, n° 2, 1994, p. 57 et s.

<sup>572</sup> F. Wagner, *op. cit.*, p. 116, où l'auteur observe que " La Reine en son Parlement a préféré constituer des catégories de sujets, accordant un statut privilégié à ceux dont la patrie est le Royaume-Uni. Les autres statuts sont résiduels". Sur ces catégories de citoyens, V. récemment, L. Fransmann, *op. cit.*, 1998, pp 271-278.

<sup>573</sup> En droit anglais les termes *nationality* et *citizenship* semblent interchangeable, V. en ce sens L. Fransman, *op. cit.*, p. 3.

<sup>574</sup> Sur la citoyenneté du Commonwealth, V. D. Jackson, *Immigration : law and practice*, Sweet & Maxwell, London, 1996, pp 47-52.

groupe particulier d'immigrants de couleur<sup>576</sup>.

La notion de "*patricity*"<sup>577</sup> qui, officiellement, devait permettre une convergence entre le droit de la nationalité et la politique d'immigration, a favorisé en pratique les populations d'origine "blanche" au détriment des Asiatiques d'Afrique (en particulier les Indiens du Kenya) : ces derniers étaient soumis à des contrôles d'immigration malgré leur passeport britannique. Plus généralement, cela concernait les CUKCs (*Citizens of the United Kingdom and Colonies*) c'est-à-dire les citoyens nés hors du sol britannique<sup>578</sup>. Le terme "*patricials*"<sup>579</sup> désigne les personnes qui possèdent une libre entrée au Royaume-Uni et le droit de domicile et par conséquent ne sont pas soumises aux contrôles d'immigration, au contraire des "*non-patricials*". Ainsi seuls les "*patricials*" possèdent un droit de résidence, les "*non-patricials*" doivent être titulaires d'un permis de travail et se soumettre à une déclaration de leur présence auprès de la police.

Mais la mise en oeuvre des législations successives laisse apparaître que les "*patricials*" étaient le plus souvent les citoyens du Commonwealth dont au moins un parent était né au Royaume-Uni et de ce fait un "Blanc", les "*non-patricials*" des "Noirs" au sens anglais du terme, à savoir les personnes d'origine antillaise et celles originaires du sous-continent indien. L'effet majeur du *British Nationality Act 1981* (entré en vigueur en 1983 et qui abroge la loi de 1948), est la disparition, du moins dans le texte, de la notion de "*patricity*" et surtout l'affirmation du droit du sang par rapport au concept juridique du droit du sol ou "*jus soli*" : la filiation devient l'élément fondamental de transmission de la citoyenneté, l'effet de la naissance sur le territoire devient résiduel.

La loi de 1981 a institué une citoyenneté à trois degrés : la citoyenneté britannique (*British citizenship*)<sup>580</sup>, la citoyenneté des territoires britanniques dépendants (*British Dependents Territories citizenship*), enfin la citoyenneté britannique d'Outre-mer (*British Overseas citizenship*)<sup>581</sup>. Le lien de parenté est ainsi renforcé et devient le critère

<sup>575</sup> Commonwealth Immigrants Act 1962. Au cours des débats parlementaires, le député travailliste Roy Hattersley déclare : "without integration, limitation is inexcusable: without limitation, integration is impossible".

<sup>576</sup> D.M. Ryssel, "Immigrants et réfugiés : défis et réponses pragmatiques en Grandes -Bretagne", in D. Turpin (dir.), *Les Immigrés et réfugiés dans les démocraties occidentales*, PUAM, Economica, 1989, p. 98.

<sup>577</sup> Notion introduite par le Commonwealth Immigrants Act 1968 puis l'Immigration Act 1971 (principe de "*patricity*" généralisé, abrogation partielle de la loi de 1962 et totale de la loi de 1968).

<sup>578</sup> Étaient exemptés de tout contrôle à l'immigration les personnes originaires du New Commonwealth nées en Grande-Bretagne ou si leurs parents ou grands parents, de nationalité britannique, y étaient nés.

<sup>579</sup> Ce terme juridique semble inventé par les conservateurs. V. D. Humphry, "How the Tories invented a Word", *The Sunday Times*, du 24 fév. 1971, cité par M. Charlot, *Naissance d'un problème racial -Minorités de couleur en Grande-Bretagne*, A. Colin, U2, 1972, pp. 264-267.

<sup>580</sup> Le *British Nationality (Falklands Islands) Act 1983* inclut dans cette catégorie les personnes qui ont une attache particulière et qui sont nées ou élevées dès leur plus jeune âge par leurs parents établis aux îles "Malouines". Sur la citoyenneté britannique, V. à ce sujet, D. Jackson, *op. cit.*, pp 29- 46.

fondamental de la citoyenneté britannique qui conditionne la libre entrée et circulation en Grande-Bretagne<sup>582</sup>. En effet, la citoyenneté britannique peut être facilement acquise par les citoyens du CUKCs et "*patrials*" mais le devient difficilement pour les citoyens du CUKCs et "*non-patrials*", c'est-à-dire par les deux dernières catégories de citoyens contenues dans la loi de 1981 : ces derniers n'échappent d'ailleurs ni aux contrôles d'immigration ni à l'éventualité d'une mesure d'expulsion (*deportation*)<sup>583</sup>.

La discrimination de fait induit-elle l'existence de discrimination en droit ? L'appartenance affichée du droit anglais au giron du système juridique démocratique appelle une réponse négative : certes l'égalité devant la loi, qui n'est pas un principe général établi, n'en existe pas moins dans le domaine qui nous préoccupe de par la mise en place de *procédures* de lutte contre la discrimination raciale précédemment analysée. A ce titre, l'Etat britannique<sup>584</sup> se doit d'affirmer l'égalité de traitement et agir au moyen de titres juridiques qui excluent formellement l'arbitraire.

Derrière le "discours" neutre ou objectif de la législation anglaise se cache en réalité un contenu législatif plus substantiel qui tend, dans sa mise oeuvre, à prendre en considération la qualité des individus. Certes, il n'est pas établi que seul l'argument racial ait été retenu par le législateur, il n'en demeure pas moins que la pratique laisse apparaître une flagrante discrimination à l'égard de certaines populations immigrantes, qui, une fois établies, appelle le plus souvent, pour leur assurer une protection juridique, une lutte efficace contre toute forme d'atteinte au principe d'égalité. La discrimination à l'entrée du territoire est suivie d'une régulation des relations interraciales dans la société d'accueil: l' "*ethnic minority*" succède ainsi à l' "*immigrant*".

La citoyenneté acquise par les populations issues de l'immigration (*Black people*) semble être une citoyenneté partielle. Le statut de citoyen ne protège pas ces personnes contre une certaine forme de discrimination qui s'exprime en termes d'apparence physique, notamment à la couleur de peau. Leur reconnaissance sociale pleine et entière semble ici faire défaut.

L'application des règles juridiques prend ici en considération la qualité des individus

<sup>581</sup> Ce sont les citoyens de la catégorie CUKCs qui ne peuvent accéder aux deux premiers statuts. Selon le Hong Kong (British Nationality) Order 1986, pris en application du Hong Kong Act 1985, celui ou celle qui a le statut de British Dependent Territories citizenship deviendra British National (Oversea) après 1997. Enfin, le British Nationality (Hong Kong) Act 1990 prévoit des dispositions spécifiques pour l'acquisition de la citoyenneté britannique par les résidents de Hong Kong. V. L'Asylum and Immigration Appeals Act 1993, qui montre l'influence du droit de l'immigration européenne ; V. égal. récemment L. Leigh, CH. Beyani, *Blackstones' guide to the Asylum & Immigration Act 1996*, Blackstone Press Limited, London, 1996, 149 p.

<sup>582</sup> En 1997, 37000 personnes ont acquis la citoyenneté britannique (alors qu'ils étaient 43000 en 1996 et 41000 en 1995) dont 45 % par résidence, 30 % par mariage et 25 % à la minorité. 40 % de ces personnes sont originaires d'Asie et 25 % d'Afrique. Les nationalités les plus représentées sont la nationalité pakistanaise et indienne (9 %), nigériane (6 %) et du Bangladesh (5 %), V. T. Chilton, P. Kilsby, *Persons granted british citizenship united kingdom 1997*, Home Office Statistical Bulletin, 9 April 1998, 19 p.

<sup>583</sup> D. Jackson, *op. cit.*, p. 543.

<sup>584</sup> Pour le sens donné à ces termes, V. Cl. Journès, *L'Etat britannique*, Paris, Publisud, 2ème éd., 1994.

sur laquelle ils n'ont pu voire pas du tout prise (couleur de peau, langue, ethnie...)<sup>585</sup>. La question des minorités a conduit à ne plus considérer l'individu mais à constituer des catégories juridiques qui tendent en pratique à ne concerner que les seuls membres originaires du *New Commonwealth*.

En France, un constat assez proche peut être établi à l'égard des populations issues de l'immigration non-européenne, notamment d'origine africaine, noire ou maghrébine.

## **Sous-section 2 : Une reconnaissance implicite des minorités par le droit français**

La même évolution semble timidement, et de manière plus implicite, se dessiner en droit français dans la prise en considération du fait minoritaire à travers notamment la notion de discrimination raciale et / ou ethnique. L'évolution juridique actuelle semble en effet difficilement évacuer ce phénomène de groupes constitués et saisis de manière implicite par leur origine non-européenne, notamment en matière de droit de la nationalité, évolution qui en pratique tend peu à peu à constituer des catégories de citoyens.

### **§ 1 : Le fait minoritaire saisi à travers la notion de discrimination raciale**

L'article premier de la Constitution française pose le principe de l'égalité pour interdire toute forme de discrimination fondée sur l'origine, la race, ou la religion : "La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances"<sup>586</sup>. Ce principe exclut par conséquent toute reconnaissance d'un groupe particulier<sup>587</sup> : la logique de l'égalité exclut une logique de minorités<sup>588</sup>. Cette précaution prise par l'emploi de ces termes juridiques pour condamner toute forme de discrimination raciale sous-tend de manière indirecte que l'atteinte à ce principe d'égalité

<sup>585</sup> Les lois actuelles contre la discrimination remontent au gouvernement de coalition de 1943. Le ministre travailliste de l'Intérieur, H. Morrison, hostile au projet, avertissait déjà de ce risque, qui semble malheureusement s'être réalisé : "il ne serait pas de bonne politique d'isoler un *groupe particulier* et de lui accorder un traitement préférentiel et une protection particulière. Nous devons maintenir le principe selon lequel notre droit n'a pas à tenir compte de la *qualité des individus*", cité par A. Lester, *art cit.*, p. 791. Souligné par nous.

<sup>586</sup> La loi constitutionnelle du 4 août 1958 a déplacé le premier alinéa de l'article 2 devenu l'article premier. V. Constitution française du 4 octobre 1958, *Documents d'études*, La Doc. franç., 1958, p. 3. Le principe d'égalité est, depuis la décision 73-51 DC du 27 déc. 1973 "Taxation d'office", *J.O* du 28 déc. 1973, p. 14004, un principe de valeur constitutionnelle. Ce principe apparaît à l'art. 1er de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ("Les hommes naissent libres et égaux en droits") ; au préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ("...tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés"), ces textes, repris par l'actuelle Constitution, appartiennent désormais au "bloc de constitutionnalité" auquel le juge fait référence dans les décisions qu'il rend. Pour une analyse de la genèse du mot "race" dans la Constitution actuelle, V.F. Borella, "Le mot race dans les constitutions françaises et étrangères", *Mots*, n° 33, 1992, p. 305.

<sup>587</sup> V. Avis du Conseil d'Etat du 6 juil. 1995 relatif à la convention sur la protection des minorités élaborée par le Conseil de l'Europe, où la Haute assemblée déclare que la notion de "minorité ethnique" est contraire à la notion de "peuple français", composé de tous les citoyens français, V. *E.D.C.E.*, 1995, p. 397.

de traitement peut conduire à la marginalisation de certains individus, qui, peu à peu conduit à constituer un groupe social à statut particulier : le risque est en effet de passer subrepticement de la "race" à la "minorité". Pour assurer quelque effet à ce principe constitutionnel, il faut au préalable définir au plan juridique le terme "race". La question revient à se demander si le mot "race" est ou non une catégorie juridique<sup>589</sup> ? L'emploi juridique de ce terme se trouve dans maints textes législatifs ou réglementaires. Nous nous limitons ici aux seuls textes qui affirment de manière implicite la reconnaissance du fait minoritaire et qui ont, directement ou indirectement, un rapport étroit avec l'action policière.

### A ) De la discrimination légale à la constitution de "minorités"

Des précédents historiques montrent que le mot "race", ou les termes qui en tiennent implicitement lieu<sup>590</sup>, a une réelle portée juridique et conduit le plus souvent à imposer un statut particulier à un groupe d'individus définis par l'ethnie<sup>591</sup>, la couleur de peau, bref à constituer des minorités : à travers ce terme ou euphémisme ce sont surtout des individus ou groupe d'individus que l'on vise. Les exemples suivants l'un relatif à la réglementation des nomades, l'autre à l'établissement d'un statut des Juifs, sont à cet égard assez probants.

Ce choix se justifie par le fait que derrière les termes de "nomade" ou de "juif", c'est d'abord et avant tout l'étranger, ou l'individu d'apparence étrangère au sens large, que l'on cherche à atteindre<sup>592</sup>.

<sup>588</sup> "Le Haut Conseil à l'Intégration (HCI) affirme sa conviction que la conception française de l'intégration doit obéir à une **logique d'égalité** et non à une **logique de minorités**. Les principes identitaires et égalitaires qui remontent à la Révolution Française et à la Déclaration des Droits de l'homme et du Citoyen imprègnent notre conception, fondée sur l'égalité des individus devant la loi, quelles que soient leurs origines, leur race, leur religion. ...à l'**exclusion d'une reconnaissance institutionnelle des minorités**", 1<sup>o</sup> *Rapport annuel du HCI*, Coll. des Rapports Officiels, La Doc. franç., Paris, 1991, p. 19. Souligné par nous.

<sup>589</sup> D. Lochak, "la race, une catégorie juridique ?", *Mots*, n° 33, 1992, p. 291.

<sup>590</sup> La législation coloniale ne recourt certes pas explicitement au mot "race" mais fait référence de manière implicite à d'autres termes. V. le Code Noir de 1685 qui réglait l'état et la qualité d'esclave ; le Code Noir de 1724 de la Louisiane où une distinction est établie entre Blancs et Noirs (art. 6 et 24) ; L. Sala-Molins, *Le Code Noir ou le calvaire de Canaan*, Paris, PUF, 1987, cité par D. Lochak, *art. cit.*, p. 294. Une étude récente a montré que le Code noir, promulgué par Louis XIV en 1685, est un mélange d'édits royaux et de coutumes des caraïbes. Ce code a surtout été rédigé par des administrateurs de terrain, c'est-à-dire essentiellement les Intendants et le Gouverneur général des Iles. V. à ce sujet, V. V. Palmer, "Essai sur les origines et les auteurs du Code noir", *RIDC*, n° 1, janv.- mars 1998, pp 111-140.

<sup>591</sup> Le décret du 5 mai 1955 portant réglementation du domaine public en AOF évoque la nécessité de "garantir les droits des collectivités et (de) tenir compte des coutumes et genres de vie des divers groupements ethniques" ; le décret du 3 février 1958 fixant le statut particulier des auxiliaires de gendarmerie des territoires d'outre-mer impose une connaissance "de chacune des langues et de la coutume des principales régions ethniques". Ou encore les décrets du 28 juin 1956 portant réorganisation territoriale de l'Algérie qui ont eu pour souci la constitution "ethniquement plus homogènes" des unités territoriales en Algérie ; D. Lochak, *art. cit.*, pp 295-296.

Les législations fondamentalement discriminatoires à l'égard d'une population qui focalise peurs et craintes, en somme perçue comme l'archétype même d'une différence civilisationnelle profonde, ont conduit à établir un statut particulier à une catégorie de citoyens. Pendant longtemps, les "nomades" au sens de la loi du 16 juillet 1912<sup>593</sup>, par leur mode de vie séculaire (le voyage est une véritable institution de survie du groupe) et leur tradition (d'origine orientale semble-t-il), ont connu un statut particulier reflété par des mesures de police les confinant souvent à une situation juridique arbitraire<sup>594</sup> : la loi de 1912 impose, selon les termes d'un auteur, "**un régime vexatoire et coercitif**"<sup>595</sup>.

Le régime purement policier auquel est soumis le nomade se caractérise en particulier par le tenue d'un carnet anthropométrique<sup>596</sup>, carnet qui doit être visé, lors de chaque déplacement, par l'autorité locale territorialement compétente. Les éléments de ce contrôle se réfèrent à des critères ethniques et raciaux prononcés : le droit tente ainsi de définir ces "groupes différents" à l'aide de critères socialement construits qui déterminent alors ces individus tels qu'il est nécessaire qu'ils soient et non tels qu'ils peuvent être en réalité. Cette politique ouvertement discriminatoire va peu à peu laisser place à une démarche plus compréhensive qui tend à prendre en considération le "génie propre" de ce peuple, afin de "résoudre une opposition entre deux civilisations : nomade et sédentaire"<sup>597</sup>.

<sup>592</sup> A cet égard V. G. Noiriél, *op. cit.*,

<sup>593</sup> Loi du 16 juillet 1912 relative aux nomades, *JO* du 19 juillet 1912 ; Les "nomades" semblent ici un euphémisme employé par le législateur pour occulter la culture des Tsiganes (comprenant les Roms, les Gitans et les Manouches), une minorité historique nationale (la majorité des membres possède depuis des générations la citoyenneté française). Cette loi fondamentalement "répressive" restera en vigueur jusqu'en 1970. V. égal. G. Brule, *Les Tsiganes : Marginaux de tradition ou exclus de la société moderne*, DESS, sept. 1990, Faculté de droit et des sciences économiques, Université de Nice, pp 25-37.

<sup>594</sup> La loi de 1912 définit les nomades comme des "individus, qui n'ont rien, ni domicile, ni profession alors même qu'ils prétendent en avoir une" !

<sup>595</sup> J. Druesne, "A propos de la loi sur les nomades, les origines de la loi de 1912", *Rev. pol. nat.*, janv.1971, p. 41.

<sup>596</sup> Selon l'article 8 du décret du 7 juillet 1926, "le carnet anthropométrique porte les nom et prénom ainsi que les surnoms par lesquels le nomade est connu, l'indication du pays d'origine, la date et le lieu de naissance. Il doit, en outre, recevoir le signalement anthropométrique qui indique notamment la hauteur de la taille, celle du buste, l'envergure, la longueur et la largeur de la tête, le diamètre bizygomatique, la largeur de l'oreille droite, la largeur des doigts médium et auriculaires gauches, celle de la coudée gauche, celle du pied gauche la couleur des yeux ...".

<sup>597</sup> La Commission interministérielle pour les problèmes des gens de voyage, créée en 1949 et présidée par le Conseiller d'Etat M. Join-Lambert, note "qu'à la politique de répression et d'interdiction jusqu'ici pratiquée, doit être substituée une politique plus compréhensive tendant à permettre le développement humain des Tsiganes. Son but est de leur assurer une vie pleinement humaine, selon leur génie propre, sans dommage pour les autres populations. Elle doit tenter de résoudre une opposition entre deux civilisations : nomade et sédentaire". Les législations postérieures ne semblent cependant pas prendre en compte ces recommandations, cité par E. Falque, *Voyage et tradition- approche sociologique d'un sous-groupe tzigane- Les Manouches*, Payot, Paris, 1971, p. 196.

La loi n° 69-3 du 3 janvier 1969 relative à l'exercice des activités ambulantes et au régime applicable aux personnes circulant en France sans domicile ni résidence fixe<sup>598</sup>, assouplit mais ne rompt toutefois pas, avec le régime juridique antérieur : la sédentarisation est renforcée par l'obligation faite de choisir une commune de rattachement pour le bénéfice et l'exercice des droits sociaux ; au carnet anthropométrique est substitué un carnet de circulation (visé mensuellement et renouvelé périodiquement) ; de plus l'établissement d'une carte d'identité obéit à des règles qui semblent adaptées au mode vie "nomade" de cette population<sup>599</sup>. Les titres de circulation ne font désormais plus apparaître que les "signes **particuliers** des personnes concernées, à l'exclusion de tous les éléments de signalement pouvant faire apparaître les origines raciales"<sup>600</sup>.

Le statut juridique actuel des "gens de voyage"<sup>601</sup> reflète les hésitations du droit français dans la reconnaissance de ce fait minoritaire, évolution que traduit notamment l'institutionnalisation du problème tzigane au niveau national<sup>602</sup>, mais qui pose aussi la question du maintien ou non d'une forme de discrimination "positive"<sup>603</sup> au regard de la conception française de l'égalité.

Le mot "race" devient pour la première fois, et de manière cette fois explicite, une catégorie juridique<sup>604</sup> dans les législations édictées par le gouvernement de Vichy. Ces

<sup>598</sup> Depuis cette loi de 1969, le terme "nomades" disparaît, V. Décret d'application n°70-708 du 31 juillet 1970, modifié par le décret n°84-45 du 18 janvier 1984, *J.O* 1984, p. 383 ; l'Arrêté du 9 mai 1984 p. N.C 44 58, puis par le décret n°93-1273 du 30 nov.1993, *J.O* du 2 déc. 1993, p. 16708, V. Circulaire du 21 nov.1995 relative à l'évaluation de la mise en oeuvre des dispositions de ce dernier décret.

<sup>599</sup> La Circulaire du 23 nov.1994 relative à la délivrance des cartes nationales d'identité aux personnes sans domicile fixe, précise l'application qui doit être faite du décret n° 94-876 du 12 oct. 1994 (*JO* du 14 oct. 1994) qui modifie le décret n°55-1397 du 22 oct.1955 instituant la carte nationale d'identité, ne concerne pas la situation particulière des "nomades" dont les modalités de délivrance d'une carte d'identité sont précisées par la circulaire n°79-369 du 23 oct.1979. V. *BOMI*, 4ème trim. 1994, p. 119.

<sup>600</sup> Art. 2 al.3 de l'Arrêté du 23 mars 1993 relatif à la mise en oeuvre par la gendarmerie nationale d'un traitement automatisé d'informations nominatives concernant le suivi des titres de circulation délivrés aux personnes circulant en France sans domicile ni résidence fixe, *JO* 27 mars 1993, p. 4939, souligné par nous.

<sup>601</sup> Loi n° 90-449 du 31 mai 1990 dite "loi Besson", dans sa partie relative à l'aménagement d'aires communales de stationnement, *J.O* du 2 juin 1990, p. 6551 ; V. Ch. Lavialle, "La circulation et le stationnement des "gens de voyages", *JCP*, n°11,1992, Doct. 3566, pp. 127-131..

<sup>602</sup> En 1983 est institué un Office National des Affaires Tsiganes, V. *Actes- Les Cahiers d'action juridique*, n° 74, avril 1991, p. 21.

<sup>603</sup> La question des nomades est souvent soulevée au seul niveau des pouvoirs de police du maire en matière de stationnement sur le domaine communal. Il ne s'agit là selon nous que d'un "épiphénomène", la réalité semble se situer au plan de la reconnaissance ou non du mode de vie nomade dans une société moderne sédentaire, et donc pose plus profondément la question d'un statut de minorité ; V. M. Boutet, "Maintien d'une discrimination ou volonté d'insertion: les hésitations du droit français relatif aux nomades", *RDP*, 1986, pp 169-194 ; égal. D. Bizeul, *Civiliser ou bannir : les nomades dans la société française*, éd. L'Harmattan, Coll. Logiques sociales, Paris 1989, 269 p.

législations ont notamment posé un statut des juifs : le statut des personnes se fonde alors sur la distinction entre la race aryenne et la race juive<sup>605</sup> définie de manière négative, distinction qui conduit à des conséquences juridiques importantes, en l'occurrence l'application de règles vexatoires, discriminatoires et spoliatrices<sup>606</sup>.

L'article premier de la loi du 3 octobre 1940 portant statut des juifs<sup>607</sup> définit la "race juive", son Art. 6 parle des "juifs". Mais les discussions byzantines, nées au sein du monde judiciaire voire au sein de la doctrine<sup>608</sup>, quant à déterminer la qualité de juif, ont conduit le législateur à préciser le critère qui permet de reconnaître la race juive et ce par la référence à des termes vagues tel celui de "l'appartenance ou la non appartenance" à une confession<sup>609</sup> : l'incohérence du législateur le conduit à une présomption de la qualité des individus fondée sur la religion et non plus sur une base raciale, ce qui est contradictoire par rapport à l'idéologie officielle du régime. L'appartenance à une telle catégorie tend en pratique à effacer toute différence juridique entre citoyens et étrangers<sup>610</sup> pour ne retenir le plus souvent que l'apparence physique ou la caractéristique anthropologique des individus. De ces exemples, nous pouvons dresser les remarques suivantes.

La statut juridique des nomades, bien qu'initié par un régime politique au cours duquel les libertés publiques se constituent, notamment la liberté d'aller et venir et le principe d'égalité<sup>611</sup>, se fonde néanmoins sur l'établissement de règles spécifiques à un groupe social ethnique minoritaire<sup>612</sup> ; mais le principe d'égalité, qui suppose un minimum d'identité, conduit nécessairement à une assimilation forcée (les droits électoraux, les

<sup>604</sup> J. Laferrière, *Le nouveau droit public de la France* -Recueil méthodique des textes constitutionnels et administratifs-, Rec. Sirey, 1941, 428 p.

<sup>605</sup> Dans les revues juridiques savantes on trouve des chroniques aux titres suivants : "Quels moyens de preuve peuvent être fournis par le métis juif pour établir sa non-appartenance à la race juive", "L'incidence de la loi de séparation des Eglises et de l'Etat sur la définition du métis juif", "L'aryanisation des entreprises", "La définition du juif de race" ; Le lexique oppose la race aryenne à la race juive ; V. D. Lochak, *art. cit.*, p. 297.

<sup>606</sup> *Ibid.*

<sup>607</sup> Art. 1er : "Est regardé comme juif pour l'application de la présente loi toute personne issue de trois grands parents de race juive ou de deux grands parents de la même race, si son conjoint est lui-même juif", *J.O* du 18 oct. 1940, p. 5323, J. Laferrière, *op. cit.*, pp 94-97. Ainsi étaient retenus des critères raciaux pour définir la qualité de juif.

<sup>608</sup> V. M. Duverger, "La situation des fonctionnaires depuis la Révolution de 1940", *RDP*, 1940-1941, pp 291-306.

<sup>609</sup> V. loi du 2 juin 1941, modifiant la loi du 3 oct. 1940, et portant statut des Juifs, *J.O* du 14 juin 1941, p. 2475. J. Laferrière, *op. cit.*

<sup>610</sup> V. Ordonnance du 27 sept.1940 relative aux mesures contre les juifs ; la loi du 4 oct. 1940 sur les ressortissants étrangers de race juive, *J.O* du 18 oct.1940, p. 5324.*Ibid.* V. égal. R. Sarraute et P. Tager, *Les Juifs sous l'Occupation- Recueils des textes officiels français et allemands*, Paris, 1982.

<sup>611</sup> J. Rivéro, *Les libertés publiques- Les droits de l'homme*, Tome 1, Coll. Thémis Droit, PUF, 1991, p. 85.



obligations militaires et fiscales exigent un domicile fixe)<sup>613</sup>, assimilation qui est contraire aux aspirations les plus profondes des gens de voyage.

Le régime de Vichy quant à lui établit un "statut des Juifs", expression d'une discrimination raciale et religieuse entre citoyens, et à ce titre méconnaît, en érigeant la "race" en une catégorie juridique explicite "négative", le principe d'égalité. Dans ces deux cas, la qualité de citoyen en droit ne permet pas de jouir pleinement des prérogatives qui s'y attachent du fait de discriminations ethnique, raciale et /ou religieuse, que traduit une législation restrictive et contraignante à leur égard. C'est ainsi par la présence et le maintien de discriminations de fait qu'une minorité peut se constituer, malgré l'affirmation de principe d'une égalité en droit.

Ces exemples nous permettent d'avancer dans l'appréhension de la situation juridique de certains individus, avec toutefois ici une conception toute différente du mot "race" puisqu'il s'agit de nos jours, de manière positive, de lutter contre toute forme de discrimination.

## **B ) De la discrimination raciale de fait à la constitution de "minorités"**

Le "problème racial" en Angleterre, ou la question du racisme en France, sont liés à la constitution de minorités discriminées. La lutte contre le racisme conduit subrepticement à une prise en compte institutionnelle des "minorités". Cette institutionnalisation, induite par le problème du racisme, se justifie par le souci de contribuer à une lutte efficace et "rationnelle". Il s'agit pour nous de montrer l'intervention du législateur dans sa tentative de lutte contre toute forme de discrimination, notamment raciale, et la traduction institutionnelle de cet effort.

Le doyen Jean-Marie Auby affirme ainsi que "le droit, dans son souci de protéger telle ou telle catégorie de personnes, est conduit à la désigner. La nommant, la spécifiant, il l'individualise et tend ainsi d'une certaine manière à la discriminer, du moins sur le plan lexical"<sup>614</sup>. Cette affirmation de l'éminent juriste nous permet d'évoquer l'idée suivante.

Le souci du législateur a consisté à l'origine, à garantir, comme le souligne par ailleurs Mme Jacqueline Costa-Lascoux, une meilleure protection de la population immigrée d'origine africaine, noire ou maghrébine<sup>615</sup>. Cette évolution sous-tend la prise en considération de la question des minorités à travers le recours à des euphémismes ou périphrases sur les cultures, l'ethnie ou différences communautaires, comme va nous le montrer l'action du législateur en cette matière et l'examen de la jurisprudence qui parfois

---

<sup>612</sup> F. Bernard, "Les développements récents du droit français en ce qui concerne les populations non sédentaires", in *Mélanges Stassinopoulos*, LGDJ, 1974, p. 249, où l'auteur magistrat note que "les **critères ethniques** ne recourent pas les situations juridiques des "nomades" (gitans, bohémiens, romanichels, tsiganes)". Souligné par nous.

<sup>613</sup> En effet, l' "absence de rattachement territorial pose de multiples problèmes à l'Etat, qui contrôle difficilement les ambulants, les forains et les nomades, notamment sur le plan de l'ordre public, de la conscription et du fisc", *Ibid*, p. 247

<sup>614</sup> cité par B. Herszberg, "Quescexa, les "origines raciales" ?-Propos sur la législation antiraciste : le ver est dans le fruit", *Mots*, n°33, déc.1992, p. 264.

recourt à l'emploi du terme "minorités".

### B-1) L'intervention du législateur

Dans ce cadre d'analyse, le mot race s'entend de manière "positive" c'est-à-dire comme une catégorie juridique qui permet la poursuite et la condamnation de toute forme de discrimination raciale. En ce sens, le terme "race" apparaît dans le décret-loi du 20 avril 1939 dit décret "Marchandeu" relatif à l'injure et à la diffamation raciale. Le mot "race" se justifie ici par une démarche toute différente de celle que connaîtra par la suite le régime de Vichy, qui par ailleurs abrogera ce décret<sup>616</sup> : le législateur français a entendu ici lutter contre les distinctions qui peuvent s'établir entre les citoyens français fondées sur des divergences de race, d'ethnie ou de confession. Ce texte punit, dans le cadre de la loi de 1881 sur la presse, la diffamation et l'injure "commise envers un *groupe de personnes* appartenant par leur origine à une race ou à une religion *déterminée*, lorsqu'elle aura eu pour but d'exciter à la haine entre les citoyens ou habitants"<sup>617</sup>.

La portée de ce texte a cependant été jugée limitée dans son application, notamment par le magistrat Léon Lyon-Caen<sup>618</sup> qui, à l'époque, a émis l'hypothèse de retenir la qualification plus large de "provocation" à la haine, ou à la violence, ainsi que d'élargir la protection aux individus-victimes et non plus aux seuls groupes-victimes. Les éléments d'incrimination soulignés ici par le magistrat seront en grande partie pris en considération par la loi de 1972 qui incrimine pour la première fois le délit de discrimination raciale, loi qui se substitue par ailleurs au décret de 1939. Les dispositions actuelles sur le racisme sont contenues dans la loi du 1er juillet 1972<sup>619</sup>.

La loi de 1972 vient modifier la loi du 29 juillet 1881 relative à la presse<sup>620</sup> ; elle

<sup>615</sup> V. J. Costa-Lascoux, "La loi du 1er juillet 1972 et la protection pénale des immigrés contre la discrimination raciale", *Dr. soc.*, n° Spécial, mai 1976, pp 181-187, où l'auteur établit un lien entre l'origine de l'immigration des années 60-70 et le combat contre le racisme initié par le législateur. Ce lien se vérifie encore de nos jours. V. également du même auteur, "French legislation against racism and discrimination", *New Community*, 20 (3), April 1994, pp 371-379. Le rapport de la Commission nationale consultative des droits de l'homme intitulé "Exclusion et droits de l'homme", La Doc. Franç. 1995, p. 344, observe que "le phénomène le plus inquiétant reste celui de la violence contre les personnes maghrébines".

<sup>616</sup> Ce décret a été abrogé par le régime de Vichy mais redeviendra en vigueur par l'ordonnance du 9 août 1944 relative au rétablissement de la légalité républicaine, dont l'art. 3 déclare "La nullité de (...) tous les actes qui établissent ou appliquent une discrimination quelconque fondée sur la qualité de juif".

<sup>617</sup> Le décret "Marchandeu" insère de nouvelles dispositions à la loi de 1881 en complétant ses articles 32, 33 et 48. Souligné par nous

<sup>618</sup> En 1957, M. L. Lyon-Caen est président du Mouvement contre le Racisme et pour l'Amitié entre les Peuples (MRAP) ; il est également en 1958, Premier président honoraire de la Cour de Cassation ; V. MRAP, *Chronique de flagrant racisme*, Préf. Casamayor, éd. La Découverte, Paris, 1984.

<sup>619</sup> Loi n°72-546 du 1er juillet 1972 relative à la lutte contre le racisme, *JO* du 2 juillet 1972, p. 6803 ; *D.* 1972, p. 328. ; F. Foulon-Piganiol, "La lutte contre le racisme (commentaire de la loi du 1er juillet 1972)", *D.* 1972, chron. p. 261.

institue, par ses articles 6 et 7, deux nouveaux articles dans l'ancien Code pénal, les articles 187-1 (sanctionnant toute forme d'abus d'autorité chez un dépositaire de l'autorité publique) et 416 (incriminant toute discrimination par le refus d'un bien ou d'un service, refus d'embauche...) <sup>621</sup> ; enfin elle vient compléter la loi du 10 janvier 1936 sur les groupes de combat et les milices privées <sup>622</sup> .

La loi du 7 juin 1977 vient préciser la notion d'appartenance à une race, qui risquait d'être considérée jusque là comme une donnée objective telle le "sexe" ou la "religion" <sup>623</sup> : cette notion est définie de façon plus neutre, c'est-à-dire comme "l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée", à une ethnie, une race ou une religion déterminée" <sup>624</sup> . Cette nouvelle rédaction permet au législateur de ne pas prendre en considération les motivations subjectives des personnes poursuivies en justice, et donc implicitement à reconnaître les appartenances raciales des individus victimes d'agissements à caractère raciste. Ce cadre juridique de base se verra par la suite modifier ou compléter par des textes ultérieurs.

Les nouvelles formes de discrimination ont montré les limites de la loi de 1972, et la nécessité d'une répression particulière à chacune des formes d'atteinte au principe de non-discrimination. Les législations successives ne font que renforcer et spécifier, pour chaque situation particulière, le dispositif répressif de base, en l'étendant aux discriminations fondées sur le sexe ou la situation familiale <sup>625</sup> , sur les moeurs <sup>626</sup> , sur l'état de santé ou le handicap <sup>627</sup> .

La loi du 13 juillet 1990 qui tend à réprimer tout acte raciste, antisémite ou

<sup>620</sup> En ajoutant un 5° alinéa à l'art.24 de la loi de 1881, la loi de 1972 incrimine, au delà de "l'injure ou de la diffamation" défini par le décret "Marchandeu., toute provocation "à la discrimination ou à la violence" à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes "à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée" ; elle complète enfin l'alinéa 1er de l'art. 48 de la loi de 1881 en permettant aux associations "antiracistes", qui remplissent certaines conditions, de se constituer partie civile.

<sup>621</sup> V. J.P. Brill, "La lutte contre la discrimination raciale dans le cadre de l'article 416 du Code pénal, RSC, 1977, p. 35.

<sup>622</sup> La loi de 1972 complète l'art.1er de la loi de 1936 en permettant la dissolution par décret de toute association provoquant à la haine raciale.

<sup>623</sup> La loi de 1972 ne sanctionnait une discrimination que si elle était motivée "par l'origine ou l'appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée".

<sup>624</sup> Loi n° 77-574 du 7 juin 1977 V . Circulaire du 17 juillet 1981 relative à l'application de l'article 32 de la loi de 1977, JO 18 juil. 1981, p. 2002. Souligné par nous.

<sup>625</sup> La loi n° 75-625 du 11 juillet 1975 est venue élargir le champ d'application de l'article 416 aux discriminations sexuelles ou liées à la situation familiale.

<sup>626</sup> La loi n° 85-772 du 25 juillet 1985 inclut, dans l'art.416 C. pén., les discriminations fondées sur les moeurs.

<sup>627</sup> La loi n° 89-18 du 13 janvier 1989 sanctionne toute discrimination fondée sur l'état de santé ou le handicap.

<sup>628</sup>, institue de nouvelles peines complémentaires pour les délits à caractère racial<sup>629</sup>, crée une nouvelle incrimination (le délit de négation de crimes contre l'humanité) et enfin élargit les possibilités légales de constitution de partie civile de certaines associations. La discrimination ne s'inscrit désormais plus dans le seul cadre de la lutte contre le racisme, la notion de discrimination voit son lien privilégié avec la lutte contre le racisme s'affaiblir. Comme le fait fort justement remarquer Mme Danièle Mayer, "si la notion de race a été dès l'origine "avalée" dans la notion pénale de racisme, la notion de racisme s'est trouvée à son tour avalée dans la notion de discrimination"<sup>630</sup>.

De nos jours, la matrice textuelle fondatrice de lutte contre toute forme de discrimination, et en particulier raciale et/ou sexuelle, est l'article 225-1 du nouveau Code pénal (ou NCP)<sup>631</sup>, qui réalise, selon les termes d'un magistrat, "la synthèse de tous les cas de discriminations introduits par les textes"<sup>632</sup> antérieurs. Cet article dispose : "Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs moeurs, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée"<sup>633</sup>. Cet article sanctionne toutefois les personnes privées auteurs de tels agissements, les personnes publiques connaissent un autre régime qui est celui de l'article 432-7 NCP. Ce dernier article, entré en vigueur le 1er mars 1994, reprend l'incrimination de discrimination définie auparavant aux articles 187-1 et 187-2 anciens du Code pénal, discrimination commise par une personne dépositaire de l'autorité publique. La nouveauté ici est l'aggravation des peines à l'encontre des représentants de l'autorité publique auteurs de tels actes discriminatoires<sup>634</sup>.

De cette évolution législative, demeure-t-il, malgré tout, une spécificité de la

<sup>628</sup> Loi n°90-615 du 13 juillet 1990 tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe dite loi "Gayssot", *J.O* du 14 juil.1990, p. 8333 ; Circulaire Crim. 90 . 09-F1 du Garde des Sceaux, ministre de la justice du 27 août 1990, *BOMJ*, N°39, du 30 sept.1990. La loi n°90-602 du 12 juillet 1990 (*J.O* 13 juil. 1990, p. 8272) est relative quant à elle à la protection des personnes contre les discriminations en raison de leur état de santé ou de leur handicap.

<sup>629</sup> Ces peines complémentaires sont prévues par l'article 187-3 de l'ancien Code pénal, pour les condamnations prises en application des articles 187-1 ou 187-2, et par l'article 416-2 s'agissant des condamnations en application des articles 416 et 416-1, et enfin par l'article 24 al.7 nouveau de la loi de 1881, en application de l'art.24 al.6 de la même loi.

<sup>630</sup> D. Mayer, "L'appréhension du racisme par le code pénal", in *Mots*, n°33, déc.1992, p. 332.

<sup>631</sup> Le nouveau Code pénal est entré en vigueur après la promulgation des lois n°92-683 à 92-686 du 22 juillet 1992 . La rédaction de l'article 225-1 C. pén est issue de la loi n°92-684 du 22 juil.1992 (*J.O* du 23 juillet 1992 p. 9882).

<sup>632</sup> P. Berthiau, "Discriminations raciales et autres", *J. Cl. Pénal*, 1994, p (4), n. 9.

<sup>633</sup> Cet article condamne également, en des termes identiques, toute discrimination à l'égard des personnes morales.

<sup>634</sup> Pour une analyse, V. G. Lebreton, *Libertés publiques et droits de l'homme*, Coll. U, Armand Colin, 2° éd., 1996, p. 151 ; P. Wachsmann, *Libertés publiques*, Coll. Cours Droit public-science politique, Dalloz, 1996, p. 227.

discrimination raciale par rapport à toute autre forme de discrimination ? Il semble que la loi du 30 juillet 1987, qui exclut la possibilité, en matière de discrimination raciale<sup>635</sup>, d'invoquer un motif légitime, établi, dans une certaine mesure, une spécificité de cette forme de discrimination : l'allusion à un fait ou à un motif justificatif, qui peut exonérer l'auteur d'une infraction de toute responsabilité pénale, semble ici exclu en matière de discrimination raciale<sup>636</sup>.

Cette spécificité apparaît davantage dans la mise en oeuvre de ces principes dégagés par le législateur, c'est-à-dire à travers l'institutionnalisation de la lutte contre le racisme.

## **B-2 ) Le rôle des organes consultatifs et des institutions juridictionnelles**

La traduction institutionnelle de cette lutte contre toute forme de discrimination raciale est moins affirmée comparée à la situation anglaise. Mais la démarche semble assez proche par la mise en place d'organes nationaux ou locaux de surveillance du phénomène de racisme, et par les systèmes de contrôle et de sanction qu'opèrent les tribunaux tant judiciaires qu'administratifs.

Au niveau national, la lutte contre le racisme est sous la vigilance de la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH)<sup>637</sup>, qui, à travers son rapport annuel sur le racisme<sup>638</sup>, alerte les pouvoirs publics sur les avancées ou lacunes des lois

<sup>635</sup> Pour le sens donné à la notion de "discrimination raciale", voir la jurisprudence pour refus à caractère raciste, V. CA Douai 25 juin 1974, *D.*1975, p. 492, note Foulon-Piganiol et CA Paris 12 nov.1974, *D.*1975, p. 471, note Foulon-Piganiol (constitue une discrimination le refus pour un hôtelier de louer à des demandeurs de race noire) ; Trib. corr. Strasbourg, 21 nov. 1974, *D.*1975,p. 492, note Foulon-Piganiol (constitue une discrimination le refus pour un exploitant d'un débit de boisson de servir deux clients de race arabe) ; CA Poitiers 31 mars 1983 où le juge affirme que "la décision de non-location de l'appartement a été prise en raison de la race arabe" (discrimination raciale dans l'attribution d'un logement), cité par MRAP, *op. cit.*

<sup>636</sup> Loi n°87-588 du 30 juillet 1987 ; bien que l'expression "motif légitime" ait disparu du nouveau code pénal, l'art.225-3 C. pén. prévoit trois catégories de discrimination pouvant échapper à toute répression : celles fondées sur l'état de santé ou le handicap, le sexe en matière d'embauche ; enfin la loi le prévoit également en matière de nationalité (art. R. 341-4 C. trav.).

<sup>637</sup> Héritière de la Commission consultative pour la codification du droit international et la défense des droits et devoirs des Etats et des droits de l'homme, créée par un arrêté du 17 mars 1947 et présidée par R. Cassin, la CNCDH est instituée par le décret n°93-182 du 9 fév.1993 modifiant le décret n°84-72 du 30 janv.1984, *J.O* du 1er fév.1984, p. 489 ; cette commission est, depuis le décret n°89-52 du 31 janv.1989, *J.O* 1er fév. 1989, p. 1494, directement rattachée au premier ministre. V. D. Turpin, "La commission nationale consultative des droits de l'homme", *RDJ*, 1989, pp 61-90. Signalons aussi au passage le rôle du Haut Conseil à l'Intégration pour les questions de discriminations raciales, et qui a notamment rendu récemment en octobre 1998 un rapport sur les discriminations raciales.

<sup>638</sup> La CNCDH a reçu une consécration législative par l'art.2 de la loi du 13 juillet 1990 citée plus haut, qui dispose "le 21 mars de chaque année, date retenue par l'ONU pour la journée internationale pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la CNCDH remet au gouvernement un rapport sur la lutte contre le racisme. Ce rapport est immédiatement rendu public". Ce rapport, auquel participe à son élaboration les ministères de l'Intérieur, de la Justice, de la Ville, du Travail, etc..., présente notamment les statistiques policières et judiciaires des manifestations de racisme.

en vigueur. Cependant, comme le souligne une circulaire ministérielle, “la persistance préoccupante d’infractions inspirées par le racisme et la xénophobie” a motivé la création, à l’initiative du premier ministre, d’une cellule interministérielle de concertation sur la répression des actes de racisme<sup>639</sup>. Au niveau local, le préfet préside la cellule départementale de coordination de la lutte contre le racisme, la xénophobie et l’antisémitisme<sup>640</sup>. Le traitement de ces infractions semblent désormais une priorité pour les autorités publiques, effort qui se traduit par le renforcement des pouvoirs répressifs de l’institution judiciaire.

L’action des tribunaux judiciaires montre que la lutte contre le racisme s’adresse essentiellement à la protection d’une population bien spécifique.

En 1982, le tribunal correctionnel de Reims relève une discrimination raciale pour refus de service, en précisant qu’il s’agit là “d’un comportement attentatoire à la dignité humaine”, qui fait obstacle aux efforts faits par les pouvoirs publics pour reconnaître un droit à la différence et un traitement égalitaire *aux minorités de toutes origines* qui évoluent dans notre société<sup>641</sup>. Dans un jugement rendu le 1er juillet 1983, il est fait référence à l’ “ethnie maghrébine” ou “communauté maghrébine”<sup>642</sup>. En 1991, la 17<sup>e</sup> chambre correctionnelle de Paris, pour motiver la condamnation d’un maire ayant tenu des propos qui tombent sous le coup de la loi de 1972, relève que **“ces propos (...) sont de nature à faire naître chez le lecteur des réactions physiques ou psychologiques d’hostilité à l’égard des groupes raciaux rendus responsables des maux dénoncés”**. Il semble dès lors, au regard des propos tenus par le maire<sup>643</sup> et en suivant le raisonnement des juges, que les “Africains”, “Nègres”, Maghrébins” ou “Arabes” constituent des “groupes raciaux”<sup>644</sup>. Enfin, l’arrêt rendu par la Cour d’appel de Versailles, en date du 7 octobre 1991, relève que **“les immigrés ( maghrébins et noirs) ne constituent aucune catégorie ethnique, ni raciale ni confessionnelle”** mais précise plus loin que “le dessin (incriminé) semble se limiter à deux catégories ethniques (!)”. Récemment, la chambre criminelle de la Cour de cassation a, en 1994, jugé que la

<sup>639</sup> Circulaire Crim. 89-06 E1 du 6 juil.1989, *BOMJ*, n°35 du 30 sept.1989.

<sup>640</sup> V. Circulaire du Garde des Sceaux, ministre de la justice du 16 déc. 1992. Cette cellule est créée au sein du Conseil départemental de Prévention de la Délinquance (CDPD), cette cellule comprend des commissions, notamment la commission Police-justice. En 1995, 80 départements étaient dotés de cette structure.

<sup>641</sup> TGI Reims 2 mars 1982 (discrimination pour refus de service établie par le témoignage d’un inspecteur de police ayant accepté de suivre les trois africains pour constater le délit), V. MRAP, *op. cit.*, p. 66, souligné par nous.

<sup>642</sup> Trib. corr. Cusset (Allier) 1er juil.1983 (sur le fameux article jugé “raciste” et intitulé “Mon cher Mustapha”), V. MRAP, *Ibid.*

<sup>643</sup> L’ex-maire de Clichy-sous-bois, M. A. Dechamps a déclaré “Les Portugais, on ne les a jamais piqués en train de vandaliser une école, ce n’est pas le cas des Africains et plus particulièrement des Maghrébins (...) Quand vous voyez des Nègres et des Arabes comme des meutes de hyènes dans les escaliers des cités (...) plutôt que d’agresser les pauvres bonnes femmes, il ferait mieux de se bouger”, cité par B. Herszberg, *art. cit.*, p. 267.

<sup>644</sup> TGI Paris 23 janv.1991, jugement confirmé, dans tous ces attendus, par l’arrêt de la Cour d’appel de Paris du 31 oct.1991 ; *Ibid.*

discrimination raciale est bel et bien constituée dans ce cas d'espèce et à ce titre a cassé l'arrêt en question.

La lecture de ces derniers arrêts est pour le moins ambiguë<sup>645</sup>, car la Haute juridiction a repris mot pour mot, sans soulever aucune critique ou observation, quant à la portée juridique des termes retenus dans l'argumentation des juges de la Cour d'appel. Dès lors, les données de fait d'ordre ethnique ou racial ne sont pas sans effet juridique, de par la prise en considération implicite de ces éléments par le juge. L'interprétation avancée ici n'est somme toute pas à exclure.

Ainsi, le décret de 1990, qui fait application de l'informatisation des procédures prévue par la loi de 1972, autorise les juridictions, dans l'accomplissement de leur mission, à mettre en mémoire certaines données nominatives notamment celles relatives à "l'origine raciale" des victimes. L'article premier du décret dispose "Les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif sont autorisées (...), à mettre ou conserver en mémoire informatisée les données nominatives nécessaires à l'instruction et au jugement des litiges dont elles sont saisies et à l'exécution des décisions de justice qui font apparaître, directement ou indirectement, les **origines raciales** ou les opinions politiques, philosophiques ou religieuses, ou les appartenances syndicales des parties au litige"<sup>646</sup>.

Le droit public aborde la question du racisme, mais c'est le juge, peut être plus au fait parfois des réalités que le législateur, qui semble davantage oeuvrer à cette lutte. Le juge a ainsi été peu à peu conduit à élaborer un régime juridique de l'égalité des personnes.

La justice administrative joue un rôle de premier plan dans la protection des principes d'égalité et de non-discrimination, et à ce titre intervient également dans la lutte contre le racisme<sup>647</sup>. Le terme de race fait partie du vocabulaire du juge administratif, ne serait-ce que par l'application qu'il est appelé parfois à faire de certains textes internationaux, qui sont traduits en droit interne ou qui viennent motiver l'élaboration de législations nouvelles : le mot "race" est alors saisi comme une catégorie juridique. Le juge administratif saisit le concept de race, écrit un Conseiller d'Etat, "non certes comme une réalité scientifique d'ailleurs très fortement contestée, mais comme un prétexte que peut saisir l'administration pour opérer des **discriminations naturellement illégales** et qu'il faut censurer avec fermeté"<sup>648</sup>. Ainsi la discrimination raciale ne peut ici être saisie par le juge que par référence au principe général d'égalité, ou plus concrètement, au principe de non-discrimination. Le raisonnement ne peut dès lors s'opérer, de manière générale, autour de catégories abstraites de "national" ou d' "étranger", cette démarche ne rend

---

<sup>645</sup> Crim. 18 janv.1994, Pourvoi n°91-86-228 (cassation, discrimination raciale du fait de la non-appartenance à la nation française), *LEXILASER*, Cassation, 10 avril, 1996.

<sup>646</sup> Décret n°90-115 du 2 fév.1990 portant application aux juridictions du troisième alinéa de l'article 31 de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, *J.O* du 4 fév.1990, p. 1498. Ce décret se fonde sur une disposition dérogatoire prévue par cet art. 31 qui pose le principe de l'interdiction de mettre ou conserver en mémoire informatisée certaines données nominatives dont les origines raciales.

<sup>647</sup> Nous nous inspirons ici quelque peu de l'analyse du Conseiller d'Etat O. Schrameck, "Droit public et lutte contre le racisme", *L.P.A.*, 18 oct.1996, n°126, pp 4-8.

malheureusement pas compte de la réalité de la discrimination raciale qui transcende parfois ces catégories, comme l'ont laissé entrevoir l'analyse des jugements et arrêts judiciaires précédents.

“Ne faut-il pas plutôt, s'interroge M. Philippe Ardant, (...) utiliser de façon délibérée l'inégalité juridique pour compenser les inégalités de fait”<sup>649</sup>. Est alors évoquée la démarche anglo-saxonne qui consiste à partir de l'inégalité pour mieux (r)établir l'égalité, démarche dite de “discrimination positive”. Mais, poursuit le même auteur, les “discriminations positives n'ont pas encore droit de cité en France”<sup>650</sup>. Il faut toutefois préciser que l'auteur ne semble ici évoquer que les seules discriminations raciales et/ou sexuelles.

Le juge administratif, s'il doit résister, selon les termes du Conseiller d'Etat Olivier Schrameck, à “la tentation des discriminations positives”, ne peut pas ne pas établir une différenciation juridique, en admettant des distinctions entre zones géographiques et catégories socioprofessionnelles, ce qui tend en pratique à concerner plus spécifiquement certains groupes sociaux. Mais ce traitement différencié ne se limite pas à ce seul cadre de réflexion. La lutte contre toute forme de discrimination raciale engage le juge vers un terrain beaucoup moins sûr et sur lequel il ne veut pas être attiré : il ne doit pas succomber à la reconnaissance de groupes sociaux discriminés. Il se doit de plus, souligne le même auteur, “résister à la tentation d'une assimilation trop systématique de la lutte contre l'exclusion et de la lutte contre le racisme qui pourrait induire des discriminations positives à caractère ethnique”<sup>651</sup>. C'est en effet dans ce cadre de réflexion que le droit public est mis à rude épreuve, face notamment à la persistance de discriminations raciales. Cette question n'est bien sûr pas abordée de manière “frontale”, car elle se heurte à la vision d'un droit public homogène, rigide et unitaire.

Il nous semble toutefois que le droit public français est plus perméable à cette évolution qu'il n'y paraît, lorsqu'il procède par étape, pour appréhender la situation et la

<sup>648</sup> J.P Costa, “La perception par le Conseil d'Etat du concept de race”, in *Mots*, n°33, déc.1992, p. 341, souligné par nous. Pour le sens attribué au mot “race” dans la jurisprudence administrative : CE Ass. 18 avril 1980 Société Maxi-Librati création et autres, *Rec.* p. 186 (sur une application de l'art. 32 de la loi du 7 juin 1977 modifiant la loi de 1972 relative à la lutte contre le racisme, discrimination constituée en matière économique) ; CE 29 juin 1990, Ministre de l'intérieur c/ Quilichini (sur une application de la loi du 30 juin 1950 relative à la fonction publique d'outre-mer).

<sup>649</sup> Ph. Ardant, “L'égalité des personnes en droit public ou à la poursuite de l'insaisissable égalité réelle”, *IV<sup>e</sup> Journées Savatier*, La personne humaine, sujet de droit, PUF, Paris, 1994.

<sup>650</sup> *Ibid.* Le Conseil constitutionnel a déjà eu l'occasion de condamner toute “discrimination sexuelle à rebours”, dans sa Décision n° 82-146 DC du 18 nov.1982 Quotas par sexe, *JCP* 1983, II, 19946, (représentation par un “quota” des femmes inscrites sur les listes pour les élections municipales, remarquons que les auteurs de la saisine n'ont pas soulevé la constitutionnalité d'un tel système de “quotas”, le juge s'est “auto-saisi” !). Pour une critique V. D. Lochak, “Les hommes politiques, les “sages”(?) et les femmes (à propos de la décision du Conseil constitutionnel du 18 novembre 1982”, *Dr. soc.*, 1983/ 2, p. 131. Il faut avoir à l'esprit que la législation “anti-sexiste” s'inspire essentiellement du modèle de la législation “antiraciste”. V. à ce sujet F. Dekeuwer-Defossez, *Dictionnaire juridique- Droits des femmes*, Dalloz, 1985, p. 139.

<sup>651</sup> O. Schrameck, *art. cit.*, pp. 7-8.



qualité particulière de certains membres de la collectivité, comme pour mieux renforcer la protection et le respect de certains principes de droit fondamentaux.

Le Conseil d'Etat a, récemment, dans son rapport public de 1996, admis l'idée même de "discriminations positives"<sup>652</sup>. Le concept anglais d'égalité des chances semble ainsi faire son chemin en France. Nous pouvons également évoquer la notion de dignité humaine ou de traitement dégradant au sens de l'article 3 de la CEDH. Une évolution semble se dessiner à travers le rapprochement effectué par le juge entre l'ordre public et la sauvegarde de la dignité humaine. Le principe de sauvegarde de la dignité humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation a été dégagé par le Conseil constitutionnel dans sa décision relative à la bioéthique<sup>653</sup>.

Dans un arrêt de 1995, la Haute juridiction administrative a pour sa part déclaré que "le respect de la dignité humaine est une des composantes de l'ordre public"<sup>654</sup>. Ce raisonnement peut être élargi à toute forme de discrimination, en particulier raciale, comme l'a souligné, dans une décision bien antérieure, la Commission européenne des droits de l'homme qui a estimé qu'une telle discrimination constitue un traitement dégradant<sup>655</sup>. Cette tendance semble ainsi prendre en considération, de manière implicite, non seulement la spécificité de certaines formes de discrimination que connaissent plus particulièrement certains individus, mais aussi le fait que le non respect et l'absence effective de protection de la dignité humaine risquent de porter atteinte à l'ordre public, autrement dit à des principes jugés fondamentaux et nécessaires au maintien et à la cohésion de la société.

Au mot "race", connoté trop négativement, l'autorité législative ou réglementaire lui substitue parfois le terme euphémisé d' "ethnie"<sup>656</sup> ou de "signes physiques particuliers, objectifs et inaltérables"<sup>657</sup>. Il n'en demeure pas moins que la réalité de discriminations raciales persistantes conduit le juge à désigner de manière spécifique ou à évoquer la situation particulière que connaissent certaines personnes victimes de telles infractions ou encore d'agissements discriminatoires de la part de l'Administration. Cette démarche tend implicitement pour le juge judiciaire à se référer à des termes comme "ethnies", "communautés", "groupes raciaux" voire de "minorités".

<sup>652</sup> *Rapport public 1996*, La Documentation française, 1996, 509 p. Pour une présentation succincte, V. Actualités- Sur le principe d'égalité- Considérations générales du Conseil d'Etat- Rapport public 1996, *JCP*, éd. G., n° 12-13, du 19 mars 1997.

<sup>653</sup> Décision n° 94-343-344 DC du 27 juil.1994 relative aux lois en matière de bioéthique, *JO* 29 juil.1994, p. 11025 où le juge constitutionnel pose le "principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine".

<sup>654</sup> CE 27 oct.1995, Commune de Morsang-sur-Orge et Ville d'Aix en Provence, *Rec.* p. 372 (la pratique des "lancers de nains" a été jugé attentatoire à la dignité humaine).V. note F. Hamon, *Sem. Jur.*, n°17-18, 24 avril 1996, pp 189-192 ; et *RFDA*, n°6, nov.-déc. 1995, pp 1204-1217 et 1259.

<sup>655</sup> V. décision de la Commission européenne des droits de l'homme, Abdulaziz et autres c/ Royaume-Uni de 1973 précité (législation inspirée par des motifs raciaux ou concernant en pratique un groupe racial).

<sup>656</sup> V. A ce sujet, F. Nguyen-The-Kim, *L'ethnie, catégorie juridique du droit français*, Mémoire DEA Théorie juridique, Faculté de Droit et de science politique d'Aix-en-Provence, 1996.

La lutte contre le racisme opérée par le juge administratif, attaché au principe intangible d'égalité, laisse apparaître en filigrane le souci de réduire le risque de constitution de groupes sociaux discriminés, en rattachant certaines notions, notamment celle de "dignité humaine" à celle d'ordre public, comme élément de l'intérêt général. Mais inclure le principe d'égalité dans celui de l'intérêt général peut conduire, en se fixant un tel objectif "absolu", à traiter de manière différente des personnes se trouvant dans des situations identiques, et donc à établir des discriminations illégitimes.

Ce lien entre le racisme et l'ordre public peut s'analyser à un autre niveau. Il permet de souligner le rapport établi entre le racisme, et partant de la lutte contre la discrimination raciale, et le risque de remise en cause du corps social, c'est-à-dire de l'ordre public, et finalement à montrer l'acuité de la question. La référence à l'ordre public comme élément de l'intérêt général permet aussi, et pourrait-on dire surtout, d'exclure toute spécificité accordée à un groupe social particulier. Les contradictions soulevées précédemment montrent l'ambiguïté de la démarche du juge de par le refus explicite de reconnaître la réalité de groupes sociaux discriminés, ce qui n'empêche pas parfois une gestion implicite d'un tel phénomène, notamment par un certain détour ou la référence à d'autres notions "euphémisées" voire tout simplement à des euphémismes.

L'autre modalité de reconnaissance implicite du fait minoritaire est celle relative à la constitution progressive de catégories de citoyens.

### **§ 2 : Le fait minoritaire saisi à travers la notion de nationalité**

La Révolution française a défini le lien intrinsèque entre la nation et le citoyen, devenu par la suite un lien entre la nationalité et la citoyenneté. La nationalité devient peu à peu, comme l'a montré M. Stéphane Caporal, la condition essentielle de la citoyenneté<sup>658</sup>. Ce rapport, dans le cadre juridique européen actuel, prend une toute autre signification : alors, qu'à l'origine, il se justifie par un souci d'élargissement de la citoyenneté, de nos jours, cette dernière n'est réservée qu'à certains nationaux des Etats de l'Union

<sup>657</sup> Art.2 al.1 du décret n°91-1051 du 14 oct.1991 portant application aux fichiers informatisés, manuels ou mécanographiques gérés par les services des renseignements généraux des dispositions de l'article 31, alinéa 3, de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, *J.O* du 15 oct.1991, p. 13498. De nombreux textes se réfèrent, pour condamner toute discrimination, au terme "ethnie" et non "race": par exemple, l'art.6 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, *J.O* du 14 juil.1983 p. 2174 ; ou les deux à la fois, Loi n°89-548 du 2 août 1989 relative aux conditions de séjour et d'entrée des étrangers en France, *JO* du 8 août 1989, p. 9952. Le terme d' "ethnie" est d'un usage fréquent en matière de recensement des populations des TOM ou territoires à statut particulier : les décrets n°90-946 du 8 oct.1990 (*JO* du 27 oct.1990, p. 13025), n°89-267 du 26 avril 1989 (*JO* du 30 mars 1989, p. 4095), n°88-893 du 24 août 1988, (*JO* du 27 août 1988, p. 10908), portant application des dispositions de l'article 31 de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 à un recensement général de la population respectivement du territoire de Wallis et Futuna en 1990, de la Nouvelle-Calédonie en 1989, et de la Polynésie française en 1988 ; mais aussi, en métropole, en matière de politique sociale (Lettre-circulaire n°159 du 17 fév. 1975 relative au comité départemental d'action sociale au profit des travailleurs étrangers, Bull. Off. Min. du Trav., n°10, 2 mars 1975), ou judiciaire (Circulaire Crim 82-03 du 25 mars 1982, relative à l'épuration des casiers judiciaires avant leur transfert au casier judiciaire national, Bull. Off. Min. de la Just., n°5 du 31 mars 1982).

<sup>658</sup> S. Caporal, "Citoyenneté et nationalité en droit public interne", in G. Koubi (dir.), *op. cit.*, 1995, pp 59-68.

européenne. L'émergence, voire à terme la reconnaissance d'une "citoyenneté européenne", maintient certes ce lien mais donne toutefois à analyser la notion de "nationalité" sur le fondement d'un critère subjectif, notamment celui relatif à l'origine européenne des individus : il est dès lors implicitement fait référence à l'origine ethnique .

Cette évolution semble avoir conduit le législateur français à constituer des catégories de citoyen au sein desquelles s'établit une hiérarchie entre les concepts de "*jus sanguinis*" (droit du sang) et de "*jus soli*" (droit du sol).

### **A ) Vers la constitution d'une "nationalité communautaire" élargie**

La citoyenneté est souvent définie comme "le statut juridique des personnes qui composent le corps politique et qui participent à l'exercice de la souveraineté"<sup>659</sup>. Mme D. Lochak<sup>660</sup> relève trois niveaux de citoyenneté : un élément "civil" (égalité des droits civils, sociaux, respect des libertés publiques et individuelles), un élément de participation sociale (association, vie politique locale...), et enfin un élément politique (droits politiques). Deux catégories de droits peuvent ainsi être dégagés de ce concept : les libertés publiques et les droits de l'individu, et les droits du citoyen et libertés politiques.

Le traité de Maastricht, signé le 7 février 1992, établit, en son article 8B, des droits civiques spéciaux relatifs aux droits de vote et d'éligibilité aux élections municipales (Art. 8B 1) et européennes (Art. 8B 2), réservés aux seuls nationaux des Etats de l'Union, droits qu'exprime la notion de citoyenneté européenne<sup>661</sup>. Une dissociation sensible de la qualité de national et celle de citoyen apparaît alors, ce qui s'oppose, par principe, à la culture juridique française. La ratification de ce traité a ainsi nécessité le recours à la procédure de révision prévue à l'article 89 de la Constitution. La Constitution française ne réservait jusque là ces droits qu'à ses seuls citoyens. Désormais, il y a une assimilation des ressortissants des Etats membres aux nationaux.

La loi constitutionnelle n° 92-554 du 25 juin 1992 a inscrit dans l'actuelle Constitution un Titre XV intitulé "Des communautés européennes et de l'Union européenne". Dans le cadre du droit de vote aux élections municipales, l'article 88-3 de la Constitution, définit les conditions exigées pour l'exercice des droits conférés par la citoyenneté européenne locale : la durée de résidence est certes une condition nécessaire mais non suffisante, il faut posséder désormais la nationalité d'un des Etats de l'Union<sup>662</sup>. Toutefois, ce droit de participation à la vie politique locale ne constitue pas, comme l'écrit M. Stéphane Caporal, "un élargissement de la citoyenneté en droit interne, mais d'une simple dérogation au régime électoral, sans portée du point de vue de l'exercice de la souveraineté

<sup>659</sup> P. Vimont (dir.), "Citoyenneté européenne", in J. Vidal (dir.), *Mise en oeuvre du traité de Maastricht et construction européenne*, t.1, ENA, La Doc. Franç., 1994, p. 325.

<sup>660</sup> D. Lochak, "La citoyenneté : un concept juridique flou", in D. Colas, C. Emeri et J. Zylberberg (dir.), *Citoyenneté et nationalité: perspectives en France et au Québec*, PUF, 1991. V. aussi, D. Lochak, "Qu'est-ce qu'un citoyen ?", *Raison présente*, n°103, 1992, cité, P. Vimont (dir.), *op. cit.*, p. 325.

<sup>661</sup> V. à ce sujet la Décision n°308 DC du 9 avril 1992 Maastricht I, *GDCC*, 1993, pp 815-822. Sur la genèse des droits conférés au citoyen communautaire, V. J. Boudant, "La citoyenneté européenne", in G. Koubi (dir.), *op. cit.*, pp 39-50.

663

A ces droits civiques, sont surtout ajoutés d'autres droits, notamment les droits de libre circulation et le droit de séjour sur le territoire des Etats-membres. La citoyenneté européenne marque ainsi une rupture entre le citoyen et l'Etat. Elle accentue la distinction entre la citoyenneté politique (droits politiques) et la citoyenneté sociale (droits sociaux, économiques et culturels), la seule dont peuvent bénéficier, s'ils remplissent certaines conditions, les étrangers non-communautaires.

La possession d'une nationalité d'un Etat membre de l'Union confère à son titulaire une appartenance communautaire élargie. Le Traité de Maastricht énonce qu' "est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre". A l'inverse, et en des termes différents, est aussi défini comme étranger, selon l'alinéa 6 de l'article premier du Titre 1er de la Convention d'application de l'accord de Schengen, "toute personne autre que les ressortissants des Etats membres des Communautés européennes"<sup>664</sup>. Elle définit à terme une "nationalité communautaire" par opposition à une "nationalité non-communautaire". A une citoyenneté nationale se superpose ainsi une citoyenneté européenne<sup>665</sup> : l'objectif semble, à terme, la constitution d'une Europe des citoyens. Le traité d'Amsterdam, signé le 2 octobre 1997, et dont la ratification prochaine est annoncée par le gouvernement, précise pour sa part, en son article 8 (1), que la citoyenneté de l'Union vient compléter et non se substituer à la citoyenneté des Etats<sup>666</sup>.

Cette évolution juridique est certes le résultat d'un rapprochement des normes juridiques entre les Etats-parties signataires de certains accords, conventions ou traités, elle n'en laisse pas moins apparaître une prise en considération implicite de critères ethniques dans le statut des personnes, au regard de la situation juridique réelle des populations étrangères résidentes voire de Français d'apparence non-européenne, qu'ils

<sup>662</sup> L'art.88-3 de la constitution dispose " (...) le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales peut être accordé aux *seuls citoyens de l'Union* résidant en France. (...)". Souligné par nous. V. égal. Loi n° 98-404 du 25 mai 1998 relative au droit de vote du citoyen de l'Union européenne aux élections municipales, *JO* du 26 mai 1998. Faisons observer que la Convention du Conseil de l'Europe du 5 février 1992 sur la participation des étrangers à la vie publique au niveau local, a été signée par le Danemark, l'Italie, la Norvège, la Suède et la Grande-Bretagne, mais seules la Norvège et la Suède l'ont ratifiée.

<sup>663</sup> S. Caporal, *art cit.*, p. 67. V. aussi récemment Loi n° 98-404 du 25 mai 1998 relative au droit de vote des citoyens de l'Union européenne aux élections municipales, *JO* du 26 mai 1998.

<sup>664</sup> Décret n°95-304 du 21 mars 1995 portant publication de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'Union économique Bénélux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, signées à Schengen le 19 juin 1990, *JO*, 22 mars 1995, p. 4441. Cette Convention d'application a reçu auparavant l'approbation du Parlement en juin 1991, le Conseil constitutionnel saisi a approuvé la conformité de la Convention de Schengen à la Constitution par sa décision n°91-294 DC du 25 juil.1991, *JO* 27 juil.1991, p. 10001 ; *RJC I*, p. 455 ; V. commentaires L. Hamon, *D.* 1991 Chr.301 ; G. Vedel, *RFDA* 1992, p. 173.

<sup>665</sup> Sur l'incorporation de ce traité et la constitution d'une citoyenneté européenne au regard du droit anglais, V. L. Fransman, *op. cit.*, pp 17- 80.

<sup>666</sup> V. *Revue trimestrielle de droit européen*, "Spécial Traité d'Amsterdam", n° 33 ( 4), oct.- déc. 1997.

soient d'origine africaine ou d'outre-mer<sup>667</sup> : la nationalité de l'Union semble exclusive car elle semble se fonder sur un critère juridique d'appartenance nationale et non sur un critère géographique de résidence. La citoyenneté européenne se constitue autour de la nationalité et non de la résidence. Comme l'écrit Mme D. Lochak, "on pourra bien invoquer l'appartenance (des étrangers communautaires) à l'Union européenne pour expliquer juridiquement cette différence de traitement, on n'empêchera pas qu'elle soit vécue comme injuste et discriminatoire"<sup>668</sup>. Ainsi, la citoyenneté européenne paraît en réalité se constituer autour de l'origine européenne des individus.

Il ne faut pas occulter le fait que cette idée positive et d'ouverture vers une "Europe des citoyens" se construit par opposition à l'image par trop négative d'une "Europe sécuritaire" : mettre en avant l' "Europe des citoyens" permet de ne retenir que le seul aspect positif de cette évolution, que la réalité tend malheureusement à nuancer voire parfois à démentir. Cette question est en particulier à soulever depuis la reconnaissance, par le traité sur l'Union, d'un droit de circuler et de séjourner librement, droit désormais établi sur un fondement juridique autonome (article 8 A-1).

Ce droit de circulation et de séjour n'est plus la conséquence du marché unique, n'a plus une finalité strictement économique. Désormais, le principe de la liberté de circulation (Art. 7A du traité) concerne aussi les inactifs<sup>669</sup>. Ce nouveau contexte, qui tend à dissocier le lien entre le territoire national et les effets juridiques de la citoyenneté, intéresse au premier plan la police. Le départ entre citoyens et non-citoyens de l'Union, tâche qui incombe pour l'essentiel à la police et ce en particulier dans le nouveau cadre de l'espace Schengen, peut-elle s'opérer sans référence implicite à l'apparence physique ou ethnique des individus ? Cette interrogation se justifie par la conséquence juridique, induite par la construction d'un espace de libre circulation des hommes, sur les législations nationales relatives au statut des personnes dans chacun des Etats-parties à la Convention de Schengen, notamment en France.

Il nous semble, à l'examen de la situation actuelle, que pour pallier un "déficit de sécurité", qui s'inscrit dans le cadre actuel de l'espace Schengen, le législateur français a été conduit à modifier et à prendre certaines mesures, comme le souligne par ailleurs un auteur policier<sup>670</sup>, notamment celles relatives à la nationalité, à l'entrée et au séjour des étrangers et aux contrôles d'identité : dès lors, inscrire ces législations dans le cadre du

---

<sup>667</sup> Voir à cet égard la remarquable analyse de F. Constant, "Les nationaux de la France d'outre-mer : des citoyens comme les autres ?", in D. Colas, C. Emeri, J. Zylberberg (dir.), *Citoyenneté et nationalité*, PUF, 1991, pp 243-259, où l'auteur montre que le principe d'adaptation législative et réglementaire dans les DOM, posé par l'art. 73 de la constitution de 1958, n'est pas justifié par la situation particulière de ces territoires en matière de justice pénale, dès lors il y a atteinte au principe d'égalité devant la justice. Cette situation juridique peut s'expliquer par la tradition encore présente du droit colonial, en ce sens, V. Ph. J. Hesse, "Citoyenneté et indigénat", in G. Koubi (dir.), *op. cit.*, pp 69-78.

<sup>668</sup> D. Lochak, *art. cit.*, in G. Koubi, *op. cit.*, p.57.

<sup>669</sup> Directive 90/364 relative aux citoyens des Etats membres qui ne bénéficient pas de ce droit en vertu d'autres dispositions du droit communautaire ; Directive 90/365 relative au droit de séjour des travailleurs salariés et non salariés ayant cessé leur activité professionnelle ; Directive 90/366 relative au droit de séjour des étudiants.

concept de sécurité permet de mieux saisir leur portée à l'égard de certains individus auxquels s'adressent en partie ces mesures, et ainsi à montrer la référence implicite à des critères ethniques. Cette démarche conduit imperceptiblement à évoquer le lien intrinsèque entre "identité nationale" puis, à terme, "identité européenne" et "sécurité".

Le choix du droit de la nationalité retenu ici s'explique par le pouvoir que détient encore l'Etat, malgré cette construction d'une "Europe des citoyens", dans la détermination de ses ressortissants : si les droits attachés à la citoyenneté européenne sont définis par l'Union, l'Etat seul détermine la qualité de national, c'est-à-dire le sujet de droit susceptible de détenir de telles prérogatives (Art.8-1 al.2 du traité). Ce choix se fonde également sur le lien étroit que nous établissons entre l'effort du législateur accompli en cette matière et le souci de la sécurité intérieure saisie dans une perspective communautaire, c'est-à-dire de la sécurité du territoire interne à l'espace Schengen. Ainsi, les notions abstraites de "citoyen" (européen) et d' "étranger" (non-communautaire) tendent en pratique à être saisies à travers des critères subjectifs et non plus seulement objectifs, au sens où ces notions sont définies par leur catégorie juridique abstraite respective.

La lecture des débats parlementaires, qui ont précédé le vote de la loi de 1993 sur la nationalité, laissent apparaître que cette réforme se fonde pour l'essentiel sur des considérations relatives à l'origine de l'immigration récente et, bien que l'on n'aborde pas cette question à ce stade de notre développement, à la sécurité publique<sup>671</sup>. Ces considérations se retrouvent dans les débats<sup>672</sup> qui ont précédé le vote de la loi relative à la nationalité du 16 mars 1998<sup>673</sup>, loi qui a assoupli le régime d'accès à la nationalité sans toutefois rompre avec l'esprit de la loi du 22 juillet 1993.

Notre analyse porte pour l'essentiel sur la procédure de manifestation de la volonté<sup>674</sup> introduite par la réforme du droit de la nationalité en 1993, et qui est définie au nouvel article 21-7 du Code civil<sup>675</sup>. C'est en effet à ce niveau que semble s'observer la

<sup>670</sup> V. Hreblyay, *op. cit.*, p. 167, selon cet auteur policier, pour pallier à un risque de déficit de sécurité, "la France a montré la voie en adoptant une série de mesures sur la nationalité, les conditions d'entrée et de séjour des étrangers et les contrôles d'identité".

<sup>671</sup> L'analyse de la loi sur la nationalité du 22 juillet 1993 ne peut se comprendre pleinement que si l'on la rattache aux projets de loi qui lui ont succédé la même année, à savoir ceux relatifs aux contrôles d'identité et à la maîtrise de l'immigration. V. H. Fulchiron, *J. Cl. dr.internat.*, 11, 1994, p. (5), n. 13.

<sup>672</sup> En ce sens P. Lagarde "La loi du 16 mars 1998 sur la nationalité : une réforme incertaine", *Rev. crit. dr. internat. privé.*, 87 (3), Juillet/Septembre 1998, pp 379-401 ; V. aussi H. Fulchiron, "Rétablissement du droit du sol" et réforme du droit de la nationalité (Commentaire de la loi n° 98-170 du 16 mars 1998)", *JDI*, 2, 1998, pp 343-388.

<sup>673</sup> Loi n° 98-170 du 16 mars 1998 relative à la nationalité, *JO* du 17 mars 1998, pp 3935-3938. V. N. Guimezanes, "La loi n° 98-170 du 16 mars 1998 relative à la nationalité- Aperçu rapide", *JCP* n° 16-17 avril 1998 pp 685- 687. La loi "Guigou" sur la nationalité de mars 1998 est le fruit des réflexions du rapport au Premier ministre remis par P. Weil, *Mission d'études des législations de la nationalité et de l'immigration*, Coll. des rapports officiels, La Documentation française, Paris, 1997, 175 p.

<sup>674</sup> Art. 11 de la loi de 1993 modifiant l'Art.44 du Code de la nationalité, V. P. Courbe, *Le nouveau droit de la nationalité*, Dalloz, 1994, p. 65 et s.

constitution de catégories de citoyens que traduit la hiérarchie établie entre les règles de droit du sang et de droit du sol, cette dernière devient désormais seconde. Le législateur de 1998 semble avoir apporté un simple correctif à la loi de 1993, en assouplissant les dispositions relatives à cette procédure, qui est toutefois maintenue dans son principe.

### **B ) Vers une “nationalité française rétrécie”<sup>676</sup>**

Dans le couple Etat-nation, fait observer M. J. Chevallier<sup>677</sup>, la nation est le système de références symboliques nécessaire au maintien de l'unité sociale, l'Etat un principe d'ordre sur lequel repose l'autorité rationnelle-légale, au sens wébérien du terme.

La cohésion de la société semble de nos jours puiser sa force dans le registre de la croyance et non celui de la raison. La nation, image ou représentation de l'unité extraite de la diversité du corps social, est perçue comme l'entité susceptible de renforcer la puissance et la cohésion d'un Etat “rationnel” jugé affaibli. Le droit de la nationalité, reflet du lien national, montre de façon assez pertinente cette évolution.

La nationalité est définie comme le lien juridique et politique qui relie l'individu à un Etat dont il est le “national”. La question de l'identité nationale semble au coeur de la réforme récente du droit de la nationalité<sup>678</sup>.

Les motivations de la réforme, qui ont abouti à la loi de 1993, sont à rechercher dans l'exposé de la proposition de loi émise par la Droite en 1986, alors dans l'opposition. Dans sa volonté de supprimer l'Art. 23 du Code de la nationalité, cette proposition soulève le problème qui concerne l'attribution de la nationalité française à des enfants nés en France de parents nés eux-mêmes en France avant 1960-1962, c'est-à-dire essentiellement dans les territoires d'Algérie, d'Afrique noire et de Madagascar.

Plusieurs solutions se présentent alors pour mettre fin à cette situation : suppression du double droit du sol, mais le risque alors est de rendre difficile la preuve habituelle de sa nationalité pour les Français de “souche” ; ou ne pas appliquer ce double droit du sol aux personnes nées sur ces territoires, avec le risque de léser les rapatriés d'Algérie, ou mieux en visant les seuls pays d'Afrique noire où la présence française de “souche” est quasi-inexistante, avec le risque d'une discrimination flagrante. La solution finale sera

<sup>675</sup> L'ancienne article 44 du Code de la nationalité, devenu l'article 21-7 nouveau du Code civil inséré par la loi du 22 juillet 1993 relative à la nationalité dispose : “Tout étranger né en France de parents étrangers peut, à partir de l'âge de 16 ans et jusqu'à l'âge de 21 ans, acquérir la nationalité française à condition qu'il en manifeste la volonté, qu'il réside en France à la date de sa manifestation de volonté et qu'il justifie d'une résidence habituelle en France pendant les cinq années qui la précèdent”.

<sup>676</sup> Expression empruntée à P. Lagarde, “La nationalité française rétrécie (commentaire critique de la loi du 22 juillet 1993 réformant le droit de la nationalité)”, *Rev. crit. dr. internat. privé*, 82 (4), oct./ déc.1993, pp. 535-563.

<sup>677</sup> J. Chevallier, “L'Etat-nation”, *RDP*, 1980, p. 1271, note que “La Nation exprime la communauté de destins, la solidarité d'intérêts entre les membres ; l'Etat incarne le principe d'ordre sur lequel repose l'autorité sociale”.

<sup>678</sup> Loi n° 93-933 du 22 juil.1993 réformant le droit de la nationalité, *J.O* du 23 juil.1993 et 25 août 1993 (rectificatif) . Pour un commentaire V. G. Olekhnovitch, “La réforme du code de la nationalité française”, *Gaz. Pal.*, 10-12 octobre 1993, pp 2- 16.

celle retenue dans le projet de loi de 1986 qui maintient le principe du double *jus soli*, règle qui remonte à la loi du 7 février 1851 et qu'on ne remet désormais plus en question. Mais ce projet revient sur une autre règle importante, acquise depuis la loi du 26 juin 1889<sup>679</sup>, en imposant aux enfants nés en France de parents étrangers qui n'y sont pas nés, d'effectuer une démarche positive pour acquérir la nationalité française, alors que jusque là il s'est agi d'une procédure automatique. Cela remet en question le simple droit du sol. Cette démarche est reprise, avec des arguments par ailleurs peu convaincants selon certains auteurs<sup>680</sup>, par la Commission M. Long, créée au lendemain du retrait du projet, projet qui par ailleurs s'est heurté à de vives oppositions, notamment à celle du Conseil d'Etat<sup>681</sup>.

La Commission remet son rapport en 1988<sup>682</sup> en retenant la conception dite élective de la nationalité, conception qui, il faut le souligner, n'a jamais été celle du droit français. M. Paul Lagarde fait ainsi remarquer que "Les règles concernant l'attribution, l'acquisition et la perte de la nationalité française n'ont jamais été déduites d'une conception théorique et aprioristique de la nation française"<sup>683</sup>. L'éminent auteur souligne par ailleurs que la récente réforme n'a "pour l'essentiel d'autre motivation qu'idéologique ou politique"<sup>684</sup>, comparée aux législations précédentes qui se fondaient sur un problème pressant à résoudre : conscription, chute de la démographie aggravée par les guerres, remise en ordre des législations successives, adaptation aux règles du code civil<sup>685</sup>.

Il ressort en effet des débats parlementaires, qui ont précédé le vote de la loi de 1993<sup>686</sup>, que la question de l'origine non européenne de l'immigration récente semble,

<sup>679</sup> L'art. 8-4° de la loi de 1889 dispose : "tout individu né en France d'un étranger et qui, à l'époque de sa majorité, est domicilié en France, est regardé comme Français à moins que dans l'année qui suit sa majorité il n'ait décliné la qualité de Français et prouvé qu'il a conservé la nationalité de ses parents".

<sup>680</sup> Pour une critique des arguments avancés par la Commission, V. *Le nouveau guide de la nationalité française*, GISTI, éd. La Découverte, 1994, pp 12-31.

<sup>681</sup> V. O. Schrameck, "La réforme du droit de la nationalité", *AJDA*, 20 nov.1993, p. 756, où l'auteur, Maître des requêtes au Conseil d'Etat, note que la Haute juridiction administrative "aurait indiqué qu'il ne lui paraissait pas y avoir lieu dans les circonstances d'alors à une réforme du droit de la nationalité".

<sup>682</sup> *Etre français aujourd'hui et demain*, Rapport de la Commission de la nationalité présidée par Marceau Long, 2 vol. La Doc. Franç., Paris 1988.

<sup>683</sup> P. Lagarde, *art. cit.*, p. 538, n. 3.V. égal du même auteur, le compte rendu de la Commission de la nationalité, in *Rev. crit. dr. internat. privé*, 1988, p. 458.

<sup>684</sup> P. Lagarde, *art. cit.*, 1993, p. 536, n. 2.

<sup>685</sup> Loi du 26 juin 1889 (considérations d'ordre militaire), loi du 10 août 1927 (hémorragie démographique due à la guerre facilite l'acquisition de la nationalité à des étrangers à l'exclusion des "indésirables"), Ordonnance du 9 octobre 1945 instaurant un Code de la nationalité (remise en ordre des législations précédentes), enfin les lois du 9 janvier 1973 (adaptation aux règles du code civil) et du 5 juillet 1974 (acquisition de la nationalité à 18 ans et non plus à 21 ans).



comme l'a fort bien montré Mme D. Lochak<sup>687</sup>, la justification majeure et non avouée de cette réforme.

Le rapport de la Commission demeure certes la référence dans les discussions parlementaires<sup>688</sup>, mais celles-ci vont plus loin qu'une conception dite élective telle que définie par E. Renan pour qui, comme le rappelle le ministre de la Justice de l'époque à la tribune de l'assemblée, "la nation est avant tout élective, (non pas) fondée sur la race ou l'ethnie, mais sur le libre consentement des personnes"<sup>689</sup>. Les discussions parlementaires ont le mérite de mettre en exergue et de manière plus explicite, que ne pourrait le faire la seule lecture "consensuelle" du rapport de la Commission de la nationalité, les motivations réelles d'une telle réforme.

Un député déclare ainsi que "**le code de la nationalité et les problèmes de l'immigration sont intimement liés (...). Qui oserait dire ou faire croire que nous aborderions aujourd'hui, en début de législateur et avant toute chose, le problème du code de la nationalité si les problèmes liés à l'immigration ne s'étaient pas posés dans notre pays avec une telle acuité**"<sup>690</sup>, il s'agit bien, déclare un sénateur, "d'un problème de société incontournable, celui de l'immigration et de l'intégration"<sup>691</sup>. L'intégration actuelle s'avère difficile car l'immigration a changé de nature : "Hier d'origine européenne, la population étrangère est aujourd'hui largement extra-européenne" dès lors "l'intégration est d'autant plus difficile aujourd'hui que de plus en plus- nous devons le reconnaître- les étrangers qui vivent en France viennent de pays différents de ceux dont ils venaient dans le passé"<sup>692</sup>. "A une population étrangère d'origine presque exclusivement européenne succède aujourd'hui une population majoritairement non-européenne. Cette transformation entraîne des difficultés nouvelles et particulières d'intégration"<sup>693</sup>, ou encore "D'une immigration européenne proche culturellement, et facilement assimilable, nous sommes passés à une immigration dont l'intégration s'est

<sup>686</sup> Les conclusions de la Commission font l'objet d'une proposition de loi en juin 1989 soumise par Pierre Mazeaud au nom du groupe RPR, et en juin 1990 un texte allant en ce sens est déposé par Charles Pasqua et adopté en première lecture par le Sénat . En 1993, c'est ce dernier texte qui est examiné par l'Assemblée nationale ; il "est ainsi important de noter, écrit O. Schrameck, que le texte discuté par le Parlement qui résulte d'une proposition de loi n'a été ni soumis à l'avis du Conseil d'Etat ni délibéré par le Conseil des ministres", *art. cit.*, p. 758.

<sup>687</sup> D. Lochak, "Usages et mésusages d'une notion polémique- La référence à l'identité nationale dans le débat sur la réforme du code de la nationalité 1985-1993", in *L'identité politique*, CURAPP-CRISPA, 1994, pp 306-323. Nous empruntons à cet auteur une partie de cette analyse pertinente .

<sup>688</sup> *J.O Débats A.N*, séances des 11 et 12 mai 1993, p. 347 et *J.O Débats Sénat*, séances du 15 juin 1993, p. 1265.

<sup>689</sup> Pierre Méhaignerie, *débats A.N*, p. 352.

<sup>690</sup> Daniel Colin, *Ibid*, p. 400.

<sup>691</sup> Pierre Louvot, *débats Sénat*, p. 1280 .

<sup>692</sup> Pierre Mazeaud, *débats A.N*, pp 347-348.

révélée plus difficile en raison précisément de différences historiques et culturelles profondes<sup>694</sup>. Ainsi la "modification géographique, culturelle et religieuse de l'immigration, qui a rendu plus difficile son intégration à la société française affecte "le droit de la nationalité (qui) est confronté aujourd'hui à une situation nouvelle"<sup>695</sup> rendant nécessaire "un aménagement de certaines dispositions du code de la nationalité"<sup>696</sup>.

Cette évolution risque de menacer par conséquent l'identité nationale, comme le fait observer un sénateur qui déclare que "**les valeurs de civilisation ne peuvent s'accommoder, sans grave danger, des effets dissolvants d'une juxtaposition multiculturelle, génératrice de ghettos**", s'il n'est pas mis un frein à cette tendance "nous risquons d'assister à la progressive émergence d'une tour de Babel dont chacun sait qu'elle porte en elle les germes d'une confusion destructurante"<sup>697</sup>. Toutefois, si la France ne doit certes pas se replier sur elle-même elle "ne veut pas (...) d'une société émietlée, d'un puzzle de cultures, de confessions, de traditions qui, peu à peu, défigurent notre identité nationale. C'est donc à la **sauvegarde de cette identité** que le travail que nous avons entrepris doit tendre"<sup>698</sup>. Ainsi, la nationalité n'est plus seulement ce lien juridique qui unit un individu à un Etat, "elle est également, et surtout, l'élément moteur et symbolique de l'adhésion à la nation (...). La nationalité est bien constitutive de la nation et de sa cohésion"<sup>699</sup>. L'idée d'un risque mal défini, d'une forme de délitement de la nationalité et partant de l'identité nationale, se fonde sur un sentiment subjectif et non sur une réalité objective, qui reste par ailleurs à démontrer.

Cette démarche du législateur semble en effet construite sur une perception négative de l'immigration en général, et de la population africaine et nord africaine en particulier, qui est jugée "inassimilable". Ce discours ne semble pas nouveau. Ainsi, pour ne citer qu'un exemple parmi d'autre, un auteur, pour qui l'immigration étrangère menace l'intégrité nationale, écrivait en 1928, parlant à son époque des Italiens et des Polonais, "il ne faut pas que la France risque d'être obligée de se soumettre dans un avenir plus ou moins éloigné à un statut international analogue à celui que les traités de paix ont imposé aux Etats nouveaux nés de la guerre au sujet des minorités ethniques"<sup>700</sup>. Aujourd'hui, un tel discours sur une prétendue menace à l'identité nationale semble simplement être

---

<sup>693</sup> Henri Cuq, *Ibid.*, p. 389.

<sup>694</sup> Christian Estrosi, *Ibid.*, p. 401.

<sup>695</sup> Daniel Colin, *Ibid.*, p. 400.

<sup>696</sup> Marc Laffineur, *Ibid.*, p. 409.

<sup>697</sup> Pierre Louvot, *Ibid.*, p. 1280.

<sup>698</sup> Nicole Catala, *débats A.N.*, p. 402. Souligné par nous.

<sup>699</sup> Ch. Estrosi, *Ibid.*, p. 401.

<sup>700</sup> M. Lachaze, *Les étrangers dans le droit public français*, Librairie Dalloz, Paris, 1928, p. 22.

dirigée contre les populations d'origine non-européenne.

La réforme du droit du sol a pour conséquence essentielle d'instaurer, comme l'écrit Mme D. Lochak, "une démarcation plus visible entre les Français de naissance, généralement Français par filiation, donc par le "sang", et ceux qui, potentiellement Français par le droit du sol, auront désormais le "choix" de ne pas le devenir"<sup>701</sup> : la faculté se substitue désormais à l'automatisme. Les députés ayant saisi le Conseil constitutionnel ont fait valoir que la disposition en question porte atteinte à un principe fondamental reconnu par les lois de la République, principe selon lequel, le droit du sol, sous certaines conditions de résidence, vaut automatiquement droit à la nationalité française. La Haute juridiction a jugé que cette déclaration de volonté expresse est une condition de l'exercice de ce droit du sol, condition qui ne porte pas atteinte à ce droit en substance ; de ce fait la disposition n'est pas contraire à la Constitution<sup>702</sup>.

Il nous semble toutefois que l'idée selon laquelle pour devenir Français il faut le vouloir n'est pas fondé juridiquement : la nature de la puissance étatique ou **imperium** est, comme l'a écrit Carré de Malberg, essentiellement "un pouvoir sur les personnes". Cette puissance publique s'exerce "supérieurement sur tous les individus qui font partie du groupe national ou qui résident seulement sur le sol national"<sup>703</sup>. Ainsi, l'Etat seul s'arroge le pouvoir souverain de déterminer ces nationaux ; le droit de la nationalité est soumis à la seule rationalité étatique non à l'appréciation des individus qui ne choisissent en réalité pas leur nationalité. L'automatisme à l'accès de la nationalité française, qui en est la traduction juridique majeure, s'explique en partie par cette logique étatique. Cette logique n'est pas propre au droit français<sup>704</sup>, il s'avère en pratique que la règle dite de "l'automatisme" existe dans la plupart des droits de la nationalité des autres pays : on est national par détermination d'une norme juridique étatique non d'un choix personnel.

La Cour internationale de Justice a ainsi, dans un arrêt du 6 avril 1955 Affaire de Nottebohm, défini la nationalité "comme un lien juridique ayant pour base **un fait social** de rattachement, une solidarité effective d'existence, d'intérêt, de sentiment". Ce fait social est soit la naissance sur le territoire national, ou une résidence durable, soit un acte juridique ( naturalisation, mariage ou adoption). Dans cette perspective dégagée par la Cour, précise un auteur, la nationalité est une notion de droit international définie comme

<sup>701</sup> D. Lochak, *art. cit.*, p. 323. L'auteur souligne également que le législateur, en exigeant des personnes nées en France de parents étrangers une manifestation expresse de volonté, a eu deux objectifs" mettre une barrière- essentiellement symbolique, certes, mais barrière quand même- à l'accès à la nationalité française, et rassurer une opinion présumée inquiète pour l'identité nationale".

<sup>702</sup> Dans sa décision n°93-321 DC, 20 juillet 1993, *JO* du 23 juil.1993, p. 10394, le Conseil constitutionnel déclare "qu'il était loisible au législateur de subordonner à une manifestation de volonté l'acquisition de la nationalité française par des jeunes étrangers nés en France de parents étrangers sans méconnaître un principe fondamental reconnu par les lois de la République". V. égal. O. Schrameck, *art. cit.*, p. 761.

<sup>703</sup> Carré de Malberg, *op. cit.*

<sup>704</sup> En ce sens V. M. Ancel, "Le changement de nationalité", in B. Akzin, M. Ancel et alii, *La nationalité dans la science sociale et dans le droit contemporain*, Institut de droit comparé de l'Université de Paris, Recueil-Sirey, Paris, 1933, pp 223-274.

une allégeance juridique entre un individu et l'Etat auquel il appartient<sup>705</sup>. Au contraire par exemple de la citoyenneté, qui elle demeure une notion de droit interne, et qui symbolise à l'origine le fruit d'une lutte politique dont la victoire du peuple se trouve consacrée par le principe de la souveraineté<sup>706</sup>.

La reconnaissance d'une citoyenneté européenne relativise fortement cette vision classique d'une citoyenneté comme résultat d'une lutte politique. Dès lors, pourquoi exiger de certains ressortissants nés ou ayant leur résidence habituelle en France, une déclaration de volonté d'acquérir la nationalité française, pour pouvoir à terme jouir des droits et devoirs de la citoyenneté, alors que, dans le même temps un ressortissant de l'Union européenne, installé depuis peu ou ayant élu domicile sur le territoire national, se voit attribuer une prérogative de la nationalité, le droit de vote aux élections municipales et européennes ? Dès lors, le reproche fait à certaines personnes nées sur le territoire français, d'acquérir la nationalité française malgré elles, par l'application de ce mécanisme d' "automaticité", dit du double ou simple droit du sol, se fonde sur une base juridique bien fragile.

Si l'on poursuit en effet le raisonnement du législateur, le droit de la nationalité crée deux catégories de citoyens, dont le départ s'établit, à la lecture des débats parlementaires, sur l'origine non-européenne des parents : deux individus nés en France, héritent tous deux de la nationalité de leurs parents, l'un est Français par la règle du *jus sanguinis*, l'autre est étranger en l'absence de l'effet direct du simple *jus soli* et ce jusqu'à l'âge de seize ans ou à sa majorité légale<sup>707</sup>. Une hiérarchie est ainsi instituée entre droit du sang et droit du sol : une nationalité subjective, transmise par le sang ou filiation se substitue dès lors à une nationalité objective, par la naissance, la résidence sur le territoire français, par l'éducation, règle du *jus soli* qui par ailleurs a le mérite essentiel de ne pas prendre en considération la qualité des personnes ou le critère juridique d'appartenance liée à l'origine.

Selon un député, pour "Maintenir cette identité, maintenir aussi la cohésion de la communauté nationale, cela postule aujourd'hui que soit mieux assurée, mieux vérifiée la volonté d'être français chez **ceux qui ne le sont pas par le sang**"<sup>708</sup>. Dès lors, exiger de certains individus nés en France, et donc potentiellement citoyens, une manifestation expresse de volonté pour devenir Français, c'est que l'on ne peut *a priori* le postuler, si

<sup>705</sup> Sur cet arrêt, V. P. Lagarde, "L'accession des immigrés à la nationalité du pays d'accueil et le problème de la double nationalité", in D. Turpin (dir.), *op. cit.*, p. 201. V. égal. A.Y. Ba, " Du colonisé à l'immigré : les vicissitudes d'un statut", *Rev. dr. int. et dr. comp.*, 2<sup>e</sup> trim. 1997, p. 152 ; L. Fransman, *op. cit.*, p. 3..

<sup>706</sup> *Ibid.*

<sup>707</sup> La loi "Guigou" du 16 mars 1998 précitée, entrée en vigueur le 1er septembre 1998, accorde la nationalité française à l'enfant majeur né en France de parents étrangers et qui a sa résidence en France pendant une période continue ou discontinue d'au moins cinq ans depuis l'âge de onze ans. L'enfant mineur âgé de 13 ans peut la réclamer avec l'accord de ses parents. A partir de 16 ans, l'enfant peut devancer cette acquisition en manifestant sa volonté par déclaration devant le juge d'instance. La procédure d'acquisition par manifestation de volonté est ainsi maintenue entre l'âge de 16 à 18 ans.

<sup>708</sup> Nicole Catala, *op. cit.*, p. 402. Souligné par nous.

l'on ne peut le postuler c'est qu'ils n'appartiennent désormais plus à l'aire culturelle européenne, c'est donc implicitement leur reconnaître une certaine particularité ou spécificité, notamment culturelle voire ethnique, de par leur origine non-européenne.

Cela conduit à ériger une distinction qui ne peut trouver sa justification que par la référence à l'origine non-européenne des personnes concernées, ce qui tend à prendre en considération la qualité des individus, en l'occurrence l'origine ethnique.

Le risque ainsi mis en avant est que la conception dite élective de la nation, au sens "généreux" et attractif dégagé par les travaux de la Commission sur la nationalité, est en pratique saisie et comprise, notamment par le législateur comme une conception qui à long terme tend plutôt à devenir "sélective". Les restrictions à l'accès de la nationalité française s'observent en effet essentiellement à l'égard des personnes d'origine étrangère ou ressortissantes des territoires anciennement français dont certaines dispositions les concernent plus particulièrement : l'accès difficile à la nationalité s'exprime à travers les restrictions apportées aux règles du double *jus soli* et du simple *jus soli*, à l'acquisition par mariage, à l'accès à la nationalité pour les ressortissantes des anciens territoires d'outre-mer<sup>709</sup>.

Ce raisonnement conduit ainsi parfois à parler de "minorités". Une circulaire des services du Premier ministre, relative à l'intégration des Français d'origine nord-africaine ayant opté pour la nationalité française après l'indépendance de l'Algérie ou "Harkis", note que cette population est une "minorité au sein de plusieurs minorités vivant en France, elle cumule depuis trente ans les difficultés d'intégration"<sup>710</sup>. Ou encore de "groupes" ou "des populations" : un député déclare ainsi que "Notre pays ne peut se satisfaire d'une culture "nomade" où *des groupes* sans racines, dotés de cultures hétérogènes qui s'affrontent, se partageraient dangereusement l'espace. Le risque est trop grand de conflits entre *des populations* imperméables les unes aux autres"<sup>711</sup>. Il faut de plus faire remarquer que si les "sages" de la Commission ont posé des obstacles limités à l'acquisition de la nationalité résultant de sanctions pénales et administratives, le législateur lui a été beaucoup plus loin en multipliant les cas d'opposabilité, qu'est toutefois venu tempérer le Conseil constitutionnel en sanctionnant partiellement la portée de certaines incapacités, notamment en matière de sanctions administratives<sup>712</sup>. L'apport essentiel de la loi "Guigou" du 16 mars 1998 sur la nationalité, est que les condamnations pour certaines infractions ne sont plus un obstacle à l'acquisition de la nationalité française (article 10 de la loi)<sup>713</sup>.

Avec la superposition d'une "nationalité communautaire", dont on peut supposer que la conséquence à terme est la baisse des demandes d'accès à la nationalité française émanant des étrangers communautaires (la nationalité d'un l'Etat de l'Union suffit pour

---

<sup>709</sup> Pour une analyse détaillée, V. P. Lagarde, *art. cit.*, 1993, pp. 7-22

<sup>710</sup> Circulaire n°37 04/ SG du 29 juil.1991, Bull. Off. des Serv. du Premier ministre, n°3, 1991. Sur le statut personnel des anciens supplétifs de l'armée française ou "Harkis" V égal., A. Ortolland, "Les Harkis et la Constitution, *Revue juridique et politique*, mai-sept 1995, pp 147-155.

<sup>711</sup> Léon Bertrand, *débats A.N.*, p. 408.

être citoyen européen avec tous les droits civiques qui y sont rattachés), la pratique semble montrer que les dispositions qui s'adressent aux personnes nées en France de parents étrangers, et sur laquelle se porte l'attention du législateur, concernent des personnes dont les parents sont d'origine non-européenne. Le traitement spécifique de certaines catégories sociales, reflété par la loi relative à nationalité de juillet 1993<sup>714</sup>, nous semble montrer une institutionnalisation implicite du fait minoritaire, à travers soit le recours, selon l'expression de M. Alain Fenet, à "une fiction juridique" (la notion d'étranger)<sup>715</sup>, soit l'emploi de termes euphémisés (intégration difficile de certaines

<sup>712</sup> La Commission a retenu en matière de sanctions pénales opposables aux seuls majeurs : une condamnation à une peine d'emprisonnement pour crime et délits liés au terrorisme ou aux atteintes à la sûreté de l'Etat et une condamnation à une peine de six mois ferme d'emprisonnement pour proxénétisme ou trafic de stupéfiants. Le législateur va plus loin en ajoutant les condamnations à une peine égale ou supérieure à six mois d'emprisonnement pour coups mortels ou homicide volontaire ou assassinat, ainsi que les condamnations à une peine égale ou supérieure à six mois d'emprisonnement non assortie d'une mesure de sursis pour homicide volontaire, coups et blessures volontaires, menaces, viol ou attentat à la pudeur commis à l'encontre d'un mineur de moins de quinze ans (le Conseil constitutionnel saisi a jugé qu'il n'y a pas là disproportion manifeste, au sens de l'art.8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, entre les condamnations et les incapacités qui en résultent. En matière de sanctions administratives, aux incapacités classiques à raisons d'arrêts d'expulsion ou d'assignations à résidence, bien que certains membres de la Commission aient voulu retenir les seules condamnations prononcées par l'autorité judiciaire, le législateur a ajouté les arrêts de reconduite à la frontière (censure du Conseil constitutionnel en application de l'art.8 ) V. pour une analyse détaillée, l'art.21-23 C. civ., et O. Schrameck, *op. cit.*, p. 762.

<sup>713</sup> Pour les décrets d'application de la loi "Guigou", V Décret n° 98-719 du 20 août 1998 relatif à l'information du public en matière de droit de la nationalité ; Décret n° 98-720 du 20 août 1998 portant application de la loi n° 98-170 du 16 mars 1998 relative à la nationalité et relatif aux déclarations, demandes, décisions et mentions en matière de nationalité française, JO du 21 août 1998, pp 12754-12759.

<sup>714</sup> La loi du 22 juillet 1993, qui fait ici l'objet de notre analyse, a été modifiée par la loi n° 98-170 du 16 mars 1998 relative à la nationalité (JO du 17 mars 1998, p. 3935) dont l'article 2 pose le principe de l'acquisition de la nationalité française à 18 ans des enfants nés en France de parents étrangers (Art. 21-7 Code civil modifié). Toutefois, la procédure d'acquisition de la nationalité française par manifestation de volonté est maintenue par l'article 6 de la loi de 1998 pour les jeunes âgés entre 16 et 18 ans (Art. 21-11 Code civil modifié). L'article 21-7 du Code civil est ainsi rédigé : "Tout enfant né en France de parents étrangers acquiert la nationalité française à sa majorité si, à cette date, il a en France sa résidence et s'il a eu sa résidence habituelle en France pendant une période continue ou discontinue d'au moins cinq ans, depuis l'âge de cinq ans". Quant à l'alinéa 1 de l'article 21-11, il dispose : "L'enfant mineur né en France de parents étrangers peut à partir de l'âge de seize ans réclamer la nationalité française par déclaration(...), si au moment de sa déclaration, il a en France sa résidence et s'il a eu sa résidence habituelle en France pendant une période continue ou discontinue d'au moins cinq ans, depuis l'âge de onze ans". L'alinéa 2 de l'article 21-11 précise : " Dans les mêmes conditions, la nationalité française peut être réclamée, au nom de l'enfant mineur né en France de parents étrangers, à partir de l'âge de treize ans et avec son consentement personnel, la condition de résidence habituelle en France devant alors être remplie à partir de l'âge de huit ans".

<sup>715</sup> A. Fenet, "Organisations européennes, identités locales et minorités", in CURAPP-CRISPA, *op. cit.*, p. 388, où l'auteur note que "c'est un type bien différent de minorités qui est en voie de constitution, à savoir les populations d'immigrés implantées de façon stable et pour la plupart de façon définitive (...). La fiction juridique permet la plupart du temps de ne pas les traiter comme des minorités : ce sont des étrangers". V égal., pour une analyse plus approfondie de cette question, A. Fenet (dir.), *Le droit et les minorités*, Bruylant, Bruxelles, 1995, 462 p.

membres de la collectivité, des populations imperméables, groupes de culture non-européenne...), soit encore dans de rares cas, et ce de manière plus explicite, de "minorités". Ainsi, bien que le droit français rejette de manière explicite le terme "minorités", pour se conformer à certains principes juridiques fondamentaux, il y recourt, de manière plus implicite, en en faisant un usage que l'on peut qualifier, de "pragmatique", au sens anglais du terme.

Après l'approche et la détermination du sens à attribuer à chacun des termes de notre étude, il nous faut à présent montrer les raisons d'un rapprochement des termes "police" et "minorités", c'est-à-dire d'une analyse de la relation juridique entre la police et les minorités.

## Chapitre 4 : La relation juridique entre la police et les minorités

---

La relation juridique qui peut s'établir entre la police et les minorités s'inscrit dans le cadre général de la relation entre la police et le public. Cette relation éclaire **les missions réelles de l'institution policière**, conciliant ainsi à la fois le sens fonctionnel, toujours dominant en France, mais aussi et surtout le sens matériel, d'une part ; et, d'autre part, le sens organique, autrement dit la définition française et la définition anglaise de la police.

### Section 1: Un souci de rapprochement entre la police et le public

L'évolution majeure, ces dernières années, au sein de l'institution policière libérale est que l'on semble assister à une forme d'intégration de la population dans la police et de la police dans la population<sup>716</sup>. Cet intérêt porté à la relation avec le public montre un changement dans le corps social et par conséquent de l'action juridique de l'institution. Retracer les grandes lignes de cette évolution permet d'éclairer la relation entre la police et les minorités.

#### Sous-section 1: Vers un ordre public urbain spécifique

Cette nécessaire ouverture de la police à la société apparaît dans les propos tenus par un représentant autorisé de la police britannique, Sir. John Alderson, alors *Chief Constable* (responsable de la force de police de Devon et Cornouailles), qui compare l'institution policière à un arbre : le tronc représente les fonctions opérationnelles et les branches, les départements spécialisés : "on a trop souvent examiné le tronc et les branches, dit-il, il faudrait davantage s'intéresser aux racines qui doivent être fermement encastrées dans la communauté" ; tant il est vrai que la police a l'obligation vitale de s'enraciner dans la communauté pour "**résister aux pressions diverses de la société**"<sup>717</sup>. C'est, peut-on dire, toute la philosophie de la "police communautaire" anglo-saxonne qui est ici évoquée.

<sup>716</sup> *Police Reform, a Police Service for the Twenty-First Century*, June 1993, Home Office, p. 1.V. égal. D. Szabo, *Criminologie et politique criminelle*, Vrin, PUM, 1978, 318 p.

<sup>717</sup> *IV° Cours international de haute spécialisation pour les forces de polices*, "La police des années 80: problèmes juridiques, criminologiques et technologiques", CIRESP, Messine, 1981, p. 103.

Il nous semble que cette métaphore représente l'évolution actuelle de la police libérale et correspond bien à notre champ d'étude.

La police anglaise, face à la criminalité urbaine des "inner-cities", veut renforcer son lien avec les communautés locales. En France, ce même souci de rapprochement avec le public paraît en effet timidement se développer. En France, le rôle de la police est défini à l'heure actuelle à travers sa mission essentielle qu'est le maintien de l'ordre social et partant de la nécessité d'un Etat tutélaire. La fonction policière est fondée sur une philosophie contractualiste<sup>718</sup>, philosophie dont s'inspireront, sous le vocable de "force publique", les rédacteurs de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789<sup>719</sup> : la force publique doit être la force ultime pour protéger et garantir les droits et libertés des citoyens. La police a un rôle fondamental dans la préservation du "contrat social", qui se traduit de nos jours par la sauvegarde du "lien social", puisqu'elle représente l'image de l'organe d'application et de respect des lois du groupe, lois qui sont nécessaires au maintien d'un ordre social, ordre social dont la meilleure traduction est "le règne des lois".

Le terme d'"ordre social" contient en lui même l'idée d'une contingence des réalités historiques : la notion de "police" ne peut être donnée et donc définie qu'au regard du contenu attribué à ce premier terme. Cela s'explique par le fait essentiel qu'à l'origine, la formule "ordre social", qui se fonde sur les théories de la souveraineté monarchique, va se définir, souligne M. Pierre Legendre, comme une "virtualité de compétences pouvant se décliner ou s'étendre selon les besoins"<sup>720</sup>. Le sens global que tend à prendre le terme "ordre social" va constituer le mot police au sens général, en incluant alors des domaines très variés et très larges<sup>721</sup>, ce qui conduit par conséquent à renforcer et à étendre les pouvoirs de l'Etat sur le corps social : l'Etat est en effet le seul à assurer et à réguler cette organisation sociale "globale", c'est-à-dire qu'il définit seul cet "ordre public". Peu à peu la police va se voir cantonner à intervenir dans un domaine plus restreint celui du maintien de l'ordre public, ordre public qui est souvent défini par le but que poursuit la police administrative et qui contient à ce titre trois éléments, à savoir, la tranquillité, la salubrité, et la sécurité.

L'ordre public, partie intégrante de l'ordre social<sup>722</sup>, qui lui même s'est peu à peu

<sup>718</sup> Celle-ci trouve ses sources notamment chez des auteurs comme Hobbes (idéal d'ordre et de sécurité), Locke (le principe de liberté) ou encore Rousseau et Kant (le principe d'égalité) V. M. Villey, *La formation de la pensée juridique moderne*, Ed. Montchrestien, 1975, p. 59.

<sup>719</sup> "La garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique ; cette force est donc constituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée", déclare Art. XX du projet de déclaration du 6<sup>e</sup> bureau, juillet 1789, article qui sera repris, au terme près, dans la Déclaration du 26 août 1789, cité par S. Rials, *op. cit.*, 1988, p. 623.

<sup>720</sup> P. Legendre, *op. cit.*, p. 246.

<sup>721</sup> A.F. Vivien, "Etudes administratives", 1859, reproduit dans *Procès*, n°15-16, 1984, p. 57.

<sup>722</sup> Ainsi pour M.R. Polin, *L'ordre public*, PUF, 1996, 116 p. , l'ordre public est "l'ensemble des institutions, des moyens et des droits dont dispose la puissance publique pour garantir et maintenir le respect d'un ordre pacifique contre les éventuelles infractions dont se rendraient coupables ceux qui pourraient être mauvais ou méchants".



substitué à l'ordre divin puis à l'ordre naturel, oblige à une analyse plus concrète du rapport entre la police et le corps social. L'intérêt de souligner une telle évolution est de montrer que le changement de société, la recomposition de ce qui fait la substance même de toute société, à savoir sa population, et partant des nécessités de l'ordre qui lui font écho, ont des répercussions fortes sur l'institution policière, plus peut être que sur toute autre institution publique.

L'ordre public est une notion contingente, soulignent MM J. Aubert et R. Petit : de "police universelle de la société" au sens du droit monarchique, à celui de protection de l'individu et de la propriété dans l'ordre social émanant de la Déclaration des droits de 1789, à la "réalisation du bien commun" sous le XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècle, cette notion devient synonyme d'ordre républicain au sens de défense des institutions et de la légalité républicaines. Les mêmes auteurs poursuivent en écrivant que "**la protection des institutions et de l'Etat, c'est d'abord la défense de la nation organisée qui peut être menacée par des organismes étrangers ou même par des minorités nationales qui, par déviation idéologique, n'acceptent pas la loi de la majorité et s'organisent pour détruire le pouvoir légitime**"<sup>723</sup>. La police a un rôle fondamental dans la cohésion des sociétés modernes constituées aujourd'hui majoritairement d'Etats-nations. La police agit par et pour la nation. Ces deux termes ne peuvent être dissociés : la nation est la raison d'être de la police, la police est une nécessité pour maintenir la cohésion de la société. Le regard, dont est l'objet l'institution policière, se modifie alors : sa mission, voire même sa pérennité, est le plus souvent définie et dépend désormais étroitement de son enracinement sociétal, de son ancrage dans le corps social pour lutter plus efficacement contre la criminalité. La cohésion de la nation se pose de nos jours en des termes particuliers, notamment depuis la préoccupation suscitée par la montée des "violences urbaines".

### **Sous-section 2 : L'ordre public urbain, domaine de compétence de la police de sécurité**

Depuis les années 1980, on a ainsi qualifié les troubles à l'ordre public d' "inquiétants", en référence aux "émeutes urbaines", à la "crise des banlieues" ou encore à la "montée des violences raciales"<sup>724</sup> : dans ces zones "deshéritées" la police est en effet appelée à intervenir dans des circonstances délicates. L'intervention policière semble alors, en un lieu géographique donné, s'opérer à l'égard d'individus qui cumulent un ensemble d'inégalités sociales, ou qui connaissent un traitement juridique défavorable tel que l'absence d'une égalité effective devant l'emploi, le logement, les services : étant l'autorité publique la plus visible, la police peut autant renforcer sa légitimité, et partant celle du système politique en général, par une action efficace et à effet positif, autant, par certains incidents ou dérapages, augmenter la désillusion et le ressentiment de cette partie de la population, mettant ainsi à mal l'acceptation des règles du jeu social, car cette institution lui apparaît comme indifférente à son sort, et ne peut alors qu'être "oppressive". Dès lors,

<sup>723</sup> J. Aubert, R. Petit, *op. cit.*, p. 35. Souligné par nous.

<sup>724</sup> The Scarman Report, p. 79 et s.

adapter l'action policière en ces zones urbaines spécifiques est désormais un élément à prendre en considération dans toute politique de sécurité urbaine, c'est-à-dire essentiellement ici de la lutte contre la criminalité urbaine dont est chargée la police de sécurité.

La police française semble saisir les "violences urbaines" actuelles avec les seules catégories juridiques classiques, à savoir "ordre public" et "infraction pénale" : ces catégories sont certes nécessaires mais, avec l'évolution actuelle de notre société, connaissent certaines limites. Toute atteinte à "l'ordre public urbain" appelle la référence à des vocables tels qu' "émeutes", "désordre urbain" et donc le recours à des unités spécialisées du maintien de l'ordre (CRS, gendarmerie mobile...) ; ou encore la référence à des "trafiquants émeutiers" ou "casseurs", auteurs "d'infractions graves", de violences physiques et de destructions matérielles qui viseraient à déjouer l'action policière, tend à renforcer et accroître le nombre et le rôle des unités spécialisées dites "répressives" (Brigade Anti-Criminalité ou BAC, Brigades nocturnes...).

La situation particulière de ces territoires, et partant de la population qui y réside, conduit à s'interroger sur les pratiques policières, qui souvent se trouvent à l'origine ou du moins liées, comme l'ont souligné la plupart des rapports officiels anglo-saxons, au déclenchement de certains incidents ou "violences urbaines".

En France, aucune étude ou rapport officiel, suite à de tels événements urbains, n'ont à ce jour été entrepris, et par conséquent n'a pu établir ce lien : prévaut alors le schéma "classique" de l'intervention et du rôle de la police. L'appréhension de ce phénomène à travers les catégories juridiques classiques évoquées précédemment, trouve ici leurs limites, notamment lorsqu'il s'agit de lutter contre la criminalité urbaine. La lutte actuelle contre la petite et moyenne délinquance mobilise les forces de sécurité urbaine. La police d'Etat pour maîtriser cette évolution et maintenir la cohésion du corps social, va constituer et définir le contenu du terme "sécurité" : face à des risques mal définis, à un sentiment d'insécurité diffus, à des menaces probables ou imprévisibles, parfois idéologiquement accentuées, il paraît urgent à l'Etat d'exprimer avec force et évidence son "pouvoir du verbe"<sup>725</sup>.

Comme le souligne un Conseiller à la Cour de cassation, auteur d'un rapport officiel remis en 1997 au Premier ministre, "dans sa panoplie de moyens pour gouverner, le plus sûr dont dispose l'Etat est le verbe. Selon les circonstances et les besoins, le discours devient norme, le verbe se fait loi, l'Etat transforme la promesse en réglementation"<sup>726</sup>. L'Etat seul donne sens au mot "sécurité" à l'exclusion de tout autre. Il est en effet le seul à désigner l'origine possible des atteintes à l'ordre public urbain, dont la protection et la garantie incombent à la police de sécurité. Cette approche conduit inéluctablement à multiplier les services de police et les unités spécialisées, pour un résultat escompté de faible portée au regard des moyens engagés.

La "pacification de l'ordre urbain", ne paraît pas encore, à long terme, se réaliser : c'est semble-t-il l'absence de prise en considération de la spécificité de la sécurité

---

<sup>725</sup> J. J. Gleizal, *art. cit.*, 1980.

<sup>726</sup> P. Maynial, *op. cit.*, p. 18.

publique urbaine qui conduit parfois à certaines "impasses" induites par de telles approches et partant de telles actions policières. Cet obstacle semble néanmoins déjouer par l'action implicite d'une police de sécurité qui tend au contraire à montrer une adaptation des règles à un public spécifique, malgré l'affirmation explicite d'une application uniforme de la loi.

## Section 2 : Les minorités, une population spécifique

La relation fréquente avec certaines catégories sociales particulières, qui ne fait, au fond, que traduire la présence de groupes sociaux minoritaires, oblige à porter un regard différent de celui communément admis concernant la "modernisation" actuelle de l'institution policière libérale, notamment en France<sup>727</sup>. Nous ne prétendons pas que la "modernisation" des polices française et anglaise soit le fruit de leur seule confrontation avec un public spécifique, à savoir les minorités, mais que cette relation fréquente a mis en valeur la nécessité d'adapter l'action policière à une population définie souvent par son territoire d'implantation et a également impulsé d'importantes réformes de l'institution<sup>728</sup>, en particulier en matière de structures et de procédures.

### Sous-section 1 : La régulation complexe d'une police sociale

Un haut responsable de la police anglaise, Sir John Alderson, fait ainsi remarquer que l'hétérogénéité accrue de la société, dont l'expression majeure est la présence de minorités ethniques, est une des sources de l'augmentation du crime et du désordre public<sup>729</sup>. La police semble ainsi porter plus spécifiquement son action sur des catégories sociales jugées, à un moment historique donné, comme étant susceptibles de porter atteinte à l'ordre public établi : de nos jours, l'attention semble se porter à l'égard des "minorités"<sup>730</sup>. Le policier britannique s'appuie ici sur la théorie du contrôle social, qui, en insistant sur les concepts d'intégration et de structures communautaires, explique la stabilité de la criminalité, d'une part, par l'homogénéité culturelle de la population, d'autre part par l'efficacité de la police, qui ne devient productive qu'en maintenant une bonne

<sup>727</sup> V. Loi n°85-825 du 7 août 1985 relative à la modernisation de police nationale, *J.O* du 8 août 1985, p. 9046, V. égal. P. Mongin, "La modernisation de la police nationale", *AJDA*, 1986, p. 68 ; *Rev. pol. nat.*, n° 123, nov.1985, "Le plan de modernisation", 126 p.

<sup>728</sup> V. en particulier le D. n° 86-592 du 18 mars 1986 portant Code de déontologie de la Police Nationale, V. M. Marcus, "La nuit du décret", in *RSC* 1986, p. 683 ; et en Angleterre v. *Police and Criminal Evidence Act 1984 (s.66)*, *Codes of Practice* ", HMSO, London, 119 p.

<sup>729</sup> J. Alderson, in IV° Cours international de haute spécialisation pour les forces de police, *op. cit.* ; V. égal. J.J. Gleizal, J. Domenach, Cl. Journès, *op. cit.*, p. 266. En France, le même constat peut être fait. Ainsi, un militaire de la gendarmerie de haut rang, M. Watin-Augouard, "Les plans départementaux de sécurité", *Droit et Défense*, n° 94/ 1, janv. 1994, p. 26, écrit qu' "il n'est pas nécessaire d'être un criminologue averti pour prendre la mesure des incidences du chômage, de l'urbanisation incontrôlée, de l'apparition de ghettos ethniques sur le développement des conduites déviantes qui vont des "incivilités" aux infractions les plus graves". Souligné par nous.

<sup>730</sup> J.C Monet, *op. cit.*

relation avec le public<sup>731</sup>.

Ce constat, assez général, est également admis au niveau européen, notamment au sein du Conseil de l'Europe. Cette institution, dans son souci de protection des droits de l'homme, remarque dans une étude, que "**jusqu'à présent, la police et les policiers ont pu agir comme s'ils étaient au service d'une collectivité ethniquement homogène (...). La police doit relever le nouveau défi que constitue la transformation d'une Europe ethniquement homogène en une société pluri-ethnique**"<sup>732</sup>. Les auteurs du rapport estiment que l'état de la législation doit correspondre à l'état de la société, aux concepts moraux et mœurs de l'époque, ceux-ci semblent évoluer plus vite que celle-là<sup>733</sup> : la police, dont l'action doit correspondre à l'état de la société, doit dès lors s'adapter.

La police française, définie souvent par sa forte centralisation et son organisation hiérarchique de type militaire, n'est pas épargnée et doit aussi faire face à cette évolution, notamment par la présence de communautés étrangères résidentes ou de citoyens d'origine non-européenne. Il nous semble en effet que si la police peut être centralisée dans sa structure, elle se doit surtout d'être souple dans son action pour mieux épouser la réalité des hommes et des milieux, elle devient alors par nécessité une "police sociale", police qui connaît alors une régulation juridique complexe.

Cette ouverture à la société rend complexes les mécanismes de régulation, c'est-à-dire une panoplie de normes juridiques et non-juridiques, de l'institution policière. "La norme juridique, écrit M. Jacques Chevallier<sup>734</sup>, tend à être englobée dans une problématique plus large de la régulation, qui infléchit sa logique : visant à assurer la reproduction des équilibres sociaux, la régulation suppose en effet le recours à une panoplie de moyens d'action, les uns juridiques, les autres non-juridiques ; le droit n'apparaît plus que comme un instrument de "guidance" ou de "pilotage" au service de politiques qui le dépassent".

La problématique de la régulation conduit à une vision instrumentale du droit dans laquelle l'idée de commandement et de l'ordre, qui jusque là se trouvait être au coeur du droit, passe au second plan<sup>735</sup>. Le droit "post-moderne" devient un droit pragmatique, un droit qui tient sa légitimité de son efficacité. A la stabilité de la règle fait place l'adaptabilité, à la rigidité fait place la souplesse. Cette souplesse du droit traduit la recherche d'une adhésion des destinataires du droit. On assiste alors à l'émergence d'un

<sup>731</sup> En France, environ 90% des données fournies aux commissariats et les deux tiers des cas d'élucidation des infractions proviennent des victimes ou témoins! V.J.M. Erbès in I. Zakine, A. Mathé, A. Reynaud, C. Samet (dir.), "La ville", *Notes et études documentaires*, N° 5014-15, 1995.9.10, La Doc. Franç., p. 36.

<sup>732</sup> Conseil de l'Europe, *Formation de la police concernant les relations avec les migrants et les groupes ethniques*, Strasbourg, 1994, p. 16 et p. 26.

<sup>733</sup> Sur l'hypothèse d'une évolution du droit, V. J. Carbonnier, *Flexible droit*, LGDJ, 1983, 5<sup>e</sup>éd., pp 9-20.

<sup>734</sup> J. Chevallier, "Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique", *RDP*, mai-juin 1998, p. 679 .

<sup>735</sup> *Ibid* .

reflux des contraintes et des prescriptions unilatérales au profit de techniques plus souples, telles le partenariat, ou l'apparition d'un droit négocié sous forme de contrat. C'est alors un droit par objectifs, dont la traduction, en matière de police et de sécurité, se formalise par la conception et la mise en oeuvre de contrats locaux de sécurité.

L'autorité publique se doit, pour maintenir sa légitimité, d'adapter avec mesure l'action juridique de la police à l'égard de ce public spécifique, du fait de la perte de confiance dans les mécanismes de régulation que ce dernier tend à manifester, notamment à l'égard de la législation et aux institutions publiques : ce risque souvent invoqué d'insoumission à la loi (la fameuse "zone de non-droit") ou, selon l'expression anglaise, de "*no go areas* ", est alors avancé pour expliquer le cycle de violence qui peut en découler, et partant, dans un tel contexte de tension, l'emploi non exceptionnel de la contrainte physique ou psychologique par la force policière.

Ne faudrait-il pas plutôt voir dans cette évolution une interrogation sur l'institution qui semble peu à peu avoir rompu son lien historique, jusque là étroit, avec ses territoires d'action, c'est-à-dire indirectement avec la population à "policer" ? C'est, nous semble-t-il, ce retour vers une "police de proximité" que les efforts actuels de l'institution policière libérale semblent tendre. Cette évolution peut être observée à travers la recherche d'une légitimité auprès de la population qui réside en certaines zones urbaines.

Le souci actuel de maintenir la légitimité de l'institution, par le recours à la notion de sécurité, ne fait finalement que réaffirmer les deux éléments qui fondent à l'origine le terme moderne de "police", et donc son existence : à savoir une **institution** qui, se nourrissant de la substance du corps social, se doit, au gré des circonstances historiques, le maintenir en l'état et renforcer sa cohésion, afin que la notion d' "Etat" ait quelque peu un sens et une réalité ; pour ce faire une **autorité** publique est nécessairement établie. Son représentant visible est la police.

Cette évolution historique met également en évidence que l'Etat moderne français va progressivement établir un lien intrinsèque avec sa police, alors que celle-ci est, par essence, une fonction municipale<sup>736</sup>. La prise en considération de l'efficacité d'une police "territoriale", ou le retour actuel à une "police des villes" vise à rétablir ce lien historique, rompu depuis 1941, entre la police et sa population. Les "violences urbaines" ont mis en lumière cette nécessité d'une police nationale dite "de proximité".

Pour éviter l'engrenage de ces événements urbains, qui à long terme discréditent la fonction policière, l'institution publique se doit d'établir un lien, un contact avec la population pour faciliter sa participation à l'action de la police, afin de faire naître une certaine collaboration, voire une identification entre le citoyen et sa police. L'intégration de cette problématique au sein de l'institution policière dénote ainsi l'importance que l'on lui

---

<sup>736</sup> Les autorités et forces de police sont municipalisées dès 1789. Les décrets du 14 déc.1789 et des 16 -24 août 1790 sur l'organisation judiciaire confient aux corps municipaux élus le soin de "faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité". Les municipalités sont chargées non seulement des fonctions de police municipale (Loi des 19-22 juil.1791 relative à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle, le commissaire élu passe sous l'autorité municipale) mais également des fonctions de sûreté générale (Décret des 11août-30 sept. 1792) V. égal Loi du 5 avril 1884, véritable "charte communale" et le code des collectivités territoriales actuel ; V. pour un historique détaillé, H. Buisson, *op. cit.*.

accorde à l'heure actuelle<sup>737</sup>.

## Sous-section 2 : L'action policière et la constitution de groupes minoritaires

La police est, de nos jours, mise à rude épreuve : le souci croissant des droits de l'homme et des libertés fondamentales a pour effet d'exiger une police qui soit à la hauteur de ces valeurs pour se voir reconnaître comme un modèle de police démocratique. La police ne doit pas seulement respecter ces principes dans son action, elle a également un rôle fondamental dans la **protection et la garantie de ces droits**.

Le fait social dont il est question ici, à savoir le risque de constitution de "minorités", que celui-ci soit reconnu ou nié idéologiquement par le droit positif, pose tout de même une question fondamentale qui concerne en premier lieu "l'institution de réalisation du droit" qu'est la police : peut-on laisser évoluer un droit différencié selon les groupes sociaux d'appartenance ? Aux uns des droits de la personne plus protecteurs et individualisés, aux migrants ou aux "minorités", des zones de droits "réservés". C'est le risque voire le "piège" dans l'évolution actuelle du droit que nous constatons, et sur lequel nous allons revenir par la suite pour montrer les conséquences néfastes pour la protection des libertés.

Des auteurs remarquent, en y insistant d'ailleurs à juste titre, que l'ordre public est le fruit d'un consensus<sup>738</sup>. Le sens attribué au mot consensus est lié au terme, précédemment évoqué, à savoir celui de contrat. **"La production d'un consensus peut être décrite, note pour sa part Mme D. Lochak, comme la recherche d'une solution moyenne, acceptable parce que habituelle et conforme à la majorité supposée des comportements et des opinions ; ce qui correspond à une certaine normativité sociale"**<sup>739</sup>. A ce titre, fait remarquer M. J. Rivéro, le consensus **"parce qu'il relève davantage de l'ordre affectif que de l'ordre rationnel, s'attache plus volontiers aux hommes qu'aux institutions"**<sup>740</sup>.

Il paraît en effet nécessaire que les valeurs à protéger soient l'objet d'un consensus assez large pour renforcer et garantir leur protection. L'ordre public ne doit pas seulement être reconnu en son sens matériel, mais doit également être considéré comme une notion

<sup>737</sup> M.J.M. Belorgey, qui est l'auteur principal des projets de réformes policières initiés depuis 1981, accorde une place de choix à cette question. V. J.M. Belorgey, "L'ordre et la couleur" et "La police et les jeunes d'origine étrangère", in *La police au rapport*, P.U.N, 1991, p. 165 et s., et p. 189 et s

<sup>738</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.* p. 1, n. 1. Le consensus, du latin consensus, accord, est un terme qui renvoie "à des croyances et valeurs fondamentales, à des compromis plus ou moins stables ou à des règles du jeu générales, qui font l'objet d'une adhésion active, négative ou passive largement répandue dans un groupe ou une société", in A.J. Arnaud (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 1988, p. 67.

<sup>739</sup> D. Lochak, "Droit, normalité, normalisation, in *Le droit en procès*, CURAPP, PUF, 1983, pp 51-78.

<sup>740</sup> J. Rivéro, "Consensus et légitimité", *Pouvoirs*, n°5, 1978, p. 58. Pour les différents sens donnés au terme "légitimité", V. P. Roubier, "De la légitimité des situations juridiques", *Mélanges Jean Dabin*, 1963, pp 265-291, pour qui la légitimité juridique consiste en ce qu' "une situation juridique se présente avec un titre régulier, qui permet à celui qui en bénéficie d'en réclamer les effets".

qui inclut implicitement, affirme M. J. Rivéro, des valeurs d'ordre moral, une éthique (respect de la personne, dignité de la personne), "sans laquelle (cette notion) s'effondre", et aussi poursuit l'auteur, un "minimum de valeurs politiques" (principes fondamentaux d'un Etat démocratique)<sup>741</sup>. Le droit criminel est un facteur de cohésion sociale tant que ces valeurs reflètent assez fidèlement les intérêts collectifs, c'est-à-dire partagés par tous ou du moins, en démocratie libérale, par la majorité des membres de la collectivité politique. Le consensus actuel dans les sociétés libérales est la croyance, l'attachement aux valeurs des droits de l'homme. Que ces droits de l'homme soient ou non considérés comme du droit<sup>742</sup>, ou que les théories consensuelles soient rejetées par certains auteurs<sup>743</sup>, il n'en demeure pas moins que de nos jours, ces principes de droit sont au fondement de la légitimité de l'action des institutions policières libérales.

Le risque de formation de groupes sociaux minoritaires, ou plus généralement la marginalisation juridique de certains membres du corps social, apparaît lorsque ces valeurs, qui se devaient d'être collectives, sont perçues en réalité comme la défense des intérêts des membres de groupes dominants. Toute société s'arroge en effet le pouvoir de reconnaître comme seuls légitimes les intérêts qui s'expriment dans les catégories juridiques qu'elle détermine. La "manipulation" d'une notion qui se devait de représenter ou d'inclure les intérêts de la société globale ("valeurs collectives") en une notion qui se trouve être une défense "particulariste" de certains intérêts, tend à priver certains citoyens de leurs droits les plus fondamentaux. La protection de ces droits s'exprime notamment à travers un principe qui est au fondement même de la démocratie, le principe d'égalité.

L'idée qui semble ici se dégager est que l'inflation législative, si décriée, ne proviendrait pas tant de la complexité accrue des relations sociales mais de l'absence d'un consensus sur le fondement du droit, qui conduit ainsi à une profusion des règles sociales. Ainsi en est-il du droit pénal "dont le surdéveloppement, écrit M. André Demichel, ne révèle rien d'autre que la crise profonde d'une société malade des injustices et des exclusions qu'elle engendre"<sup>744</sup>. Dans un tel contexte on demande à la police, qui met en oeuvre ces règles pénales, de "raccommoder un tissu social déchiré" en usant de pouvoirs de sécurité sans cesse élargis, pouvoirs qui ne vont pas souvent sans une certaine atteinte à la légitimité de l'institution. Ce dilemme de la police libérale apparaît avec une certaine acuité dans la relation juridique police-minorités, relation qui nous semble mettre en évidence une telle tendance dans la difficulté d'un exercice correct de la police en milieu social hétérogène.

<sup>741</sup> J. Rivéro, art. cit., *Rev. pol. nat.*, p. 17.

<sup>742</sup> M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme*, Paris, PUF, -Questions, 1983.V. A.J. Arnaud, *op. cit.*

<sup>743</sup> N. Poulantzas, *Pouvoir politique et classes sociales*, Paris, F. Maspéro, 1968, où l'auteur développe une théorie conflictualiste pour s'opposer à l'approche fonctionnaliste, qui elle justifie la conduite des individus sur des valeurs communes, c'est-à-dire fondées sur un consensus. V. A.J. Arnaud, *op. cit.*

<sup>744</sup> A. Demichel, "Le droit pénal en marche arrière", *D.* 1995, Chr. p. 216.

Lorsque les citoyens ou non-citoyens d'un Etat connaissent un "traitement pénal" disproportionné par rapport à leur représentation démographique globale<sup>745</sup>, ils tendent à attribuer à ce traitement particulier un caractère discriminatoire car fondé sur un critère défini comme étant non légitime dans un Etat de droit, à savoir la race, le sexe, l'ethnie. Ces critères, qui pouvaient ne pas être revendiqués ou mobilisés, paraissent trouver l'occasion de s'affirmer au travers d'un "surinvestissement" de certaines particularités. Cela semble propice à "un regroupement" d'individus, qui jusque-là atomisés, retrouvent un semblant d'existence juridique effective. Dès lors, le consensus sur des valeurs jugées essentielles, risque de connaître un affaiblissement certain, affaiblissement que tend à refléter une "catégorisation" progressive de la population sur une affinité particulariste entre ses membres.

L'approche ainsi décrite, paraît rejeter l'idée selon laquelle les facteurs qui renforceraient l'exclusion, ou retarderaient l'"intégration" de certaines catégories sociales seraient liées à l'origine culturelle, ethnique, voire raciale des individus : une telle vision tend à évacuer, sans examen sérieux, d'autres facteurs plus déterminants telle que la situation socio-économique, et, ce qui intéresse de plus près notre étude, la situation juridico-politique de certains membres des groupes ethniques minoritaires<sup>746</sup>.

### Sous-section 3 : Une police qui saisit le groupe non l'individu

La perception négative de certains membres de la collectivité<sup>747</sup> part de l'idée que la police, qui a souvent une relation antagoniste avec la société<sup>748</sup>, se représente le public en termes de catégories<sup>749</sup>, voire de groupes sociaux. C'est "l'homme collectif" non "l'homme isolé" qu'elle prend en considération.

<sup>745</sup> David J. Smith, "Race, Crime and Criminal Justice", in M. Maguire, R. Morgan, R. Reiner (ed.), *The Oxford Handbook of Criminology*, Oxford, Clarendon Press, 1994, p. 1041 et s. V. égal. L. Gelsthorpe and W. McWilliam (ed.), *Minority Ethnic Groups and the Criminal Justice System*, Cambridge, Cambridge University Press, 1993. En France, les statistiques de la police, ne parlent que de "mis en cause" en excluant toute référence à l'origine ethnique ou raciale des auteurs de crimes ou délits : la distinction s'opère ainsi entre étrangers et nationaux ; V. P. Tournier, Ph. Robert, *Etrangers et délinquances- Les chiffres du débat*, L'Harmattan, Logiques sociales, 1991, not. pp. 43-68. Ph. Robert, "L'égalité des justiciables devant la justice pénale", Congrès Droit, Egalité, Justice pénale, Torino, 21-22 avril 1995, cité par A. Cottino, M.G. Fischer, *Déviance et société*, 1996, vol.20, n°3, p. 201. En 1994, le pourcentage de français "mis en cause" était évalué à environ 80,45 % et les étrangers à 19,55%.

<sup>746</sup> Il est en effet pour le moins paradoxal d'évoquer, pour les citoyens européens, la richesse du "multiculturalisme" ou "plurilinguisme", et voir en d'autres personnes un tel phénomène comme un "handicap" à une "intégration" ! Cette contradiction montre simplement que le noeud du problème se situe à un autre niveau ou en tout cas se trouve ailleurs.

<sup>747</sup> En général, la police semble se représenter le public "moins bien" qu'il n'est en réalité. V. *Royal Commission on the Police*, 1962, Cmnd. 1728 (HMSO) ; et W. Belson, *Public and the Police*, Harper & Row, 1975, cité par J. Alderson, *op. cit.*, p. 66.

<sup>748</sup> *Ibid.*

<sup>749</sup> A. Westley, *Violence and the Police- A sociological Study of Law, Custom and Morality*, 1970 ; cité par Cl. Journès, in J.J. Gleizal et alii, *op. cit.*



La norme juridique étatique semble soumise à une réinterprétation dynamique et variable par les policiers<sup>750</sup>. La police semble (ré)interpréter la norme juridique en fonction de la (re)structuration de son champ d'intervention immédiat, du public qu'elle a à faire face ou à "traiter". Un auteur policier fait ainsi remarquer que l'égalité devant la loi ne signifie pas traiter de la même manière tous les *individus* mais traiter "les divers *groupes* à proportion des risques sociaux dont ils sont, avant tout examen de fond, jugés porteurs"<sup>751</sup>. Autrement dit, l'individu tend à s'effacer et à être absorbé dans une notion plus large et aux contours assez flous, celle de **catégories ou groupes** : l'emploi du terme "minorités" prend alors ici tout son sens.

La formation historique de la règle de police, et en particulier durant la période de l'Ancien régime, "ne porte pas seulement, comme l'écrit M. P. Napoli, l'injonction d'une volonté ; elle prétend surtout à opérer un classement des comportements et à poser des conditions du développement de l'individu comme membre du corps politique"<sup>752</sup>. La classification des individus, au fondement même du travail policier majeur qu'est la constitution de fichiers<sup>753</sup>, aboutit à la définition, selon les circonstances et les risques à contenir, de catégories d'individus plus ou moins susceptibles de porter atteinte à l'ordre public. La classification ordonnée et rationnelle des personnes est au fondement même de la volonté policière cartésienne de désigner et de nommer les individus et les groupes. La définition de l'ordre public ne se cantonne ainsi pas à la seule détermination des pouvoirs des autorités compétentes, comme semblent le laisser croire la plupart des études juridiques en cette matière, elle établit également, et ce de manière implicite, un classement des individus au regard de ce but essentiel<sup>754</sup>. Le principe fondamental en démocratie, à savoir l'égalité de traitement, ou plutôt d'un traitement fondé sur une base légitime, peut-il encore avoir un sens et être effectif dans la pratique policière ? La surveillance accrue de certains membres de la collectivité est souvent jugée comme la contrepartie de l'extension des libertés publiques. Mais comment expliquer alors que certains individus fassent l'objet d'une surveillance plus vigilante que d'autres ?

Ces "provinces de significations", qui échappent à toute saisine juridique directe, car elles heurtent de front les principes fondamentaux d'un Etat de droit, montrent le lien assez ténu qui existe, malgré tout, entre la pratique policière et la culture policière au sens de représentation de son rôle et de son action. Mais si la pratique policière a pu montrer, dans certaines proportions, l'effet non négligeable de la culture institutionnelle dans

<sup>750</sup> J.H. Skolnick, *Justice without trial*, 1966, cité par Cl. Journès, in J.J. Gleizal et alii, *op. cit.*.

<sup>751</sup> J.C. Monet, "Police et inégalités sociales", in *Regards sur l'actualité*, janv.1986, N°117, La Doc. Franç., p. 14 ; souligné par nous.

<sup>752</sup> P. Napoli, " "police" : la conceptualisation d'un modèle juridico-politique sous l'Ancien régime", *Droits*, n° 21, PUF,1995, p. 158.

<sup>753</sup> E. Heilmann, *Des herbiers aux fichiers informatiques: l'évolution du traitement de l'information dans la police*, Thèse sciences de l'information et de la communication, Strasbourg, 1991, 226 p.

<sup>754</sup> Le mot "ordre" du latin ordinare, c'est-à-dire "mettre en rang", "arranger", "régler", "disposer en ordre régulier", V. F. Gaffiot, *Dictionnaire -Latin français*, 1983, p. 1090.

l'action policière, pourquoi le droit, fait social majeur dans nos sociétés libérales, reflet des rapports sociaux, ne met-il pas en évidence de tels phénomènes? Un début de réponse à cette interrogation peut être donné si l'on porte l'analyse sur les référents juridiques de la police.

La signalisation des groupes ethniques minoritaires ne peut se fonder que sur des critères éminemment subjectifs, mais auxquels on attribue cependant peu à peu, et sous la pression de la fameuse **nécessité**, terme qui revient comme un *leitmotiv* pour légitimer certaines pratiques policières, un caractère objectif<sup>755</sup> : ethnique, couleur de peau ou race.

Les quelques affaires, qui défraient pour un temps la chronique et dont les médias se font volontiers les échos sous le vocable de "bavures policières", concernent en majorité des membres issus de groupes ethniques minoritaires<sup>756</sup>. Le sentiment général paraît alors attribuer à la police l'exercice d'un traitement qualifié de discriminatoire voire ouvertement "raciste" des individus selon leur groupe social d'appartenance. L'accusation d'un certain "racisme institutionnel" au sein de la police ne nous satisfait pas et ce pour plusieurs raisons.

Elle évacue au prime abord le souci d'une explication scientifique pour retenir une explication d'ordre émotionnel : le risque est qu'en mettant en avant ce terme générique et flou de racisme, on n'oublie de s'interroger sur ce qui peut se trouver au fondement du droit de la police ; de plus on s'empêche d'approfondir réellement la connaissance de l'institution policière au profit d'une projection de certaines croyances dans un imaginaire plus réconfortant. L'institution policière, à l'instar de toute institution qui "baigne" dans un univers institutionnel plus large, est traversée par les valeurs dominantes de la société globale<sup>757</sup>. Elle n'a pas par conséquent le monopole d'un prétendu "racisme institutionnel". Ce qui n'exclut pas certaines pratiques individuelles, qui confrontées à des situations concrètes de tension, empruntent parfois des comportements à caractère raciste. Cette vision conduit enfin à une approche par trop unilatérale, à savoir la police confrontée et réduite à son rôle de surveillance des minorités, ce qui risque d'occulter l'autre réalité, à

<sup>755</sup> V. L'article 2 du décret n° 91-1051 du 14 oct.1991 réglementant les fichiers et traitements automatisés des fichiers des Renseignements Généraux autorise la gestion des "**signes physiques** particuliers, **objectifs** et inaltérables comme éléments de signalement (...)" ; *J.O* du 15 oct. 1991. ; *A.L.D .*, N° 8, 23/4, 1992, pp. 73-81 ; cet article 2 déroge ainsi aux articles 31 et 45 de la loi du 6 janv.1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, qui interdisent de fichier les origines raciales, opinions politiques, philosophiques, religieuses, appartenance syndicale, moeurs... ; souligné par nous. Cette fameuse nécessité a récemment conduit à autoriser, pour lutter efficacement contre les violences urbaines, la mention explicite de la couleur de la peau dans les fichiers des RG de la PP. V. à ce sujet Rapport annuel de la CNIL du 7 juillet 1997. Notons enfin, selon le syndicat des commissaires (SCHFPN), que dans "le signalement de suspects, ou de ceux qui leur apportent leur concours, en matière de terrorisme ou de violence urbaine, la mention de la race est *nécessaire* ", cité par E. Inciyan, *Le Monde* du 10 juillet 1997, p. 32. Souligné par nous.

<sup>756</sup> De janvier 1993 à juin 1994 sur les 11 victimes de violences policières, 7 ont une origine ethnique non-européenne, V. *Amnesty internationale*, "Coups de feu, homicides et allégations de mauvais traitements de la part d'agents de la force publique", 12 oct. 1994, Réf. EUR 21 / 02 / 94-(N), 350-526.

<sup>757</sup> L. Dumont, *Essais sur l'individualisme- Une perspective anthropologique sur l'idéologie moderne*, Paris, Le Seuil, 1983 ; où l'auteur, reprenant les idées d'A. de Tocqueville, semble établir un lien intrinsèque entre l'individualisme libéral et le racisme.

savoir la protection des minorités lorsque l'institution exerce ses pouvoirs pour la garantie des droits et libertés des individus.

La police libérale n'a en effet de légitimité qu'en fondant son action sur des règles juridiques. La légitimité en question, c'est à dire, comme le souligne M. J. Rivéro, "la recherche d'un titre qui fonde le pouvoir sur autre chose que la force"<sup>758</sup>, conduit à ne pas évacuer ou minimiser le fondement juridique de l'action policière : la force policière ne devient "publique" que légitimée par le droit étatique, c'est-à-dire "coulée dans le moule juridique" de l'Etat. Si certaines pratiques policières sont jugées "hors du droit", car plus visibles à l'égard de certaines populations, cela ne doit pas conduire à se désintéresser d'une approche juridique mais au contraire à analyser le droit en tant que référent de l'action, et donc à montrer que le **droit formel**, en tant que référence majeure des policiers en action, **prévoit, implicitement ou explicitement**, certaines modalités particulières concrètes tenant parfois à la difficulté voire à la spécificité de l'intervention policière. Cela apparaît notamment à travers l'examen de la jurisprudence censée donnée une interprétation aussi précise que possible de ce droit formel édicté par le législateur, avec, le plus souvent, une prise en considération, dans le raisonnement du juge, des nécessités de l'action policière. Car, en matière de police, l'usage tend souvent à se transformer en norme juridique. Nous pouvons l'illustrer par l'exemple de la légalisation progressive d'une pratique policière, à savoir le pouvoir de contrôle administratif d'identité.

"En 1980, écrit un auteur, les rédacteurs du projet de loi "Sécurité et Liberté" avaient relevé que le contrôle et la vérification de l'identité pratiqués par les forces de sécurité depuis des lustres ne reposaient sur aucun texte législatif. De fait, le fondement juridique de cette banale opération de police administrative relevait du droit coutumier et la population s'y pliait. Car le droit préexiste à la norme et sa légitimité est mieux enracinée"<sup>759</sup>. En ce sens, l'usage est appelé à devenir norme pratique puis règle juridique. Nous pouvons relever une telle tendance dans l'exercice des pouvoirs de la police, en matière de privation de liberté, en particulier, comme l'a montré M. P. Comte, pour la détention<sup>760</sup>.

Le foisonnement de textes reflète souvent une perte de légitimité et de confiance du citoyen à l'égard de l'institution policière. Concernant toujours le pouvoir de contrôle des personnes, a-t-on pu s'interroger en ces termes : "pourquoi dès lors tant de textes pour organiser une opération apparemment simple ? (...) Parce que la société n'est pas dans un rapport de confiance avec les pouvoirs publics. Ces variations normatives interprètent la volonté populaire de n'accorder à la police qu'une compétence liée et d'inviter l'autorité judiciaire à s'en porter garante, ainsi s'allient l'aveugle et le paralytique"<sup>761</sup>. La légitimité est au fondement des institutions d'autorité en régime démocratique libéral. L'attention

<sup>758</sup> J. Rivéro, *op. cit.*, 1978, p. 57.

<sup>759</sup> P. Maynial, *op. cit.*, p. 36.

<sup>760</sup> P. E. Comte, *op. cit.*, p. 110.

<sup>761</sup> P. Maynial, *op. cit.*

portée sur les textes qui viennent légitimer l'action policière traduisent l'état des relations entre la population et sa police.

C'est ainsi au niveau des référents juridiques de l'action policière que semble résider la tentative de réponse à de telles interrogations. Deux éléments, précisés dans nos développements précédents et qui nous ont conduit à en souligner l'importance dans l'action policière, nous permettent d'entreprendre une telle démarche : ce sont les notions de sécurité et d'apparence.

Pour approfondir notre analyse, il nous faut à présent évoquer les modalités juridiques de cette intervention policière à l'égard des minorités.

## Titre II : Les modalités juridiques d'intervention de la police

Les compétences de la police, au sens de la nature et de l'étendue des pouvoirs des agents de la force publique, sont saisies par une notion, dont le contenu varie avec les circonstances de temps et de lieu, à savoir la notion cardinale d'ordre public ou encore de paix publique. L'élargissement des pouvoirs des polices anglaise et française paraît s'expliquer comme la contrepartie de la perte d'estime de certains membres de la collectivité à l'égard de ces institutions d'autorité. L'accroissement du taux de criminalité et la violence relevée dans certaines zones du territoire, violence dite urbaine qui semble gagner la France et l'Angleterre, ont imprimé un changement profond dans la relation de la police avec sa population.

Le juriste M. L. H. Leigh observe fort justement, parlant de la police anglaise, que "de nos jours, à cause, en partie au moins, non seulement d'un taux de criminalité violente trop élevé dans certains quartiers mais aussi de préjugés raciaux, la police a perdu l'estime d'une partie de la population, au moins parmi les jeunes, et cette perte a amené la police, à Londres en particulier, à s'appuyer davantage sur ses pouvoirs coercitifs que sur la coopération du public. La police se trouve ainsi dans un traquenard. Plus elle emploie ses pouvoirs de façon abusive, plus elle perd l'estime de ceux qui s'en trouvent victimes"<sup>762</sup>. Une telle évolution ne peut-elle pas être constatée en France ?

C'est en tout cas sous cet éclairage assez pertinent que nous allons analyser les pouvoirs actuels des deux polices, en nous limitant aux compétences policières qui s'appliquent plus particulièrement à certains territoires ou qui concernent de manière directe ou indirecte, ou en tout cas plus fréquemment, une partie de la population. Ce choix méthodologique se fonde sur la distinction que nous établissons entre les compétences générales et les compétences spécifiques.

Les compétences générales sont celles qui s'inscrivent dans le cadre légal et réglementaire défini à l'heure actuelle par les autorités publiques anglaise et française en

---

<sup>762</sup> L.H. Leigh, " Une réforme fondamentale de la procédure pénale anglaise : le Police and Criminal Evidence Act 1984 ", *Rev. dr. pén. crim.*, n° 1, janvier 1985, p. 207.

charge de la police et qui intéressent, dans la mesure du possible, notre champ d'étude. Conscient d'une présentation par trop générale d'un tel cadre juridique, cette approche risque de sacrifier la précision de l'analyse à une exhaustivité par trop descriptive. Ce qui nous conduit à retenir et à approfondir davantage les compétences spécifiques de la police.

Les compétences spécifiques de la police s'entendent ici de celles qui s'exercent en certains domaines ou à l'égard de certaines catégories de personnes ; il s'agit pour l'essentiel des interventions policières qui intéressent plus particulièrement les minorités. Nous ne pouvons pas donner là aussi de manière exhaustive la nature et l'étendue de toutes ces compétences, nous nous attachons plus particulièrement à celles qui ont soulevé des questions relatives à la nécessité d'améliorer certaines pratiques policières, notamment les pouvoirs juridiques de maintien de l'ordre public urbain, ceux de contrôle et d'arrestation des personnes sur la voie publique.

Avant d'aborder les pouvoirs juridiques de la police qui intéressent plus particulièrement les minorités, il nous paraît nécessaire d'inscrire notre réflexion dans le cadre des législations récentes en matière de sécurité adoptées tant en France qu'en Angleterre (Chapitre 1), pour mesurer la portée des pouvoirs juridiques des policiers retenus ici (Chapitre 2), à savoir les pouvoirs de maintien de l'ordre urbain, de contrôle des personnes et enfin d'arrestation sur la voie publique.

### Chapitre 1: Les cadres de compétence des polices anglaise et française

---

En démocratie libérale, l'action de la police ne trouve sa légitimité qu'au regard d'une finalité, celle de la sauvegarde de la liberté. Cette sauvegarde se fonde sur un autre principe, à savoir le principe général de légalité. La valorisation de la liberté individuelle a pour contrepartie que toute atteinte à ce droit doit trouver son fondement dans la loi : les pouvoirs de police sont alors définis de façon étroite par la doctrine juridique anglaise<sup>763</sup> et française<sup>764</sup>.

Si, pendant longtemps, la police anglaise a exercé ses pouvoirs en référence à des règles à l'origine diverse, une loi de 1984 vient codifier et réglementer, pour la première fois, ses compétences par des dispositions détaillées et précises. En France, les pouvoirs de la police, jusque là entourés de zones d'ombre révélées par certaines pratiques officieuses, notamment au regard du Code d'Instruction criminelle de 1808, sont finalement légalisés et reconnus juridiquement dans le Code de procédure pénale de 1958. L'économie générale de ce texte fondateur est maintenue, avec toutefois certaines retouches voir de nouveaux apports par la récente réforme pénale initiée par les lois de 1992 et 1993. La loi de 1995 relative à la sécurité apporte quelques éléments

<sup>763</sup> M. Zander, *The Police And Criminal Evidence Act 1984*, London Sweet & Maxwell, Police review publishing company, 1985, 317 p. V. égal. Cl. Journès, "Les référents juridiques de l'action policière en Grande-Bretagne", in J.J. Gleizal (dir.), *Les référents juridiques dans l'action policière*, CERAT, Grenoble, déc.1987, p. 84.

<sup>764</sup> V. A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*

d'éclaircissements quant à la portée de certaines pratiques policières.

## Section 1: Le cadre de compétence de la police anglaise

Si les pouvoirs de police anglaise sont limitativement énumérés par certains textes fondamentaux qui puisent dans des sources les plus diverses, la procédure pénale policière a subi récemment une mise en ordre législative importante. Celle-ci a inscrit une évolution notable des pouvoirs de la police, pouvoirs qui pour l'essentiel sont contenus dans la loi de 1984.

### Sous-section 1: Un pouvoir aux sources juridiques diverses

A l'origine, la police anglaise est instituée et se fonde sur l'opposition au modèle de police français, c'est ainsi qu'elle apparaît comme une institution soumise avant tout au droit et non à l'autorité politique : le concept même de "police nationale" est étranger au vocabulaire juridique anglais. Ce concept est à exclure dans toute appréhension de l'objet "police" et par conséquent des pouvoirs exercés par cette institution. La police anglaise entretiendrait ainsi avec le droit une relation permanente. Ces règles législatives et jurisprudentielles constituent ce que l'on appelle le droit criminel (*criminal law*). Ce droit inclut également des textes épars puisés dans des sources diverses et auxquels la police se réfère dans l'exercice de ses pouvoirs.

Des textes historiques fondamentaux, qui ont le souci de définir les droits et libertés des citoyens et de délimiter les pouvoirs de la Couronne et du parlement, doivent être ici évoqués. Des sources historiques de la procédure anglaise ont encore à ce jour un effet non négligeable sur l'action policière.

Ces règles de procédure sont contenues dans les textes dits "fondamentaux", qui souvent sont liés à des affrontements avec la souveraineté royale : la Grande Charte de 1215 (droit à un procès équitable prévu à l'Art. 39), *Petition of Right* de 1627<sup>765</sup>, l'*Habeas Corpus Act 1679* (droit de la défense)<sup>766</sup>, et le *Bill of Rights* de 1689<sup>767</sup> (victoire du Parlement sur l'absolutisme qu'exprime le principe de légalité). Ces sources historiques sont réaffirmées et confirmées par l'Acte d'Etablissement de 1701<sup>768</sup>. Ces textes doivent être néanmoins complétés par des "sources légales" qui, à l'heure actuelle, sont constituées par la jurisprudence et la loi.

La pratique policière laisse apparaître des pouvoirs étendus des agents, révélés en particulier par certaines affaires<sup>769</sup>. Ce risque d'extension des pouvoirs n'est pas à

<sup>765</sup> V. Halsbury's Statutes, *Constitutional law*, vol. 10, 4th. ed., p. 37.

<sup>766</sup> A ce sujet V. R.J. Sharpe, *The law of Habeas corpus*, Clarendon press Oxford, 1976, nota. Chap. VII "Restraint of Liberty as a Basis for the writ", p. 158 et s.

<sup>767</sup> Dont le titre exact est "Loi pour la déclaration des droits et libertés du sujet et pour le règlement de la succession de la couronne".

<sup>768</sup> Dont le titre exact est "Acte pour une nouvelle limitation de la Couronne et une meilleure garantie des droits et libertés du sujet".

exclure, ce d'autant plus que par le jeu du système de procédure de type accusatoire, la phase policière est peu réglementée. Selon L.H. Leigh, la police est l'acteur principal de la phase préparatoire du procès pénal<sup>770</sup>. Deux éléments affirment ce rôle central : son pouvoir d'investigation et de poursuite des auteurs d'infractions, et le fait que son activité est pour l'essentiel régie par les règles dégagées par le juge. Il n'existe ainsi pas de séparation absolue entre les fonctions de poursuite et d'enquête. Si cette dernière est une tâche essentielle de la police, la police détient aussi le pouvoir de déclencher les poursuites. L'action du juge de paix (*Justice of the peace*), juge non professionnel, qui, face aux nécessités de la pratique policière, semble davantage aller vers l'acceptation d'une extension des pouvoirs d'une police spécialisée. Il est malgré tout tenu à un contrôle des actes de police, au coup par coup. Sur la base de ces actes, il peut délivrer des mandats de perquisition, de saisine ou d'arrestation. Le juge intervient également en cas d'infraction grave ou mixte<sup>771</sup>. Ainsi, la police et le juge ont des pouvoirs coercitifs importants, qui ont été réaffirmés voire renforcés par la s.3 (2) de la loi sur la Poursuite pénale de 1985 (*Prosecution of Offences Act 1985*)<sup>772</sup>.

Une législation s'avère le plus souvent nécessaire lorsque certains domaines font problème ou sont jugés, de par leurs conséquences sur les droits et libertés du citoyen, sensibles<sup>773</sup>. En l'absence d'une législation bien établie, la solution du conflit doit être recherchée dans la jurisprudence<sup>774</sup> : en effet le juge anglais, à travers les décisions de justice qu'il rend, participe de manière significative à une protection efficace des libertés publiques. Cela s'explique en partie par l'absence de déclaration des droits et libertés du citoyen. Toutefois, cet état du droit anglais doit de nos jours être quelque peu nuancé.

Le principe fondamental du droit public anglais à savoir, comme l'écrit W. Ivor Jennings<sup>775</sup>, la "suprématie du Parlement" (qui comprend la Couronne, la Chambre des

<sup>769</sup> Les "4 de Guilford, les "7 Maguire" et les "6 de Birmingham" ont montré les défauts de la procédure pénale anglaise, ce qui a conduit à la mise en place de la Royal Commission on Criminal justice en 1991 ; pour de plus amples détails, V. Antoine J. Bullier, "La Royal Commission on Criminal justice", RSC (1), janv.-mars 1993, p. 167 et s.

<sup>770</sup> L.H. Leigh, "L'enquête préliminaire en droit anglais", in *Rev.intern. dr. pén.*, "La phase préparatoire du procès pénal", Vol.56, n°1-2, 1985, pp 313-329.

<sup>771</sup> Il existe trois catégories d'infraction, déterminées soit par la loi (statutory offence) soit par la jurisprudence (common law offence) : "indictible offences" (infractions graves) où la compétence appartient à la Crown Court, "summary offences" (infractions sommaires) où les magistrate's court sont compétentes, et enfin "either way offences" (infractions mixtes) où la compétence est soit de l'une ou l'autre "court". V. *Criminal Justice and Public Order 1994*.

<sup>772</sup> Cette section précise que le Directeur des poursuites (Director of Public Prosecutions) ne fait que prendre en charge les poursuites initiées par la police ; celle-ci ne peut être contrainte à déclencher les dites poursuites. V. Halsbury's statutes of England and Wales, *Criminal law*, vol. 12, 4th. ed., London, Butterworths, 1994, p. 937.

<sup>773</sup> Nous pouvons donner deux exemples sur lesquels nous reviendrons par la suite, la loi de 1984 relative à la police et aux preuves pénales et celle de 1985 instituant un semblant de "ministère public" .

<sup>774</sup> "Le système anglais", in M. Delmas-Marty (dir.), *Procédures pénales d'Europe*, PUF, Coll. Thémis Droit privé, 1995, pp 125-172.

Lords et la Chambre des Communes) demeure<sup>776</sup>, mais exige d'être quelque peu relativisé. La Convention européenne des droits de l'homme de 1950, ratifiée dès 1951 par le Royaume-Uni, qui par ailleurs a admis le recours individuel en 1966, n'a pas d'effet direct. Si elle n'est pas d'applicabilité directe, elle n'en n'a pas moins une influence grandissante sur le droit anglais<sup>777</sup>. Le Parlement, lorsqu'il légifère, notamment en matière criminelle, ne peut pas ne pas prendre en considération la jurisprudence de la Commission ou de la Cour européenne des droits de l'homme. La même remarque peut être faite à l'égard du juge anglais. Et ce d'autant plus que le Royaume-Uni s'est vu condamner à plusieurs reprises<sup>778</sup>, suite à certains manquements aux règles posées par ladite Convention.

La Cour européenne, soulignent certains auteurs<sup>779</sup>, appréhende de manière *globale et concrète* le procès pénal quant à "l'égalité des armes" des parties, au sens donné par la jurisprudence de la Cour<sup>780</sup>. Cette question est notamment soulevée au cours de la phase préparatoire : la police anglaise, qui détient dans ce cadre l'essentiel des pouvoirs de poursuite et d'investigation, est l'institution concernée au premier plan par le respect des garanties d'un procès équitable, au sens de l'article 6 de la Convention.

La portée de certains pouvoirs de la police doit désormais être analysée, comme l'a fort justement montré M. L. H. Leigh, à la lumière de la Convention européenne<sup>781</sup>. La procédure criminelle ne peut méconnaître certains principes posés par ce texte, notamment à l'égard de l'activité policière<sup>782</sup>. Il n'existe certes pas un code de procédure pénale anglais, la codification porte un grand risque de rupture avec le passé "glorieux" du

<sup>775</sup> W. Ivor Jennings, "Les caractéristiques du droit public anglais", *Recueil d'études en l'honneur d' Edouard Lambert*, "Introduction à l'étude du droit comparé", tome II, LGDJ, Rec. Sirey, 1938, p. 341.

<sup>776</sup> Toutefois depuis les Parliament Acts de 1911 et de 1949, qui limitent les prérogatives de la Chambre des Lords, le pouvoir législatif est essentiellement détenu par la Chambre des Communes.

<sup>777</sup> Il faut également avoir à l'esprit que la rédaction de la Convention de 1950 a subi une influence importante des conceptions du droit anglais, en particulier relativement aux mécanismes de protection des droits (art. 5), V. R. Pelloux, "Les mécanismes de protection prévus par la convention européenne des droits de l'homme à la lumière du droit comparé", *Études offertes à Jacques Lambert*, éd. Cujas, CNRS, 1975, pp 681-690.

<sup>778</sup> De 1974 à 1995, sur 78 arrêts rendus par la Cour Européenne des droits de l'homme, 37 concernaient le Royaume -Uni. Les domaines visés sont, pour l'essentiel le droit des détenus, le droit des étrangers. A ce sujet, voir l' étude de J. Brannan, *The status of the european convention on human rights under united kingdom law -Incorporation, compliance or withdrawal ?*, Univ. Lyon III, Institut de droit comparé, 1995, p. 61.

<sup>779</sup> V. Dervieux, B. Pesquié, "La Cour européenne des droits de l'homme et la recherche comparative", *Arch. pol. crim.*, n° 15, éd. Pédone, 1993, pp 55-63. Souligné par nous.

<sup>780</sup> Arrêt Lamy c/ Belgique, CEDH, 30 mars 19989, série A, n° 151 et arrêt Motta c/ Italie, CEDH, 19 fév. 1991, série A, n° 195-A.

<sup>781</sup> V. l'analyse assez exhaustive établie par L.H. Leigh, "La procédure pénale anglaise à la lumière de la Convention européenne des droits de l'homme", *RSC*, juil.-sept. 1988, pp 453-467.



droit anglais. Il semble toutefois que l'on tende, avec l'influence de l'ordre juridique européen, vers un souci de codifier de telles règles<sup>783</sup> dont les législations criminelles actuelles sont une prémisse.

Au sein de ces règles, se trouveraient définis, avec davantage de précision, les pouvoirs de la police et ce dans le but de se conformer au concept de "société démocratique" dégagé par les juges européens des droits de l'homme, dans les nombreux arrêts rendus. Cette tendance est renforcée par la conception "concrète" du procès pénal qu'ont ces juges, dans l'examen qu'ils effectuent quant à la compatibilité de la législation nationale avec la Convention, au contraire de l'analyse *in abstracto* qu'opèrent les juridictions nationales, en particulier constitutionnelles, des Etats membres<sup>784</sup>.

L'Angleterre n'a certes pas de constitution écrite et donc n'a pas à établir un contrôle de constitutionnalité des lois parlementaires (définies par ailleurs comme souveraines), à l'image de ce qui existe en France. Toutefois, cet état du droit est appelé à subir une importante modification. Le célèbre avocat Lord Lester a déposé, en novembre 1995, un projet de déclaration des droits (*Human Rights Bill*) auprès de la Chambre des Lords<sup>785</sup>, projet qui prévoit certaines dispositions qui conduisent pour l'essentiel à admettre, *en droit interne*, la suprématie des règles et de la jurisprudence de la Cour européenne. La plus notable des dispositions de ce projet est la création d'un droit de recours (*constitutional tort*) contre les dommages causés par la violation, par les pouvoirs publics, des droits définis et protégés par la Convention européenne. L'incorporation progressive de la Convention par le droit interne anglais s'affirme donc<sup>786</sup>, ce qui tend à élargir les sources juridiques de l'action policière.

La police est concernée, au premier plan, par cette construction européenne des droits de l'homme<sup>787</sup>, en particulier à travers certains principes de procédure criminelle applicables au cours de la phase préparatoire. Parmi ces principes, la liberté individuelle est celle qui interroge plus spécifiquement l'action policière. La police doit assurer l'ordre

<sup>782</sup> L.H. Leigh, "La Convention européenne des droits de l'homme. Des délais en matière de rétention policière, garde à vue et détention provisoire. Note sur le droit anglais", *RSC*, janv.-mars 1989, pp 45-53.

<sup>783</sup> Avant même cette influence du droit européen, la Law Commission 1965 a procédé à quelques codifications ; V. L. Neville Brown, C.A. Weston, "Législation comparée- Grande-Bretagne, *J. Cl. Droit comparé*, 1990, p (3).

<sup>784</sup> V. Dervieux, B. Pesquié, *op. cit.*, p. 58.

<sup>785</sup> J. Brannan, *op. cit.*, p. 49. Ce projet, adopté par la Chambre des Lords, n'a pu être discuté par la Chambre des Communes, faute d'avoir été déposé avant la fin de la session parlementaire. Il peut être à l'avenir repris en l'état, en particulier par la majorité parlementaire travailliste issue des élections législatives de 1997.

<sup>786</sup> Vu le cadre limité de notre étude, la démonstration ne peut être faite ici, nous renvoyons pour cela à l'analyse minutieuse effectuée par J. Brannan, auteur précité. V. égal. récemment, J. Wadham, "Bringing rights home : Labour's plans to incorporate the European Convention on Human Rights into U.K", *Public Law*, spring 1997, pp 75-79 .

<sup>787</sup> J. Alderson, *Les droits de l'homme et la police*, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1984, p. 11.

public en vue d'une finalité libérale cardinale : la liberté. La police se doit de rendre effectif le principe de la liberté individuelle, dont l'exercice présuppose un cadre, c'est-à-dire exige le maintien d'un ordre public.

La conception libérale subordonne en effet l'ordre public à une finalité "absolue", à savoir la garantie de la liberté. Cette finalité légitime les raisons d'existence de l'institution policière. Mais la police anglaise semble, sous la pression d'événements sociaux jugés préoccupants, avoir inversé ces présupposés libéraux. La liberté est subordonnée à l'ordre public. L'expression la plus visible de cette tendance à une "inversion des buts" est le *Police And Criminal Evidence Act* de 1984, loi qui sera par la suite désignée par les initiales PACE.

### Sous-section 2 : La loi de 1984 sur la Police et les Preuves pénales

La légalisation des pouvoirs de la police a renforcé la légitimité de l'institution, et partant l'extension de ses compétences, avec un souci toutefois d'améliorer les relations entre la force publique et le citoyen, et cela en particulier à l'égard des minorités. C'est en ce sens que la loi a ressenti "**le besoin de protéger le citoyen contre une atteinte excessive à sa liberté, surtout parmi les personnes jeunes et les minorités raciales qui, fréquemment, pensaient être excessivement harcelées par la police**"<sup>788</sup>. A la lecture des dispositions contenues dans la loi de 1984, nous constatons en fait que la plupart des recommandations du rapport Scarman, et relatives aux pouvoirs juridiques de la police intéressant de près les minorités, ont été reprises par le législateur.

La garantie de ces droits et libertés de la personne, est, de manière assez symbolique, "reléguée" dans des textes annexes. Cette garantie est en effet inscrite dans des décrets d'application qui prennent la forme de codes de pratique (*codes of practice*). La portée juridique de ces codes est assez faible, ils forment en quelque sorte un sorte de guide, ou mieux, des codes de "bonne conduite" à l'usage des agents de police.

L'histoire de la police anglaise peut être lue à travers l'histoire de l'office, au sens de fonction, du "*constable*"<sup>789</sup> : évoquer les pouvoirs de la police anglaise c'est évoquer les pouvoirs du policier de base, le *constable*. La loi de 1984, qui légalise pour la première fois les pouvoirs de la police, ne semble pas manquer à cette règle.

La police anglaise est d'une création toute pragmatique : ce sont d'abord des citoyens ordinaires qui peu à peu ont acquis un statut particulier, statut qui dérive pour l'essentiel de la *common law*. Le "*parish constable*", agent non professionnel à la compétence territoriale limitée mais aux pouvoirs assez importants, a, dès l'origine, la charge de préserver la paix publique (*the preservation of the Queen's peace*)<sup>790</sup>, et

---

<sup>788</sup> A. Reid, "Un nouveau départ dans la procédure pénale anglaise : le "Police and Criminal Evidence Act" ", RSC (3), juil.-sept., 1987, p. 578.

<sup>789</sup> Il est ainsi assez révélateur que les lois générales relatives à la police traitent longuement, avant l'organisation et le fonctionnement de cette institution, du statut de "constable" ; V. Peter Harvey, *Police*, in Halsbury's Laws of England., 4th ed., vol. 36, 1981, pp. 201-220. Le terme "constable" semble d'origine française et son apparition date du XIII<sup>e</sup> siècle.

secondairement d'exécuter les ordres et les mandats délivrés par les "*Justices of the peace*" (juges de paix). A cette période dite du "*common law constable*" va succéder, à partir du XIX<sup>e</sup> siècle, un véritable statut professionnel celui du "*police constable*", sous l'effet notamment d'une institutionnalisation progressive des forces de police. Le *constable* exerce son office en tant que "serviteur de la Couronne". Sa mission essentielle est la recherche d'infractions et la surveillance préventive. Il lui est statutairement reconnu une liberté dans ses activités professionnelles, et en particulier judiciaires. La conséquence majeure est le développement important de son activité judiciaire, qu'affirme par ailleurs avec force la loi de 1984, au détriment d'une activité que l'on pourrait qualifier de police administrative. Les pouvoirs de l'agent, qui appartient désormais à une organisation policière moderne ("*Home Office*", "*Police authority*" et "*Chief constable*"), s'inscrivent dans un cadre légal et jurisprudentiel qui s'est élargi sous la pression d'une criminalité sans cesse croissante. Par l'absence de catégories d'officier ou d'agent de police judiciaire, tous les policiers, quel que soit leur grade, exercent les mêmes pouvoirs. La loi habilite tout policier à procéder à des actes de police judiciaire. C'est davantage le degré de responsabilité qui distingue les différents corps de police. Ce pouvoir de police et de responsabilité semblent se refléter dans la terminologie même des grades allant du moins élevé au plus élevé : le *constable* et le *chief-constable*.

Enfin, soulignons le fait, qui nous semble essentiel et sur lequel nous reviendrons par la suite, que tout policier anglais débute sa carrière par le grade le plus bas, à savoir celui de *constable*. Il s'agit pour l'essentiel d'un recrutement policier à la base.

Le législateur du XIX<sup>e</sup> siècle n'a pas seulement établi une "nouvelle police", il a également multiplié le nombre des agents de la force publique en créant le statut des "*special constables*", agents non rémunérés, dont les conditions de nomination<sup>791</sup> et l'étendue des pouvoirs les rapprochent statutairement des "*police constables*"<sup>792</sup>. Ce rapprochement entre les fonctions exercées par les "*police constable*" et les "*special constable*" peut s'observer au regard de la mission dévolue à ces derniers. Ces citoyens volontaires effectuent ainsi le plus souvent, et ce de manière régulière, certaines tâches sur la voie publique ou encore dans des postes de police. En pratique, la distinction des pouvoirs de ces deux types d'agents est délicate à faire. Les "*Specials*" ont en effet des pouvoirs identiques, notamment en matière d'arrestation (*Arrest*), à ceux des *constables* ; le public établit difficilement une distinction entre ces agents lorsque, par exemple, il saisit l'Autorité des plaintes contre la police suite à un acte de police qu'il estime illégal .

La compétence *ratione loci* d'un membre de la force publique ne se limite désormais pas à la seule zone d'action de la force à laquelle il appartient, mais peut s'étendre sur le territoire d'autres forces de police. L'agent de police détient et exerce ainsi tous les pouvoirs qui lui sont reconnus à la s.19 (1) du *Police Act 1964* . Certes, la fonction

---

<sup>790</sup> Cette fonction fondamentale a très tôt été définie par le juge : *Glasbrook Bros Ltd v. Glamorgan Council* (1925) AC 270 at 277, HL ; *Rice v. Connolly* (1966) 2 QB 414 at 419, (1966) 2 All ER 649 at 651, DC. *Ibid.*, para.320.

<sup>791</sup> *Police Act 1964*, s.16 (1), s. 18, et s. 34 (1).

<sup>792</sup> Qui connaissent par ailleurs une protection pénale assez identique, V. *Police Act 1964* s.53 (2).

générale de maintien de la paix publique demeure, mais pour remplir cette mission, des pouvoirs particuliers sont attribués à l'agent de police. Ce renforcement des pouvoirs juridiques de l'agent trouve son fondement dans le fait que le premier devoir de l'agent de police est la prévention du crime.

Ainsi, s'il juge, de manière raisonnable, que l'action d'un individu est un risque d'atteinte à la paix publique, son statut l'oblige à prévenir, à empêcher ou à mettre fin à un tel agissement<sup>793</sup>. L'autre devoir qui lui incombe légalement est la sécurité des personnes et des biens (*protection of life and property*)<sup>794</sup>. En ce sens, il détient des pouvoirs assez larges pour faire respecter les règles relatives au code de la route, ce large pouvoir de contrôle des conducteurs de véhicules s'inscrit dans ce cadre général de protection de la vie des personnes<sup>795</sup>. L'agent peut demander, dans l'exercice de ses fonctions légales, l'assistance d'un citoyen ordinaire ; le refus d'assistance de ce dernier peut engager sa responsabilité pénale<sup>796</sup>. Enfin les "*police cadets*"<sup>797</sup>, jeunes élèves-agents de police, placés sous l'autorité du *chief constable*, participent, sous certaines conditions et dans le respect de la durée de travail définies au plan réglementaire<sup>798</sup>, au maintien de la sécurité publique.

La notion de "*constable*" est au fond assez extensible : toute personne appelée à participer un temps soit peu à certaines missions dévolues au "*police constable*" exerce par là même les attributions qui y sont afférentes et est soumis par conséquent à certaines règles, qui sont normalement destinées aux seuls agents "officiels" (s. 51 (1), (3) de la loi de 1964). La notion de *Constable* s'entend ainsi comme une fonction de droit ou de fait. On peut l'illustrer, par l'exemple bien connu mais rarement exercé en fait, à savoir l'exercice du pouvoir d'arrestation. Ce pouvoir n'est pas un "pouvoir propre" de la police, au sens de privilège attribué au seul policier mais est également un pouvoir accordé à tout citoyen. Dans ce cadre, ce dernier connaît, en cas d'atteinte à sa personne, la même garantie et protection pénale que celle d'un agent de police officiel.

L'évolution retracée ici brièvement paraît montrer l'importance, de par leur nombre et leurs larges attributions, des pouvoirs de la police anglaise. Cela tend à relativiser les effectifs, souvent minorés, des agents de police anglais<sup>799</sup>.

Les pouvoirs de tous ces agents qui se recourent pour l'essentiel, trouvent leur

---

<sup>793</sup> Duncan v. Jones (1936) 1 KB 218, DC ; Beaty v. Gillbanks (1882) 9 QBD 308 ; Wise v. Dunning (1902) 1 KB 167 DC ; Thomas v. Sawkins (1935) 2 KB 249, DC.

<sup>794</sup> Haynes v. Harwood (1935) 1 kb 146, CA.

<sup>795</sup> V. Peter Harvey, *op. cit.*, para.328.

<sup>796</sup> R. v. Brown (1841) Car & M 314.

<sup>797</sup> Police Act 1964 s.17 (1). Les postulants à la fonction de constable doivent être âgés entre 16 à 18 ans, et remplir les conditions fixées par la loi de 1964.

<sup>798</sup> V. Police Cadets Regulations 1979, SI, 1979 No 1727, reg.7.

fondement juridique dans des textes qui manquent pour le moins d'unité. Le découpage de ces pouvoirs semble plus fonction de l'efficacité dans la poursuite des différentes infractions que de la nécessité de mise en ordre législative de l'action de la police. Une définition légale et cohérente des pouvoirs des agents de la force publique aurait l'avantage de répondre à un meilleur souci de protection juridique du citoyen. C'est à cette dernière oeuvre de "compilation" et de clarification de textes que s'est attelé, dans le but de renforcer et de garantir les droits du citoyen, le législateur de 1984.

Il nous paraît nécessaire de retracer ici les principales dispositions de cette dernière loi pour en saisir toute la portée, notamment à l'égard des minorités. C'est pourquoi sont ici évoqués les pouvoirs susceptibles de concerner davantage ce public spécifique : l'interprétation des pouvoirs de contrôle sur la voie publique, ceux relatifs à l'arrestation, ainsi que des conditions d'usage de la force policière<sup>800</sup>.

La loi de 1984 est issue en grande partie des recommandations émises, dans son rapport de 1981, par la Commission royale sur la procédure criminelle (*Royal Commission on Criminal Procedure*)<sup>801</sup>, instituée en 1978 à la suite de l' "affaire Confait" (*the Confait case*)<sup>802</sup>, affaire qui sera à l'origine de l'institution de la Commission Fisher<sup>803</sup>.

La Commission royale sur la procédure criminelle, au lieu de souligner en premier lieu le principe fondamental de garantie des droits de la personne appréhendée par la police, relève au contraire la contradiction, jugée tout aussi fondamentale selon elle, entre, d'une part, les intérêts de la communauté dans la poursuite et la mise à disposition de la justice des auteurs d'infraction, et, d'autre part, les droits et libertés de la personne suspectée ou accusée de crime. Cette démarche amène subrepticement à porter l'attention sur les nécessités de la pratique policière, qui, jugées en décalage par rapport aux textes en vigueur, méritent d'être davantage prises en considération par le législateur.

<sup>799</sup> En 1994, on évalue la police anglaise à environ 125000 agents, auxquels il faudrait en fait ajouter 40 à 45000 agents administratifs ("civilians") et 15 à 20000 "Special constables". En France, on trouve 215000 agents de forces de police, dont 125000 à la Police Nationale et 90000 à la Gendarmerie Nationale. V. P. Meyzonnier, *Les forces de police dans l'Union européenne*, IHESI, L'Harmattan, 1994, respect. p. 331 et p. 120.

<sup>800</sup> Ce sont là quelques aspects "problématiques" des pouvoirs de la police à l'égard des minorités ethniques, V. David J. Smith, J. Gray, *Police and people in London : a survey of Londoners*, The PSI report, Aldershot Gower, 1985, 602 p.

<sup>801</sup> Royal Commission on Criminal Procedure, Report 1981, Cmnd. 8092. Cette Commission inscrit une évolution importante de l'action policière : du rôle classique d'assistance et plus généralement "social" (cf. rapport Royal Commission on the Police 1962) de la police, on semble assister, depuis les années 70 environ, à un rôle plus affirmé de la police en matière de lutte contre la criminalité.

<sup>802</sup> En 1972, trois jeunes gens âgés de 18, 15, et 14 sont accusés du meurtre du jeune Maxwell Confait. En 1975, Il s'est avéré que ces derniers n'avaient aucune responsabilité dans ce crime, et que la police a produit de faux témoignages lors des interrogatoires. L'émotion suscitée par ce "scandale" a conduit à une compensation financière du préjudice subi par ces "victimes malgré elles", réparation qui n'interviendra qu'en 1981.

<sup>803</sup> V. Report of an Inquiry by the Hon. Sir Henry Fischer into Circumstances Leading to the Trial of three persons on Charges arising out of the death of Maxwell Confait, Session 1977/78, H.C. 90., cité par L.H. Leigh, *art. cit.*, 1985, p. 205.

Le principe général de liberté est quant à lui défini au regard de ce but, à savoir la maintien de la sécurité publique.

Le gouvernement conservateur de l'époque reprend à son compte les conclusions de ce rapport, notamment le concept de "*balance*" (principe d'équilibre) dégagé par la Commission, c'est-à-dire l'idée contradictoire précédemment soulignée, dans le but de mieux justifier une extension des pouvoirs de la police. La loi de 1984 semble ainsi s'organiser autour d'une double finalité qui ne font en réalité qu'une, la loi et l'ordre ("*law and order*") : à la justice pénale l'application de la loi, à la police le maintien de l'ordre public. Ce principe affirmé de la loi et l'ordre est davantage mis en avant que celui du souci de garantie des droits et libertés de la personne présumée innocente.

Les occasions de l'exercice du pouvoir légal de contrainte se sont en effet multipliées, ainsi que le nombre de cas d'usage de la force, qui devient dès lors plus fréquent. Les pouvoirs de contrôle sur la voie publique et d'arrestation<sup>804</sup> illustrent bien cette évolution, comme nous le verrons par la suite. A cette loi, sont ainsi annexés des codes de pratique, dont l'examen montre, malgré tout, un souci général de sauvegarde des droits de la personne appréhendée par la police.

Le code de conduite, de nature réglementaire, ne modifie guère le schéma de l'"inversion des buts" de la police libérale précédemment exposée.

Les pouvoirs de la police sont pour l'essentiel contenus dans la loi, les garanties des droits de la personne sont inscrits dans le code, qui par ailleurs possède une faible valeur juridique. Ainsi, une mauvaise interprétation ou application de ce code ne lie pas l'agent de police. Celui-ci n'est en effet pas justiciable des tribunaux civils ou pénaux en cas de manquements graves à certaines dispositions du code. Par contre, des procédures disciplinaires peuvent être diligentées à l'encontre de l'agent fautif. Ce code affiche une volonté de protection contre certains abus des pouvoirs de la police. Il se fonde sur l'idée selon laquelle, ces règles de conduite peuvent agir sur les comportements déviants des agents de police. Ainsi, à terme est attendue une forme d'adhésion à certains standards quant à l'exercice correct de l'autorité. Ce souci traduit également la recherche d'une égalité de traitement, sans considération de l'origine ou de la qualité de la personne.

Le passage d'un strict respect de la liberté, à un souci plus affirmé d'une égalité de traitement, peut être saisi dans l'évolution actuellement constatée d'une réglementation progressive et détaillée des pouvoirs de la police. L'intérêt jusque là porté par les juristes anglais au seul principe de liberté semble se compléter voire parfois laisser place à un souci grandissant de recherche d'une égalité de traitement. En effet, pendant longtemps, la phase policière était peu réglementée, ce qui a suscité des atteintes graves à certains droits fondamentaux. L'irruption de certaines affaires mettant en jeu le respect de la personne arrêtée, interrogée ou gardée à vue, ont nécessité la mise en place de commissions officielles dont la tâche a, pour l'essentiel, consisté à réfléchir à une redéfinition de certains pouvoirs de la police<sup>805</sup> ainsi qu'au renforcement des contrôles opérés à l'égard de cette institution<sup>806</sup>.

<sup>804</sup> Pour la notion de "power of arrest", V. G. Williams, *Criminal law*, 2° ed., Stevens & Sons Limited, 1961, p. 213, n. 74.

<sup>806</sup> V. Rapport Scarman de 1981.

Le principe de liberté, pour qu'il ait quelque peu une réalité dans une société anglaise devenue hétérogène par la présence de "minorités ethniques", tend à prendre en considération la situation concrète des individus, et ce notamment au cours de la phase policière du procès pénal. Cet effort de recherche d'une garantie des droits des individus doit néanmoins se concilier avec la priorité actuelle, exprimée par le principe dit de la loi et l'ordre ("*law and order*"). La loi de 1984 met en avant un souci croissant de lutte contre la criminalité, dont la montée est jugée préoccupante. La loi anti-criminalité de 1998 (*Crime and Disorder Act 1998*), dont il sera parlé plus avant, ne fait qu'affirmer cette tendance.

En France, la lutte contre la délinquance quotidienne dite de "voie publique", est devenue la préoccupation majeure de la police. Cette priorité affichée semble conduire à une évolution du droit de la police assez semblable, par certains aspects, de la situation que connaît la police anglaise.

## Section 2 : Le cadre de compétence de la police française

Si la force publique a été instituée pour la protection et la garantie des droits, elle semble de nos jours poursuivre une finalité unique le maintien de l'ordre public. Le Code de procédure pénale de 1958, modifié par la réforme de 1993<sup>807</sup>, inscrit cette évolution en élargissant la capacité judiciaire et le nombre, et partant les pouvoirs d'initiative, des agents de la force publique.

Les priorités semblent donc inversées : la sécurité est érigée par la loi de 1995 en un droit fondamental, droit autour duquel s'ordonne et se définit la liberté.

### Sous-section 1 : Une source importante : le Code de procédure pénale

La police matérielle, c'est-à-dire le pouvoir exercé par les agents de la force publique, se fonde essentiellement sur les règles contenues dans le Code de procédure pénale de 1958. Celui-ci est venu remplacer l'ancien Code d'instruction criminelle de 1808, au sujet duquel. R. Garraud, notait que "ce Code manque de préface, la phase policière du procès pénal se passe en dehors de lui (...) "<sup>808</sup>.

La nécessité d'élaborer un nouveau Code est également soulignée par le Procureur général et président de la Commission d'études pénales législatives, instituée à cet effet, A. Besson. "***C'était un signe de grave désordre, écrivait-il, que de voir des autorités chargées de faire respecter la loi prendre elles-mêmes toutes libertés avec les dispositions légales lorsqu'elles étaient de nature à les gêner***"<sup>809</sup>.

Le nouveau code, tant espéré afin de mettre fin à certaines pratiques policières, vient

<sup>805</sup> V. Le rapport officiel de 1993 présenté par Antoine J. Bullier, "Le rapport de la Royal Commission on Criminal justice" RSC (1), janv.-mars 1994, p. 166. V. égal. l'analyse intéressante de P. Alldridge, "Reform movements in criminal procedure and the protection of human rights in England", *Rev. intern. dr. pén.*, vol.64, n° 3-4, 1993, p. 1115.

<sup>807</sup> Loi du 4 janv. 1993, modifiée par la loi du 24 août 1993.

<sup>808</sup> R. Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, 5 vol., Sirey, 1912-1928, t.1, n°26 ; t.2, n°750 ; cité par S. Lasvigne et M. Lemonde, "Le procès pénal en France", in M. Delmas-Marty (dir.), fév.1992, *op. cit.*, p. 63.

ainsi fonder juridiquement certains pouvoirs de la police qui s'exerçaient jusque là souvent en marge des textes. Ces pouvoirs sont, pour l'essentiel, contenus dans la partie du Code consacrée à la "police judiciaire" ou "police matérielle", selon les termes de certains auteurs<sup>810</sup>.

Globalement, ce code a transféré certains pouvoirs de l'autorité judiciaire au profit des agents de la force publique. Le pouvoir de répression, détenu par l'autorité judiciaire, est en partie transféré aux mains des agents de la force publique qui exercent, sous le regard du pouvoir exécutif qui en est le seul détenteur, la contrainte sur les citoyens. Ces pouvoirs étaient attribués, aux termes du Code de 1808, aux magistrats de poursuite et d'instruction, aux préfets, aux maires et à leurs adjoints. Ils étaient aussi conférés aux Officiers de Police Judiciaire ou OPJ de la police et de la gendarmerie. Mais ces derniers, de par leur faible capacité judiciaire et leur nombre limité, ont parfois délégué leurs pouvoirs à leurs subordonnés avec le risque, souligné par M. Jean Montreuil, d'une "élaboration des modes d'opérer en marges des textes (enquête officieuse, rétention des mis en cause)"<sup>811</sup>. Des délégations des autorités judiciaires au profit des Agents de police Judiciaire (ou APJ) ont également existé sous l'empire du Code de 1808. Il est mis fin à cet état de droit officieux par le code de 1958, qui accroît considérablement le nombre d'OPJ et d'APJ.

Les OPJ, et, sous leur autorité, les APJ, détiennent et exercent un "pouvoir propre", en particulier dans le cadre de l'enquête de flagrant délit et de l'enquête préliminaire. Ainsi une évolution importante doit ici être soulignée. Elle est en grande partie inscrite dans le Code de procédure pénale de 1958, modifiée récemment par la réforme de 1993.

L'Art. 14 CPP définit la fonction de police judiciaire<sup>812</sup>. Celle-ci est exercée par différents agents, dont la composition est précisée à l'art. 15 : la police judiciaire comprend les OPJ, les APJ et APJA<sup>813</sup>, et les fonctionnaires et agents exerçant par la loi certaines fonctions de police judiciaire. Si les agents de la force publique diffèrent par leur qualité administrative (statut civil ou statut militaire), ils se rejoignent quant à leur capacité judiciaire.

L'exercice de la qualité d'OPJ, définie à l'art. 16<sup>814</sup>, doit, pour être effective, remplir certaines conditions qui sont fixées par les alinéas 4 et 5 dudit article<sup>815</sup>. Les pouvoirs de

---

<sup>809</sup> A. Besson, "La police judiciaire et le Code de procédure pénale", *D.* 1958, chr. p. 144, n°90.

<sup>810</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*

<sup>811</sup> J. Montreuil, "La coopération policière européenne", in *Mélanges offerts à Georges Levasseur - Droit pénal droit européen*, Gaz. Pal.- Litec, 1992, p. 54.

<sup>812</sup> La police judiciaire est "chargée, suivant les distinctions établies au présent titre, de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs tant qu'une information n'est pas ouverte" (al. 1) ; si une information est ouverte, elle exécute les délégations émanant des juridictions d'instructions et défèrent à leur réquisition (al. 2), V. *Code de procédure pénale- code de justice militaire-* Annoté par J. Pradel et F. Casorla, Dalloz, 1995-1996.

<sup>813</sup> Les Agents de Police Judiciaire Adjoints, V. Loi n° 78-788 du 28 juil.1978 ; *Ibid.*



l'OPJ (art. 17), outre le fait de recevoir les plaintes et dénonciations, consistent à procéder à des enquêtes préliminaires (art. 75 à 78 CPP) et à des enquêtes de crime et délit flagrants (art. 53 à 67 CPP). Ils ont de plus le droit de requérir la force publique ou son concours pour exécuter leurs missions. La compétence territoriale des OPJ<sup>816</sup> prescrite sous peine de nullité<sup>817</sup>, est un élément important à prendre en considération dans l'extension des pouvoirs des agents. La compétence territoriale concerne en effet la protection de la liberté individuelle qui ne peut se voir garantie qu'en limitant, à certains territoires, l'exercice de la contrainte étatique. La compétence *ratione loci* a été étendue par la loi n° 94-89 du 1er février 1994<sup>818</sup>.

Leur pouvoir *ratione loci* est en particulier étendu en cas "d'urgence" ou de crime et délit flagrant<sup>819</sup>. Ces territoires de compétence sont définis et déterminés par le pouvoir réglementaire (Art. 18 al.1er). Ce qui laisse, au gré des circonstances et des menaces à l'ordre public, un large pouvoir d'appréciation quant à l'extension de la compétence *ratione loci* des agents de la force publique. L'illustration récente en est la loi précitée, qui autorise la création, par décret, des catégories de services ou d'unités où peuvent être appelés à exercer leurs fonctions, non seulement les OPJ mais également les APJ<sup>820</sup> ;

<sup>814</sup> Faisons observer que la Proposition de loi n° 950 visant à accorder aux conseillers municipaux la qualité d'Officier de police judiciaire présentée par M. Michel Terrot, enregistrée à l'Assemblée nationale le 2 juin 1998, désire remplacer l'alinéa 2 -1 ° de l'article 16 par "les maires, leurs adjoints et les conseillers municipaux". La proposition souhaite ainsi étendre aux 500 000 conseillers municipaux de France la qualité d'OPJ.

<sup>815</sup> Il doit exister un emploi comportant cet exercice et une habilitation personnelle à l'occuper en vertu d'une décision du procureur général près la Cour d'appel. La dépendance des OPJ à l'égard de ce magistrat est renforcée par la loi n° 93-2 du 4 janv. 1993, relative à la notation à laquelle celui-ci procède pour leur avancement.

<sup>816</sup> Aux termes de l'art.18 CPP, "les OPJ ont compétence dans les limites territoriales où ils exercent leurs fonctions habituelles".

<sup>817</sup> Reims 18 mai 1984, *JCP* 1985, II 20422, note Chambon (incompétence entachant de nullité la procédure diligentée par des gendarmes en dehors de leur compétence territoriale et hors du cadre prévu à l'art. 53 CPP).V. plus généralement, l'art. 171 CPP qui énumère celles des dispositions du code de procédure pénale dont la violation est sanctionnée par la nullité.

<sup>818</sup> V. Décret d'application de cette loi : D. n°95-661 du 9 mai 1995 modifiant le code de procédure pénale (deuxième partie : Décrets en Conseil d'Etat) et relatif à la police judiciaire, *J.O* des 8, 9, 10 mai 1995, p. 7713. Pour une analyse détaillée, V. M. Noyer, "Nouveautés intervenues en matière de compétence territoriale : la gendarmerie nationale en première ligne", *Rev. d'ét. info. gend. nat.*, n°181, 1996, pp. 43-46.

<sup>819</sup> Ils voient leur pouvoir étendu en cas d'urgence, à savoir "sur commission rogatoire expresse du juge d'instruction" ou "sur réquisition du procureur de la République", prises au cours d'une enquête préliminaire ou d'une enquête de flagrante, "procéder aux opérations prescrites par ces magistrats sur toute l'étendue du territoire nationale" ; de plus si le magistrat le décide (loi n°95-125 du 8 fév.1995) les OPJ sont assistés d'autres OPJ des localités intéressées ; V. Code de procédure précité, et la jurisprudence Crim. 26 fév. 1991, Bull. crim. n° 96, *D.*1991, IR, 115 (poursuite des investigations dans le ressort des TGI limitrophes) ; Crim. 25 juil. 1990, Bull. crim. n° 293 (extension, en cas d'urgence et flagrant délit à tout le ressort du TGI).

<sup>820</sup> Les APJ, placés sous l'autorité de l'OPJ, exercent leur compétence sur l'étendue territoriale attribuée à ce dernier. En ce sens, V. Cass. crim. 6 déc. 1995 *Cazettes de Saint Léger*, *Bull. crim.*, n° 10, du 12 déc. 1995.

cette création se fonde pour l'essentiel sur des critères de compétence territoriale.

Les APJ de l'art. 20 constituent l'effectif majeur, composé pour l'essentiel de gendarmes n'ayant pas la qualité d'OPJ et de gardiens de la paix<sup>821</sup> ayant satisfait à certaines conditions posées par le code de procédure pénale. La mission principale de ces agents consiste à seconder les OPJ, à constater les crimes, les délits et contraventions, ainsi qu'à dresser, par procès-verbal, les déclarations des personnes susceptibles d'apporter des éléments de preuve, ou des indices pour faciliter le déroulement des enquêtes en cours. Mis à part le pouvoir de garde à vue, détenu par les seuls OPJ, la qualité d'APJ<sup>822</sup>, permet, une fois les conditions légales remplies, l'exercice effectif de certains pouvoirs, qui à l'examen paraissent très étendus. Ce d'autant plus que leur compétence *ratione loci* est calquée sur celle des OPJ, sous l'autorité desquels ils exercent leurs fonctions. Ils peuvent ainsi effectuer des enquêtes préliminaires, d'office ou sur instruction, et ce, sous le contrôle de ces derniers ; constater les infractions flagrantes et en dresser procès-verbal (P.V). En cas de crime et de délits flagrants, entendre toute personne pouvant fournir des renseignements sur les faits, voire dans certains cas, présenter à des témoins des personnes "suspectes" ou "parade d'identification"<sup>823</sup>. Ils ne peuvent, de leur propre initiative, opérer une perquisition, comme a eu à le préciser le juge<sup>824</sup>. Les APJ peuvent enfin, sous l'ordre et la responsabilité des OPJ, procéder à des contrôles d'identité<sup>825</sup>.

Enfin les APJA de l'art. 21, c'est-à-dire les fonctionnaires des services actifs qui ne remplissent pas les conditions de l'art. 20, et les agents de police municipale<sup>826</sup>, qui agissent sous l'autorité du maire, ont des pouvoirs limités au seul constat des infractions à la loi pénale et au recueil, sous forme de simples rapports, des renseignements qu'ils

<sup>821</sup> Signalons toutefois que le ministère de l'Intérieur projette d'élargir le statut d'OPJ aux corps de maîtrise et d'application, qui comprend, depuis le 1er septembre 1995, les gardiens de la paix, brigadiers, majors et les ex. enquêteurs. La réforme des corps de 1995 a sensiblement réduit l'effectif du corps d'officiers, ce qui a pour conséquence une diminution notable d'OPJ (environ sept cents en 1998) ; leur remplacement s'avère alors nécessaire. Dans un premier temps, seuls les policiers titulaires d'un DEUG Droit seraient concernés. Ensuite, la qualité d'OPJ serait généralisée à l'ensemble des gardiens de la paix, V. *Le Monde* du 22 mai 1998, p. 9.

<sup>822</sup> V. Circ. n°88-08 F1 du 3 mai 1988 relative à la qualité d'APJ, *BOMJ*, n°30, p. 101.V. égal. art. 20- 5° al.1 CPP.

<sup>823</sup> Par exemple, le recours, au cours d'une enquête, au procédé dénommé "parade", a été reconnu comme un pouvoir ne sortant pas des attributions des APJ définies à l'art. 20 CPP ; V. l'arrêt Crim. 10 mars 1993, *Bull.* n°110.

<sup>824</sup> Cour d'appel de Bourges 11 décembre 1997 Berchel et autres, *Gaz. Pal.* 28-29 janvier 1998, p. 13.

<sup>825</sup> V. J. Larguier, *Procédure pénale*, Mementoz Dalloz, 14 ° éd., 1994, p. 34 et s..

<sup>826</sup> Pour ces agents, qui ne font pas l'objet de notre analyse, nous renvoyons à l'Art. L 131-15 C. com., dont la rédaction issue de la loi du 21 janv. 1995 relative à la sécurité, dispose que : "Sans préjudice de la compétence générale de la police nationale et de la gendarmerie nationale, les agents de police municipale exécutent, dans les limites de leurs attributions et sous son autorité, les tâches relevant de la compétence du maire que celui-ci leur confie en matière de prévention et de surveillance du bon ordre, de la tranquillité, de la sécurité et de la salubrité".

auraient eu à connaître dans l'exercice de leur mission. Leur compétence territoriale s'inscrit, dans les mêmes conditions que celles définies à l'égard des APJ (art. 21-1 CPP). Mais d'autres agents de la force publique doivent ici être évoqués, car ils intéressent de près ou de loin notre étude. Il s'agit des OPJ affectés plus spécialement à la constatation des infractions au Code de la route, ainsi que des gendarmes et policiers auxiliaires, appelés à effectuer leur service national dans l'une ou l'autre institution publique. Les premiers, définis à l'art. L 23-1 C. route, ont la particularité de posséder la qualité dite d'OPJ "spécial". Cette qualité, qui nécessite au préalable de remplir certaines conditions pour s'exercer de manière effective, leur interdit toutefois de décider des mesures de garde à vue et de procéder à la visite des véhicules : leur pouvoir se limite à rechercher et à constater les infractions au Code de la route, ainsi que les infractions commises, aux termes des articles 221-6, 222-19 et R. 40- 4° du Code pénal, à l'occasion d'accidents de la circulation. Tous les agents qui ont la qualité d'OPJ, d'OPJ "spécial" et d'APJ sont, conformément aux articles 224 à 229 CPP, placés sous la direction du procureur de la République, sous la surveillance du procureur général et sous le contrôle de la chambre d'accusation<sup>827</sup>. Leurs attributions sont néanmoins suspendues lorsqu'ils participent, en unités constituées, au maintien de l'ordre.

Les gendarmes et les policiers auxiliaires<sup>828</sup>, définis respectivement aux articles R.130 et R. 201-4 du Code du service national, participent aussi au maintien de la sécurité publique. Ils ont ainsi le pouvoir d'établir des actes relevant de la police judiciaire ou police administrative dans le cadre des lois et règlements en vigueur. En ce sens, ils exercent certaines prérogatives dévolues aux agents APJ ou APJA, avec l'exception notable toutefois de l'interdiction qui leur est faite de participer au maintien de l'ordre.

Le législateur a récemment modifié, par une loi du 22 juillet 1996<sup>829</sup>, les dispositions relatives à la police judiciaire, notamment les articles 16 et 20 CPP, et l'art. L 23-1 du Code de la route. Cette modification est essentiellement due aux conséquences du nouveau statut des fonctionnaires de la police nationale, en vigueur depuis le premier septembre 1995, en particulier par la création du corps de maîtrise et d'application, issu des anciens corps des gradés et gardiens de la paix et des enquêteurs de police<sup>830</sup>. Cette nouvelle dénomination des corps et des grades, qui s'inspire parfois du registre et vocable militaire, n'a pas apporté un changement profond des compétences des agents, du moins en ce qui concerne les pouvoirs analysés ici.

<sup>827</sup> Art. 12 et 13 CPP. V. égal. art. 19-1 CPP et son commentaire au *BOMJ*, 1993, pp 183-184. Les APJA et les fonctionnaires ou agents chargés de certaines fonctions de police judiciaire, sont aux termes de l'Art. 230 CPP, désormais contrôlés par la chambre d'accusation.

<sup>828</sup> Pour les gendarmes auxiliaires, V. Décret n°83-821 du 12 sept. 1983 ; et le décret n° 92-1249 du 1er déc. 1992 pour les policiers auxiliaires .

<sup>829</sup> Loi n° 96-647 du 22 juil. 1996 tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, Chapitre III, art. 20 à 24, *J.O* du 23 juil. 1996, p. 11105 ; *JCP*, 1996, éd. G, III, 68070 ; partiellement censurée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n°96-377 DC du 16 juil. 1996 (*JCP*, 1996, éd. G, II, 22709, note Nguyen Van Tuong ; *D.* 1997, n°6, p. 69, note B. Mercuzot).

Cette description nous a paru nécessaire pour montrer l'importance, de par leur nombre, et les pouvoirs étendus, de par leurs attributions, des agents de la force publique. Ce constat est renforcé par le pouvoir d'initiative qui leur est légalement reconnu, pour l'exercice plein et entier de leur mission. Cette intervention juridique, qui reflète leur "pouvoir d'initiative propre", s'effectue et est saisie à travers la notion d' "acte de police". Tout acte de police, au sens où l'entendent MM A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, c'est-à-dire "l'acte qui, accompli par un agent de la force publique, consiste à exercer la contrainte étatique dans le but d'assurer l'ordre public"<sup>831</sup>, se doit de trouver son fondement dans une règle juridique intégrée au sein d'un ordre normatif hiérarchisé.

Cette définition laisse apparaître un auteur unique, l'agent de la force publique quelle que soit sa capacité judiciaire ; un objet constant, la contrainte étatique ; une finalité unique, l'ordre public. Etant toutefois précisé que l'ordre public en question est celui de la police matérielle, qui ne se limite pas au seul ordre public administratif<sup>832</sup>.

La définition donnée ici du rôle de la police ne semble pas correspondre à la vision classique libérale de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789<sup>833</sup>. Si la force publique apparaît, aux yeux des constituants révolutionnaires, comme une force essentiellement "obéissante" et "passive", elle est devenue une force aux pouvoirs d'initiative croissants. La force publique était un instrument "passif" aux mains du seul législateur. De nos jours, les policiers et gendarmes ont acquis, de par les textes, un "pouvoir propre", interviennent de leur propre initiative. Ils sont, pour la plupart, dotés de la capacité judiciaire d'OPJ ou d'APJ et diffèrent tant par leur nombre que leurs attributions, comme le souligne un auteur, de "la force publique purement "manouvrière" et "obéissante" de 1789"<sup>834</sup>. Ce n'est plus désormais le législateur, qui met en mouvement ou "actionne", pour ainsi dire, de sa propre initiative ou volonté la force publique, c'est plutôt la force publique qui a acquis, de par la loi, une "capacité" d'agir aussi étendue que le nécessite du maintien de l'ordre public l'exige.

Cette tendance à l'extension des compétences policières est renforcée par la

<sup>830</sup> Ce corps comprend les grades de gardien de la paix, brigadier et brigadier-major ; signalons les corps de conception et de direction (grades de commissaire, commissaire principal et commissaire divisionnaire) ; de commandement et d'encadrement (issu des anciens inspecteurs, commandants et officiers de paix et qui comprend les grades de lieutenant, capitaine et commandant) ; V. Décret n°95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale (JO du 10 mai 1995, p. 7695) et les décrets suivants relatifs à chaque corps.

<sup>831</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 253, n. 503.

<sup>832</sup> L'ordre public ne se limite pas ici à l'ordre public administratif, qui ne saisit que la manifestation extérieure du désordre : l'ordre public de la police matérielle inclut les actes qui peuvent ne pas avoir de répercussion sur l'espace public, ceux par exemple qui sont commis au domicile des parents (violences sur mineur ...). *Ibid.*, p. 253, n. 506.

<sup>833</sup> L'art. 12 concerne également l'institution judiciaire. Mais on peut semble-t-il affirmer qu'avec le transfert de certains pouvoirs de cette institution à des agents de la force publique, notamment depuis le Code de procédure pénale de 1958, il concerne à plus forte raison les institutions policières.

<sup>834</sup> J. Montreuil, *art. cit.*, p. 55.

prérogative reconnue au pouvoir exécutif, dans le maintien de l'ordre public. Cette évolution importante, inscrite dans différents textes qui fondent les pouvoirs de la police, est une donnée cruciale à prendre en considération dans la compréhension des cadres de compétences de l'institution policière moderne.

Cette évolution continue mais affirmée avec force dans le code de 1958, trouve son expression la plus solennelle dans la loi de 1995 relative à la sécurité.

### **Sous-section 2 : La loi relative à la sécurité du 21 janvier 1995**

C'est autour de la notion de sécurité que semble désormais s'organiser le cadre d'action et l'exercice des pouvoirs de la police. A la finalité première qui est d'assurer la sécurité, entendue dans le sens du maintien de l'ordre et de la paix publics, est subordonnée la protection des personnes et des biens. La sécurité, érigée en droit fondamental, détermine la liberté individuelle.

L'article premier de la loi de 1995 pose les principes d'action de la police nationale : "l'Etat a le devoir d'assurer la sécurité en veillant, sur l'ensemble du territoire de la République, à la défense des institutions et des intérêts nationaux, au respect des lois, au maintien de la paix et de l'ordre publics, à la protection des personnes et des biens". Il découle de cette affirmation solennelle du législateur toute une série de dispositions, qui n'apparaissent, à l'analyse, que comme la mise en oeuvre progressive de ces principes.

Les articles 2 et 3 de la loi définissent les orientations de la politique de sécurité pour les années 1995 -1999<sup>835</sup>. Est ainsi évoqué l'extension à l'ensemble du territoire d'une "police de proximité", c'est-à-dire d'une police dont la préoccupation majeure est de répondre aux attentes et besoins des personnes en matière de sécurité.

L'autre souci, auquel le texte tente de répondre, est le renforcement et le maintien de la sécurité par des mesures importantes d'affectation du personnel de police. Viennent ensuite les cinq missions prioritaires de la police nationale (Art. 4). Parmi ces missions, qui, est-il précisé, doivent être exercées dans le respect du Code de déontologie<sup>836</sup>, la lutte contre les violences urbaines, la petite délinquance, et la lutte contre l'emploi des clandestins et le contrôle de l'immigration, semblent faire l'objet d'attention et de préoccupation particulières de la part des pouvoirs publics<sup>837</sup>. Dès lors, toute mission ainsi définie ne se fixe pas pour but principal la garantie de la personne, mais le maintien de la sécurité dans le cadre et le respect de certaines règles protectrices des libertés publiques. Ce qui fondamentalement modifie la portée des compétences policières.

La notion de sécurité n'est pas seulement l'expression d'un souci de lutte contre le sentiment d'insécurité et de violence urbaine. Elle est également la traduction de cette

---

<sup>835</sup> Ce texte se fixe pour but d'appréhender, selon les termes de M. Ch. Pasqua, ministre de l'Intérieur, "l'ensemble des composantes d'une politique de sécurité moderne", *JO Déb. A.N.*, 1ère séance du 5 oct. 1994, pp 4921-4922.

<sup>836</sup> Le code fixe globalement les mêmes priorités aux missions de la police nationale.

<sup>837</sup> Il faut resituer cette priorité définie par la loi de 1995 dans le cadre du dispositif général dit des "lois Pasqua", à savoir les réformes du code de la nationalité, du statut des étrangers et des contrôles d'identité, toutes intervenues au cours de l'année 1993.

évolution inscrite dans les textes, notamment depuis le code de 1958, à savoir un élargissement des pouvoirs des agents de la force publique en vue d'une finalité "extensible" : la sécurité. Cela conduit à renforcer l'autorité de l'Etat en matière de sécurité locale : le préfet, qui dirige les forces de police au niveau départemental, obtient de la loi une compétence générale d'animation et de coordination en matière de prévention de la délinquance et de l'insécurité.

Le préfet a également le pouvoir de fixer les missions des forces de police dans le domaine de la sécurité publique ; les responsables locaux de la police d'Etat rendent compte de l'exécution des orientations définies par l'autorité préfectorale<sup>838</sup>. Ce renforcement des attributions du préfet (art. 6) s'effectue au détriment des pouvoirs de police du maire. Ce dernier ne devient qu'un associé et n'a qu'un simple rôle de participation dans le cadre des programmes de prévention de la délinquance (art.7). Et ce d'autant plus que les règles relatives à l'institution d'un régime de police d'Etat ont été redéfinies<sup>839</sup> (art. 8).

L'institution d'une police d'Etat n'est désormais plus saisie à travers la notion de seuil démographique (fixé par la loi de 1941 à 10 000 habitants), mais après une analyse de la situation de la commune au regard de la sécurité. Cette analyse se fonde pour l'essentiel sur un critère assez difficile à saisir, à savoir celui du besoin en matière de sécurité, qui s'apprécie notamment à travers certains critères tels que le cadre et le lieu d'implantation de la commune, les caractéristiques de la délinquance, les mouvements de population (Art. L 132-6 Code des communes). Ce régime est institué par arrêté conjoint des ministres compétents à la demande du conseil municipal ou après son accord. Dans le cas contraire, il est établi par décret en Conseil d'Etat. La suppression d'un tel régime obéit à la règle du parallélisme des formes, et s'opère donc dans les mêmes formes et selon les mêmes critères.

Ce régime nouvellement institué par la loi de 1995 paraît le plus souvent favorable à l'Etat, qui détient, en matière de sécurité, un large pouvoir et une forte capacité d'expertise. Le principe posé par la loi, selon lequel la sécurité est une prérogative souveraine de l'Etat, est ainsi pleinement sauvegardé.

La loi de 1995 marque ainsi une évolution importante en réaffirmant les missions prioritaires des agents de police, mais également et de manière indirecte, de la gendarmerie<sup>840</sup>. La notion de sécurité dont il est sans cesse fait référence, mais qui ne reçoit aucune définition juridique précise, semble fonder ces priorités affichées. La sécurité légitime aussi l'intervention d'autres institutions publiques ou privées et conduit le plus souvent, de par le flou sémantique qui l'entoure, à une extension des pouvoirs des agents de la force publique. Cet élargissement des pouvoirs de la police s'effectue parfois

---

<sup>838</sup> V. la loi de 1995 complète le titre III de l'art. 34 de la loi n°82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions par quatre nouveaux alinéas qui globalement renforcent les pouvoirs du préfet.

<sup>839</sup> Le régime de police d'Etat fixé par la loi de 1941 portant organisation générale des services de police en France, ainsi que l'art. 88 de la loi n°83-8 du 7 janv.1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat, qui posait les conditions d'une telle institution, sont abrogés par l'art. 35 de la loi de 1995. Les critères désormais retenus pour ériger une telle police est la situation de la commune au regard de la sécurité.

au détriment de l'exercice des libertés publiques : l'évolution actuelle semble en tout cas subordonner la liberté individuelle à une finalité, affirmée de manière solennelle par le législateur de 1995, la sécurité.

C'est ce cadre juridique général qu'il faut avoir à l'esprit pour saisir la portée de certains pouvoirs de la police, notamment à l'égard des minorités, ce dont il va à présent être question.

## Chapitre 2 : Les pouvoirs juridiques des agents de police

---

Sont ici concernés les pouvoirs qui peuvent, de manière directe ou indirecte, concerner plus spécifiquement les minorités. Notre attention se porte alors sur les pouvoirs de maintien de l'ordre urbain, de contrôle des personnes sur la voie publique et enfin sur les pouvoirs d'arrestation.

Les pouvoirs de maintien de l'ordre public urbain sont ici saisis à travers l'institutionnalisation progressive d'une action policière territorialisée qui s'adresse de manière spécifique à certaines populations. L'analyse des unités urbaines spéciales de la police, tant en Angleterre qu'en France, permet de mesurer la portée des pouvoirs juridiques de leurs agents. Ces pouvoirs s'inscrivent pour l'essentiel dans des textes dont le contenu normatif peut être qualifié d'infra-législatif voire souvent sans réelle portée juridique à l'égard des tiers, ainsi en est-il, par exemple, des circulaires impératives indicatives. Ce qui, malgré tout, tend à rapprocher ces actes de nature juridique différente, est leur référence aux vocables classiques d' "ordre public" ou de "criminalité urbaine" voire parfois s'inspirent des méthodes de lutte contre la "criminalité organisée". La traduction sous forme de textes, à quelque hiérarchie normative qu'ils appartiennent, et l'exercice de ces pouvoirs au moyen d'unités de police spécialisées, doivent retenir toute notre attention.

Les pouvoirs de contrôle des personnes et d'arrestation sur la voie publique, dont les dispositions se trouvent pour l'essentiel contenues dans des textes législatifs et/ou réglementaires, facilitent ici davantage l'analyse de ces compétences policières dans le cadre de maintien de la sécurité urbaine.

### Section 1 : Les pouvoirs de maintien de l'ordre urbain

La présence simultanée de la police et des minorités, est plus fréquente sur des territoires ou zones géographiques dites "périphériques", comme en France ("banlieues"), ou encore "centraux", pour ce qui est de l'Angleterre ("*inner cities*").

En Angleterre, les "*inner-cities*" sont davantage définies par la particularité de la population résidente qu'à travers un territoire bien délimité<sup>841</sup>. Toujours est-il que ces lieux s'inscrivent dans le registre d'un vocabulaire policier, qui fait référence à des termes tels

---

<sup>840</sup> La loi évoque l'intervention conjuguée de la police et de la gendarmerie en certains domaines (art. 23, service d'ordre), (art.26 recherches de personnes disparues), mais également dans la lutte contre les violences urbaines, mission essentielle fixée par le législateur aux agents de la force publique. A cet égard V. Décret n°96-828 relatif à la répartition des attributions et à l'organisation de la coopération entre la police nationale et la gendarmerie nationale, *J.O* du 21 septembre 1996, p. 14 041.

que “violence urbaine”, d’ “émeutes raciales” ou encore “criminalité urbaine”. Ce vocabulaire n’est pas neutre puisqu’il fonde le plus souvent la construction de catégories juridiques à travers lesquelles la police se saisit de ces phénomènes, et déploie par conséquent ses pouvoirs légaux. C’est ainsi qu’en France, le recours majeur aux notions d’ordre public et de criminalité urbaine, appliquées à ces territoires, justifie le renforcement de l’équipement de la police urbaine quotidienne ou la mise en place de services de police spécialisés (forces mobiles de sécurisation modèle Compagnie Républicaine de Sécurité, ou la Brigade Régionale d’Enquêtes et de Coordination<sup>842</sup> pour ce qui est de la lutte contre la criminalité urbaine, ou encore l’établissement d’une cellule “villes et banlieues” par les services de renseignements généraux).

La police anglaise semble adopter une démarche assez identique par certains aspects, ce d’autant plus que le terme “ordre public” est préféré à celui de “sécurité”, qui est par ailleurs absent du vocabulaire juridique anglais<sup>843</sup>. Mais l’ordre public local, qui fonde l’action de la police anglaise, a induit une réponse à ce désordre urbain par le recours au modèle dit de “*community policing*” ou “police communautaire”, ainsi que de l’adaptation de ses missions aux conditions spécifiques de ces territoires et donc indirectement à l’égard de sa population, à savoir les minorités. Ces deux polices semblent confrontées à la même situation dans l’obligation qui leur est faite de “policer” ces territoires “en difficulté”. Ainsi, il semble se dégager une police des “*inner-cities*” et une police des “banlieues”.

### Sous-section 1 : La police des “*inner-cities*”

Il peut *a priori* paraître paradoxal d’évoquer le pouvoir de maintien de l’ordre de la police anglaise. La tradition juridique anglaise, empreinte de légalisme libéral, a institué une police basée pour l’essentiel sur la surveillance et la prévention.

L’action policière ne se fonde dès lors pas sur la force et le sentiment populaire de crainte à son égard, mais sur l’approbation de son action et la collaboration avec le public. La police est un service de protection et de prévention, le maintien de l’ordre ne peut alors

<sup>841</sup> En ce sens V. Cl. Journès, “Police et sécurité dans les quartiers centraux des villes britanniques”, *Cercles*, N° Spécial janv. 1995, Univ. Rouen, pp 49-65. Il en est de même en France. Un rapport sénatorial observe qu’ “on constate une concentration dans certains départements (des ) immigrés. Ils se trouvent situés dans des quartiers difficiles où ils subissent le chômage, l’échec scolaire, l’absence de qualification” et recourt ainsi au terme de “communauté étrangère”, “ce phénomène de concentration, poursuit le rapport, génère par lui-même une criminalité spécifique”. V. Rapport de la commission de contrôle *chargée d’examiner la gestion administrative, financière et technique de l’ensemble des services relevant de l’autorité du ministre de l’Intérieur qui contribuent à un titre quelconque à assurer le maintien de l’ordre public et la sécurité des personnes et des biens*, Sénat, n°347, 2<sup>de</sup> session ordinaire, 1990-1991, Président L. Boyer, Rapporteur L. Lanier, respect. p. 24 et p. 98.

<sup>842</sup> Les Brigades Régionales d’Enquêtes et de Coordination, sont des services créés dans le cadre des SRPJ, en 1991 et spécialisés dans le phénomène dit des “violences urbaines”, services dont il sera question ci-après.

<sup>843</sup> Toutefois, la notion de “maintien de l’ordre” est synonyme de “sécurité intérieure” ou I.S, notamment pour les missions dévolues à la police d’Irlande du Nord. Ce qui tend à nuancer notre affirmation. V. ainsi la loi de 1984 reproduite in Halsbury’s statutes of England and Wales, - *Criminal law*, Vol. 12, 4<sup>th</sup>. ed., London Butterworths, 1994, pp 846-934.



occuper qu'une faible place et par conséquent faire l'objet d'un intérêt moindre. Le maintien de l'ordre risque en effet de distendre la relation avec la population. L'évolution récente de la délinquance urbaine tend toutefois à nuancer cette vision classique de la police anglaise.

La nouvelle situation produite par la protestation des minorités ethniques contre le traitement dont elles sont souvent l'objet, place la police anglaise devant un changement dans l'exercice de ses pouvoirs juridiques en milieu urbain. Le risque de désordre urbain n'est désormais plus exclu. Il est ainsi assez significatif que Lord Scarman<sup>844</sup>, dans son rapport précité, définisse le modèle dit du "*Community policing*" comme le maintien de l'ordre avec le consentement et l'appui de la communauté locale.

La loi PACE de 1984 ne fait que confirmer la difficulté de toute police libérale, lorsqu'elle est soumise à un contexte social tendu, à préserver la suprématie du principe de liberté sur celui du maintien de l'ordre public : le risque parfois est que l'ordre public devienne une fin en soi au détriment de la liberté, c'est-à-dire que la liberté devient seconde par rapport au maintien de l'ordre public. Ce n'est plus l'ordre public qui sert la liberté mais la liberté qui doit se définir et se soumettre à une finalité devenue première, à savoir le maintien de l'ordre public. Ce renversement des concepts libéraux s'exprime notamment par le double principe actuel de "*law and order*". Cette priorité, désormais affichée par l'institution, va avoir des répercussions non négligeables sur l'exercice des pouvoirs juridiques de la police. Ces pouvoirs ne peuvent être définis, comme le faisait naguère la doctrine juridique anglaise, dans un sens légal restrictif, mais plutôt dans un cadre juridique, qui globalement tend à renforcer et à élargir les compétences de la police, et ce en particulier face à la violence et au désordre urbain. L'appréhension juridique de la violence urbaine apparaît notamment dans la loi de 1986 relative à l'ordre public.

Le loi de 1986 sur l'Ordre Public (*Public Order Act de 1986*)<sup>845</sup> est issue en partie des travaux de la Commission de réforme du droit, dans son rapport relatif aux infractions liées à l'ordre public<sup>846</sup>. Ce nouveau cadre juridique intéresse essentiellement les atteintes à l'ordre public, notamment les troubles provoqués sur la voie publique par certaines manifestations, défilés ou attroupements, les infractions définies comme insulte ou provocation à la haine raciale, ainsi que celles ayant trait à la violence sportive ("hooliganisme" dans le football).

<sup>844</sup> Scarman Report, p. 140, n. 5. 46 ; où l'auteur note "Community policing- wich I understand to mean policing with the active consent and support of the community- is too important a concept to be treated as a slogan". Le développement du souci du maintien de l'ordre au sein de la police anglaise est notamment souligné par Antoine J. Bullier, "L'organisation du maintien de l'ordre en Angleterre. La police anti - émeute", RSC (2), avr. - juin 1991, pp 432- 436, article dont nous nous inspirons ici pour notre analyse.

<sup>845</sup> Ibid., pp. 1060-1097. Cette loi comprend cinq parties, Part I New Offences (pp 1062-1071), Part II Processions and Assemblies (pp 1071-1077), Part III Racial Hatred (pp 1077-1086), Part IV Exclusion Orders (offences connected with football, pp 1086-1091), et Part V Miscellaneous and general (pp 1091-1095). Notre intérêt se porte essentiellement ici sur les parties I et III de la loi.

<sup>846</sup> Law Commission No. 123, Report, Offences Relating to Public Disorder, 1983 HC 85, in *Annuaire de Législation française et étrangère*, éd. CNRS, 1986. V. égal. J. Smith, B. Hogan, *op. cit.*, p. 761.

La loi de 1986 substitue aux anciennes infractions pour atteinte à l'ordre public contenues dans le *Public Order Act 1936*, qui jusque là étaient définies par la *common law*<sup>847</sup>, de nouvelles infractions légales plus ou moins graves : “*riot*” (émeute), “*violent disorder*” (atteinte grave à l'ordre public) et “*affray*” (atteinte à la personne d'autrui)<sup>848</sup>. L'infraction définie par la notion de “*riot*” exige la présence d'au moins douze personnes, celle définie de “*violent disorder*” au moins trois personnes.

La portée de certaines dispositions de la loi est aussi à inscrire dans le contexte actuel des “émeutes urbaines”<sup>849</sup>. Il est ainsi assez significatif que l'infraction définie par la notion anciennement vague de “*Breach of the peace*” contenue dans la loi de 1936 ait été remplacée, par une nouvelle infraction saisie par le concept de “*unlawful violence*” dont la définition est donnée aux sections 1 (1) et 8 (a) et (b) de la loi de 1986 relative à l'Ordre public précitée. Soulignons aussi que la section 60 de la loi de 1994 relative à la justice criminelle et à l'ordre public (*Criminal Justice and Public Order Act 1994* ou CJPOA)<sup>850</sup> contient des dispositions qui s'inscrivent dans le cadre des pouvoirs de contrôle des individus attribués à certains officiers de police dans le but de prévenir ce type de violence.

Les violences urbaines se succèdent à intervalle assez régulier en Angleterre. Ces émeutes sont parfois qualifiées de “raciales”, en ce sens où les minorités noires et asiatiques ne sont pas absentes dans le déroulement de ces violences, qui ont pour “déclencheur”, selon un auteur anglais<sup>851</sup>, le plus souvent une intervention policière qui “a mal

<sup>847</sup> La s. 9 de la loi de 1986 abroge les infractions définies par la jurisprudence et saisies par les notions “*riot*”, “*riot*”, “*unlawful assembly*” et “*affray*”. En leur donnant un contenu législatif, elle a aussi renforcé et rendu plus sévère les peines correspondantes.

<sup>848</sup> Infractions définies respectivement à la s.1 (1) : “Where 12 or more persons who are present together use or threaten unlawful violence for a common purpose and the conduct of them (taken together) is such as would cause a person of reasonable firmness present at the scene to fear for his personal safety, each of the persons using unlawful violence for the common purpose is guilty of riot” (“Si la présence en un même lieu d'au moins 12 personnes qui use ou fait menace d'user de la violence dans un but illégal, et le comportement d'un tel groupe d'individus est tel qu'un individu ordinaire et raisonnable craindrait pour sa sécurité et serait offensé en étant témoin d'un tel agissement ; chacune de ces personnes qui ont fait usage de violence illégale est passible de l'infraction qualifiée de “*riot*”) ; s. 2 (1) : “Where 3 or more persons who are present together use or threaten unlawful violence and the conduct of them (taken together) is such as would cause a person of reasonable firmness present at the scene to fear for his personal safety, each of the persons using or threatening unlawful violence is guilty of violent disorder” (Si un groupe d'au moins 3 personnes, présent en un même lieu, qui use ou menace d'user de violence dans un but illégitime, et son comportement est tel que quelqu'un d'ordinaire et de raisonnable, témoin d'un tel agissement, craindrait pour sa personne ; chacune de ces personnes qui use ou menace de faire usage d'une telle violence, est coupable de l'infraction qualifiée de “*disorder*”) ; et s. 3 (1) : “A person is guilty of affray if he uses or threatens unlawful violence towards another and his conduct is such as would cause a person of reasonable firmness present at the scene to fear for his personal safety” (Une personne est coupable de l'infraction dite d' “*affray*” si elle use ou menace d'user de violence illégitime à l'encontre d'autrui, et son comportement est tel qu'il causerait à un individu ordinaire et raisonnable, témoin d'un tel agissement, une crainte pour la sécurité de sa propre personne”.

<sup>849</sup> C'est également le contexte d'imposantes manifestations de rue, voir par exemple la grève des mineurs de 1984. Ces événements graves ont eu une influence sur le report de l'entrée en vigueur de la loi de 1984 sur la police, qui ne sera effective qu'en 1986. La réforme du *Public Order Act 1936* par le *Public Order Act 1986* est aussi à situer dans le même contexte de tensions sociales depuis les années 70.

tourné". Ce vocable d' "émeute raciale" est implicitement contenu dans les dispositions du *Public Order Act 1986*.

C'est ainsi, qu'aux termes de la s. 17 de la loi de 1986, la haine raciale devient "toute haine qui vise un groupe de personnes vivant en Grande-Bretagne qui paraissent se distinguer par leur race, leur couleur de peau, leur nationalité (y compris leur citoyenneté), ou leurs origines ethniques ou nationales"<sup>852</sup>. Globalement, et cette remarque est d'importance, toutes ces infractions prévues dans les dispositions du titre III (Délits d'incitation à la haine raciale) de la loi de 1986 précitée, ne sont poursuivies que si elles attisent la haine raciale. En d'autres termes, le législateur anglais a porté son attention sur la personnalité des individus visés par ces agissements qui attisent la haine raciale des victimes potentielles et peuvent par conséquent conduire à des atteintes graves à l'ordre public.

L'attaque répétée contre certains groupes de personnes risque d'attiser la haine raciale des victimes contre les auteurs de tels actes ou propos. Les délits d'incitations à la haine raciale visent à protéger les personnes vulnérables, c'est-à-dire chez celles où la haine raciale peut s'en trouver accrue ou renforcée : c'est les cas des minorités ethniques, mais aussi des personnes éprises ou faiblement éprises de thèses racistes. Cette définition renvoie aux événements urbains qu'ont connus certaines villes britanniques depuis 1980<sup>853</sup>.

Ces incidents, souvent graves, ont conduit peu à peu la police anglaise à adopter une nouvelle stratégie qui peut se résumer à cette interrogation : comment imposer d'autorité

<sup>850</sup> La s. 60 (1) dispose : "Where a police officer or above the rank of superintendent reasonably believes that- (a) incidents involving serious violence may take place in any locality in his area, and (b) it is expedient to do so to prevent their occurrence, he may give an authorisation that the powers to stop and search persons and vehicles conferred by this section shall be exercisable at any place within that locality for period not exceeding twenty four hours" (Si un officier supérieur de police ou de rang au moins égal à celui de superintendent estime raisonnablement a) que des incidents jugés sérieux et violents vont se produire en un lieu quelconque de sa zone de compétence et, b) qu'il semble urgent de prévenir ces événements, il peut autoriser l'exercice par ces agents compétents des pouvoirs de contrôle et d'arrestation des personnes et de visite de véhicules, cette délégation de pouvoir conférée par cette section peut être exercée en tout lieu de son territoire de compétence pour une durée ne pouvant excéder 24 heures"), *Criminal Justice and Public Order Act 1994*, Chapter 33, London: HMSO, pp 40-41.

<sup>851</sup> C. Brightmore, *Urban Rioting in Latter Day Britain*, Mémoire de M.A inédit, CSPO, University of Leicester, 1992, cité par E. Chalumeau, "Violences collectives urbaines dans les quartiers en difficulté- Quelles réponses ?", in *Rev. d'ét. et d'info. de la gend.*, Dossier "quartiers en difficultés", 4 ème trim. 1995, n° 179, pp 37-40.

<sup>852</sup> "racial hatred" means hatred against a **group of persons** defined by reference to colour, race, nationality (including citizenship) or ethnic or national origins".

<sup>853</sup> De 1980 à 1991, on ne compte pas moins de 14 "émeutes urbaines" : Bristol (St Pauls) en 1980 ; à Brixton, Southall (émeute raciale Asiatiques contre Skinheads), Liverpool (Toxteth), Manchester (Moss Side) en 1981 ; à Birmingham, Brixton, Liverpool (Toxteth), Tottenham (Broadwater Farm) en 1985 ; à Oxford (Blackbird Leys), Cardiff (Ely Estate), Birmingham (Handsworth) et Newcastle (Meadow Well Estate) en 1991. Récemment encore à Bradford en juin 1995 et à Brixton en décembre 1995. V. The Bradford Commission Report- *The Report of an inquiry into the wider implications of public disorders in Bradford wich occurred on 9, 10 and 11 June 1995*, The Stationery Office, London, novembre 1996, 213 p.

ou maintenir l'ordre public dans les "*inner-cities*", sans abandonner le principe essentiel dit de la "police par consentement" (*policing by consent*) ?

La solution anglaise s'est alors inspirée du modèle de "police communautaire", expérimenté dans la plupart du monde anglo-saxon et en particulier aux Etats-Unis. Il s'agit, dans ce modèle, de réduire la criminalité urbaine par une participation concertée et efficace de la communauté locale<sup>854</sup>. C'est alors dans des quartiers anglais, où la présence de minorités est la plus visible, que des tentatives de police communautaire ont été, pour l'essentiel, menées. Des relations se sont peu à peu établies entre la police et les populations dites "fragiles", à savoir les minorités ethniques. Un personnel de police spécialisé est alors institué, les "*race relationship officers*", placés au sein d'unités de liaison dite "multiculturelles" ou encore au sein des services de relation spécifique avec les jeunes. Cette évolution s'est achevée avec la mise en place, par le ministère de l'Intérieur, d'une unité chargée de former de tels agents spécialisés dans les relations raciales<sup>855</sup>.

Le principe du modèle de police communautaire a érigé une police professionnalisée dans la relation avec les minorités, une adaptation de certaines interventions policières dans ces territoires, ainsi qu'une connaissance de l'environnement général et des conditions de vie particulières de la population des "*inner-cities*". Cette évolution a également, de par la formation généraliste mais spécifique aux "*inner-cities*" reçue par ces agents, renforcé l'autonomie et la responsabilité de ces derniers, ce qui ne va pas souvent sans poser un problème à la hiérarchie policière intermédiaire et supérieure.

Ces agents spécialisés sont appelés, de manière significative, les "agents de première ligne". Ce modèle de police communautaire semble ainsi emprunter son schéma au modèle colonial britannique, fondé sur le principe dit de l' "*indirect rule*"<sup>856</sup>. Ce modèle colonial a en effet été institué dans le cadre de relations étroites, surtout à la suite d'incidents sérieux entre une institution publique britannique et la population indigène, entre des "représentants communautaires" et les "officiers de liaison" du Royaume. Ces derniers se doivent de diffuser une image positive de l'institution en cause.

Ce modèle actuel de "*community policing*" comprend dès lors aussi l'intervention de l'institution policière anglaise à l'égard des minorités ethniques. Il s'agit pour ces agents spécialisés en relation communautaire, de fonder leur action sur des règles non écrites, informelles, au contraire de la tendance actuelle du législateur britannique à édicter des textes en des termes précis et rigoureux, textes qui à l'analyse semblent davantage renforcer l'autorité hiérarchique policière. Ainsi, des références le plus souvent

---

<sup>854</sup> Pour les principes du "*policing community*", V. Sir Peter Imbert QPM, "The police and the public", in *The police journal*, January 1990, pp 5-12. V. égal., même revue, "The police and public confidence", June 1991, p. 191.

<sup>855</sup> Dr. Robin Oakley, "Police training on community and race relations : the role of the specialist support unit", in *The police journal*, January 1995, pp 32-38. Il est assez révélateur que l'idée d'instituer une telle unité trouve son origine, comme le souligne l'auteur, dans le Rapport Scarman The Brixton Disorders de 1981.

<sup>856</sup> A ce sujet, voir l'analyse comparative de J.C. Monet, "Polices et violences urbaines : la loi et le désordre dans les villes anglo-saxonnes", *Cultures et conflits*, n° 6, été 1992, p. 61.

non-juridiques doivent s'harmoniser avec des références plus légales de l'action policière. Cette contradiction fondamentale limite la portée réelle du modèle de police communautaire anglais, en créant un certain trouble au sein de la hiérarchie policière.

La police communautaire est une "police douce", opposée à ce que pourrait être une "police dure" ("*tough policing*" au sens américain du terme) de maintien de l'ordre dans ces quartiers centraux urbains, si l'on reprend la distinction établie par Lord Scarman dans son rapport précité, entre "*hard*" and "*soft*" *policing styles*".

Le maintien de l'ordre public, et notamment urbain, est exercé par des *constables* qui ont vu leurs moyens matériels et leur équipement renforcés par la réglementation actuelle. De la dispersion des unités de maintien de l'ordre au sein des forces de police locales, on semble passer à une certaine uniformisation de la doctrine de maintien de l'ordre à travers le "*National Reporting Centre*", qui est le centre national de logistique et d'information en matière d'ordre public. Ce centre est compétent notamment pour diffuser les techniques de maintien de l'ordre et est également l'organe principal de conception et de la mise en oeuvre de ces techniques, en particulier en cas d'événements importants dépassant les compétences d'une seule ou plusieurs forces de police locales. Il a par exemple fait parler de lui au cours des désordres provoqués par la grève des mineurs des années 1984-1985. Ce centre est l'unité qui tend à centraliser l'action policière dans le domaine sensible du maintien de l'ordre public. Il peut être perçu comme l'embryon d'une police nationale de maintien de l'ordre public.

L'autorité centrale détient le pouvoir en matière d'ordre public. Le *Home Office*, qui détient une compétence en matière de fourniture des munitions, des balles en plastique, ou du gaz lacrymogène sans accord préalable de l'autorité de police locale, paraît ainsi jouer un rôle essentiel en matière de logistique et de transfert de technologie. Etant toutefois précisé que la police "anti-émeute" demeure, en Grande-Bretagne, une police non armée, au contraire du modèle constitué par la *RUC* d'Irlande du Nord.

Cette évolution est marquée par la mise en place, dès 1965 par la *Metropolitan Police*, des "*Special Patrol Groups*" ou SPG (devenus en 1987 les "*Territorial Support Group*") dont la mission essentielle est la lutte contre le grand banditisme. Des unités SPG se sont peu à peu constituées au sein des forces de police locale. Ce sont des services permanents et spécialisés dans le maintien de l'ordre et ne dépendant que des seules forces de police locale. Au sein des forces de police à effectif très important, des unités spécialisées composées et équipées différemment des autres forces, les "*Tactical Aid Groups*" ou TAG, ont été mises en place. Les TAG peuvent être constitués par une ou plusieurs unités de "*Police support unit*" ou PSU, et une ou plusieurs PSU forment à leur tour un "*Police support group*" ou PSG, qui peut se voir activer pour des besoins *ad hoc* de maintien de l'ordre. Ces TAG peuvent aussi porter un nom différent selon la taille de la force de police locale : "*Support group*", "*Special patrol group*", "*Task force*", "*Operational support unit*", "*Immediat response unit*", "*Special operations service*".

Les plans de mobilisation de ces forces, au regard des besoins locaux spécifiques, sont contenus, en particulier pour la Police Métropolitaine, dans le "*Public Order Manual*" de 1989. Un document identique est également publié par l'Association des Officiers supérieurs de Police (ACPO), qui est l'association professionnelle des policiers de rang le plus élevé. La circulaire ministérielle n° 36/ 1989 édictée en 1989 par le *Home Office*,

tente d'uniformiser les unités PSU, qui sont présentes au sein de toutes les forces locales (1 PSU pour environ 200 policiers).

La stratégie de maintien de l'ordre contenue dans ces documents se ramène aux tactiques et expériences coloniales du Royaume-Uni : le rapprochement avec les forces de police coloniales, composées de policiers ordinaires, mais préparés à intervenir de manière ponctuelle, au sein d'unités spécialisées, qu'étaient par exemple les "*Riot Control Units*", "*Police Mobile Units*", "*Police Motorized Companies*", "*Police Field Forces*", "*General Service Forces*", peut aisément être établi. Un rapprochement dans l'équipement actuel des *constables* existe également (grands boucliers, matraque, Land Rovers blindées). "L'art du maintien de l'ordre, écrit ainsi M. Antoine J. Bullier, fut d'abord exercé outre-mer avant d'être utilisé au Royaume-Uni"<sup>857</sup>.

A la lecture du rapport Scarman, les SPG interviennent fréquemment dans le cadre de maintien de l'ordre des "*inner-cities*", en particulier lorsque ces services spécialisés soupçonnent, à tort ou à raison, un développement inquiétant de trafic de stupéfiants. C'est sur la base d'un tel motif d'intervention qu'a été déclenchée l'opération dénommée "*Swamp 81*"<sup>858</sup>, opération qui a précédé les incidents violents de Brixton. Au cours de cette intervention policière, qui s'est déroulée du 6 au 11 avril 1981, 50 % des personnes interpellées dans le cadre du pouvoir dit de "*Stop and search*" ou contrôle des personnes sur la voie publique, sont d'origine antillaise, alors qu'elles ne représentent que 12 % de la population du secteur, et deux tiers des personnes contrôlées sont âgées de moins de 21 ans, selon les chiffres officiels<sup>859</sup>.

L'intervention de ces unités spéciales SPG dans ces territoires dits de "*No go areas*" a été récemment évoquée dans un rapport d'étude du corps d'inspection Her Majesty's Inspectorate of Constabulary (HMIC) rendu public en octobre 1997. "Une inquiétude a été exprimée à propos des méthodes de police au cours d'opérations de maintien de l'ordre, le recours fréquent aux unités spéciales comme le groupe spécial d'intervention (SPG), sur des objectifs ciblés pour mettre un terme à des troubles, et la saturation de ces méthodes policières en ces zones dites "difficiles"<sup>860</sup>.

<sup>857</sup> Antoine J. Bullier, *art. cit.*

<sup>858</sup> Officiellement le terme "Swamp 81" fait référence au "flot de policiers déversés" pour cette opération. Pour les gens de couleur ce terme d'"inondation" ou de "saturation" fait au contraire référence à la jungle, allusion diffamatoire à leur origine selon eux. En 1979 en effet, un discours du premier ministre Mme Thatcher soulignait la crainte du peuple anglais de voir sa culture inondée ("swamped") par le "flot d'étrangers". V. MRAP, *op. cit.* Lord Scarman reproche à l'action des SPG d'être mue par des attaques répétées contre la classe ouvrière urbaine et en particulier la population noire ou indo-pakistanaise, jeune ou moins jeune, ainsi que l'abus du pouvoir de contrôle des personnes et des dispositions de la loi relative aux personnes soupçonnées ou suspectées de vagabondage ou en errance (s. 4 Vagrancy Act 1824), Scarman Report, *op. cit.*, p. 91, n. 4.32.

<sup>859</sup> Des chercheurs tendent à augmenter ces chiffres par une analyse plus fine de la réalité et de la pratique policière, V. David J. Smith et alii, *op. cit.*, p. 322. Toujours est-il que ces opérations de police visent davantage les minorités ethniques ; le conflit potentiel entre la police et les minorités demeure, V. à ce sujet Wesley G. Skogan, *The Police and the Public in England and Wales - A British Crime Survey Report*, Londres, 1990, Her Majesty's Stationery Office, A Home Office Research Unit, n° 117 ; ouvrage présenté par Antoine J. Bullier, in *RSC*, avril - juin 1993, pp 416-417.

La lutte contre la criminalité urbaine semble saisie à travers la recherche d'un maintien de l'ordre public urbain local, avec, le cas échéant le concours d'autres forces de police (s. 14 (1) *Police Act 1964*), concours de forces qui a été maintenu en l'état par le *Police and Magistrates' Courts Act 1994*. Cette lutte paraît ainsi davantage comme une "intelligence criminelle" ou plus généralement une "intelligence sociale"<sup>861</sup> des "inner-cities" que d'une réelle volonté de mettre fin aux conditions générales de "pauvreté urbaine" de ces territoires<sup>862</sup>, condition nécessaire pour limiter un tant soit peu la spirale sporadique de ces violences.

La stratégie de "community policing", pour être efficace, comme d'ailleurs pour toute autre méthode policière, exige la collecte de renseignements appliquée à ces territoires urbains. Des unités en ce sens ont été instituées, notamment à la police de Londres (*Police Metropolitan*), où la présence des minorités ethniques est significative<sup>863</sup>. Au niveau central, la cellule de coordination dans l'aide mutuelle des forces locales et le renseignement, est représentée par le *National Reporting Centre*.

La police communautaire est une volonté affichée de lutte, en amont, contre la délinquance urbaine quotidienne, par une information puisée dans la communauté locale. La France a semble-t-il importé ce modèle pour constituer sa police des "banlieues".

### Sous-section 2 : La police des "banlieues"<sup>864</sup>

La traduction en France du "Community policing" est la police de proximité. La mise en place d'une sécurité urbaine emprunte ici la démarche anglo-saxonne de "discrimination positive" : il s'agit d'une sécurité publique territorialisée, c'est-à-dire adaptée à une

<sup>860</sup> HMIC Thematic Inspection Report on Police Community and Race Relations- 1996/97, *Winning the Race- Policing Plural Communities*, Home Office, London, october 1997, p. 7 : "Disquiet was being expressed over the methods of policing of public order situations, the use of specialists units like the special support group (SPG) in targeting and troubleshooting, and saturation policing methods in difficult areas".

<sup>861</sup> Nous citons ici les termes repris dans une étude par M.E. Chalumeau, "La police de proximité en France et à l'étranger : un concept opérationnel ?", in *Rev. d'ét. et d' info. gend. nat.*, 4<sup>ème</sup> Trim., 1993, n°171, pp 46-47. Notons enfin que le maintien de l'ordre n'est pas totalement étranger à la stratégie policière anglaise, à ce sujet, V. Antoine J. Bullier, "L'organisation du maintien de l'ordre en Angleterre : la police anti-émeute", *RSC* 1991, p. 432.

<sup>862</sup> Aux émeutes de Brixton de 1985, l'une des causes des violences est, par exemple, l'absence des mesures concrètes préconisées par le Rapport Scarman de 1981. En 1986 des débats, à périodicité mensuelle voire annuelle, au sein des comités de liaison avec la population ou assemblées consultatives, sont désormais rendues obligatoires. La s. 4 A (3) (b) du *Police and Magistrates' Courts Act 1994* insiste davantage sur cette nécessité de consulter la population locale en matière de politique locale de sécurité .

<sup>863</sup> V. E. Chalumeau, *op. cit.*

<sup>864</sup> Ces termes de "police des banlieues" sont repris d'un rapport du Syndicat des commissaires, SCHFPN, "La police face à la crise des banlieues", *Supplément à la Tribune du commissaire de police*, n° 52, mai 1991, p. 37, qui souhaite "un plan d'urgence pour la police des banlieues".

population différenciée selon l'origine sociale voire implicitement ethnique des individus. La tentative de transposition du modèle anglais est plus connu sous le nom d' "îlotage", ou encore plus récemment, de "police de proximité", modèle inscrit dans la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité.

La police de proximité rencontre certaines limites car elle heurte la tradition républicaine de citoyenneté affirmée et protégée par certains principes et textes constitutionnels<sup>865</sup>. La gravité du problème de sécurité urbaine conduit toutefois à un assouplissement de ces principes. Il nous semble, sans doute de par la formation historique de la police française, que la problématique de la sécurité urbaine demeure, pour l'essentiel, saisie à travers les termes d' "ordre public" et de "criminalité urbaine", ce qui limite d'autant, comme nous allons le voir, la transposition en France du modèle de police anglais.

Cette appréhension de la spécificité de l'ordre urbain et de la criminalité urbaine<sup>866</sup> s'opère en recourant aux notions d' "ordre public" et de "criminalité", notions qui attribuent aux services de l'Etat une compétence quasi-exclusive<sup>867</sup>. Ce schéma de l'action policière emprunte davantage ici une démarche consistant, selon un auteur, à contrôler les "classes dangereuses"<sup>868</sup>.

Le maintien de l'ordre *stricto sensu* se réfère à des cadres juridiques précis : les attroupements, les manifestations<sup>869</sup>, les réunions publiques. Ce n'est pas à ces cadres d'intervention du maintien de l'ordre<sup>870</sup> que nous nous référons ici. Notre réflexion porte davantage sur la saisine juridique du phénomène dit de "violences urbaines", qui

<sup>865</sup> La finalité du pouvoir républicain est en effet, depuis 1789, la protection de l'individu, V. à ce sujet Ch. Vimbert, *La tradition républicaine en droit public français*, Préf. E. Picard, Biblio. const. et de sc. pol., tome 72, PUR- LGDJ, Paris-Rouen, 1992, p. 137.

<sup>866</sup> La spécificité de ces territoires apparaît dans l'avantage octroyé aux fonctionnaires de l'Etat, et en particulier ici aux fonctionnaires de police, V Décret n. 95-313 du 21 mars 1995 relatif au droit de mutation prioritaire et au droit à l'avantage spécifique d'ancienneté accordés à certains agents de l'Etat affectés dans des quartiers urbains particulièrement difficiles, JO du 23 mars 1995, p. 4643.

<sup>867</sup> Cette hypothèse générale se dégage à la lecture du *Rapport de la commission de contrôle* Sénat, n°347, 153 p, Rapport précité et sur lequel nous nous appuyons ici pour notre analyse.

<sup>868</sup> J.C. Monet, *op. cit.* Ce qui relativise le choix des cibles de l'action de la police française selon les époques historiques : du contrôle des "vagabonds", des "filles de mauvaise vie", à la "classe ouvrière", à, de nos jours, les "communautés immigrées ou étrangères" ou jeunes d'apparence non-européenne, au sens très large.

<sup>869</sup> V. par ex. Art.16 de la loi du 21 janv. 1995 relative à la sécurité qui insère un article 2 bis dans le Décret du 23 octobre 1935 permettant au préfet d'interdire le port ou le transport sans motif légitime d'objets pouvant constituer une arme au sens de l'article 132-75 du Code pénal dans les cas où les circonstances font craindre des troubles graves à l'ordre public. D'autres moyens préventifs existent pour éviter une atteinte à l'ordre public provoquée par une manifestation : contrôle d'identité (art. 78-2 al 3 CPP), et l'utilisation des appareils photographiques et de vidéo (art. 10 de la loi du 21 janvier 1995) qui peuvent constituer des preuves versées aux dossiers (art. 353, 427 et 536 CPP).

<sup>870</sup> En ce sens V. A. Decocq et alii, *op. cit.*, p. 377 et s.



s'exprime notamment par la mise en place ou la création d'unités ou de services de police spécialisés pour prévenir ces atteintes à l'ordre public urbain. C'est davantage l'institutionnalisation, qui trouve parfois une traduction dans des textes, de certains phénomènes liés, de près ou de loin, à ces territoires de relégation qu'il s'agit d'évoquer ici.

En France, l'échec partiel des politiques de prévention de la délinquance<sup>871</sup> a conduit à une nouvelle centralisation de la politique de sécurité, au sein d'un cadre général qui est la politique de la ville. La politique de la ville traduit à l'heure actuelle une modalité de compréhension des violences ou désordres urbains.

La politique de sécurité urbaine s'inscrit dans ce cadre dont les dispositifs réglementaires sont placés sous l'autorité des préfets et des procureurs de la République. La loi d'orientation et de programmation du 21 janvier 1995, qui place le partenariat<sup>872</sup> des acteurs locaux sous l'autorité des représentants de l'Etat, renforce l'administration centralisée des politiques de sécurité urbaine. Mais surtout l'article 3 de la loi de 1995 dispose : "Constituent des orientations **permanentes** de la politique de sécurité : l'extension à l'ensemble du territoire d'une **police de proximité** répondant aux attentes et aux besoins des personnes en matière de sécurité". La police de proximité<sup>873</sup> s'impose désormais, et la spécificité des territoires en question va imprimer une réorganisation des services de police dont l'objectif est de concilier l'impératif de sécurité avec la nécessité d'intégration des populations à protéger à travers une politique volontariste de la ville<sup>874</sup>. La sécurité-intégration doit dans ce schéma supplanter la sécurité-exclusion.

Au plan institutionnel, la police de proximité apparaît à travers la restructuration de la plupart des services de police spécialisés ayant en charge ce domaine de compétence. Tous les services de police nationale sont concernés par le phénomène dit de "violences urbaines"<sup>875</sup>. Nous voyons ainsi intervenir, à côté de la Sécurité Publique, des services de police non généralistes qui n'ont pas, en principe, vocation à intervenir en matière de prévention des "violences urbaines". Ce sont les Compagnies Républicaines de Sécurité ou CRS, et les récentes Brigades Régionales d'Enquêtes et de Coordination ou BREC, et

<sup>871</sup> En ce sens, V. G. di Marino, "La nouvelle politique française de prévention de la criminalité", Rapport de synthèse, XXVII ème Congrès de l'Association française de criminologie, *JCP*, 13 nov.1991, ed. G, n°46, I, 3535, pp 343-350.

<sup>872</sup> Pour le sens attribué à ce terme, Voir V. Hémerly, *art. cit.*, p. 355.

<sup>873</sup> Pour l'évolution de cette notion, V. J. P. Espinas, *La police de proximité*, Mémoire DESS Droit et politique de la sécurité, ENSP-Université Lyon III, 1996, pp 3-10.

<sup>874</sup> La politique actuelle de la sécurité urbaine est à inclure dans les lois successives relatives à la ville : la loi Besson de 1990 sur le logement, la loi d'orientation sur la ville de 1991 ou LOV sur la mixité de l'espace urbain et enfin récemment la loi de 1996 relative à la mise en oeuvre du pacte de relance pour la ville. V. en ce sens E. Deschamps, *op. cit.*

<sup>875</sup> Cette question des "violences urbaines" est d'actualité : l'année 1991, a connu des violences à Sartrouville, Vaulx-en-Velin, Argenteuil, Les Ulis, Saint-Etienne, Mantes, Marseille et Toulouse. La violence urbaine a ainsi augmenté de 87, 65 % en 40 mois, les départements d'Ile de France sont les plus exposés : 22 d'entre eux concentrent 92 % des incidents. V. à ce sujet le rapport SCHFPN précité.

enfin dans une moindre mesure, le service des R.G, tous services qui opèrent respectivement dans le cadre de la dissuasion, de la répression, et enfin dans la collecte d'informations ou renseignements relatifs au phénomène actuel des violences urbaines<sup>876</sup>.

La Sécurité Publique, service généraliste de la Police Nationale, est le premier concerné par cette évolution de la délinquance urbaine. Les incidents violents qu'ont connus certaines villes ont modifié les modalités d'intervention des autorités publiques en charge de la sécurité. Dans ces "banlieues chaudes" note un rapport sénatorial, "un petit groupe de jeunes, d'ethnies différentes et diverses, recherchent le premier prétexte venu pour narguer puis provoquer de manière insistante les quelques effectifs de police, peu nombreux sur place"<sup>877</sup>.

Cet état préoccupant de la situation de ces "zones de non droit" a conduit à renforcer le dispositif policier présent dans ces quartiers. Le directeur central de la sécurité publique a ainsi annoncé un plan de renforcement de l'équipement de la police des "quartiers sensibles". Cela s'est notamment traduit par l'édiction de la circulaire du 31 octobre 1995 du ministre de l'Intérieur relative au renforcement de l'action de la police nationale dans la lutte contre les violences urbaines<sup>878</sup>. Ce texte vise à augmenter l'effectif policier et à doter les policiers qui interviennent dans ces quartiers sensibles d'armes et de moyens matériels spécifiques.

La Sécurité publique, confrontée au problème dit des "quartiers sensibles", a ainsi vu son équipement renforcé, notamment par le port de gilets pare-balles plus légers que les gilets classiques, des véhicules plus puissants et les agents de police sont désormais dotés d'un armement nouveau, le fusil "flash balls", tirant des projectiles en caoutchouc, mais dont l'usage toutefois est strictement limité à la légitime défense.

La Sécurité Publique a institué, au niveau local, un bureau de coordination de la lutte contre les violences urbaines, placé auprès du directeur départemental, qui réunit les représentants de la P.J, des R.G, de la DICCILEC et du groupement des CRS. La police urbaine a de plus développé, dans le cadre de certaines zones dites "sensibles" c'est-à-dire marquées par un risque de violences urbaines<sup>879</sup>, des sûretés départementales. Ces sûretés sont venues renforcer le pôle répressif des polices urbaines, une mission "répressive" instituée pour lutter plus efficacement contre ce phénomène jugé préoccupant<sup>880</sup>. Il nous semble toutefois que la question des "violences urbaines" a conduit à établir une relation positive entre la population et sa police ainsi

<sup>876</sup> A l'heure actuelle, cette politique est précisée dans la Circulaire du ministre de l'Intérieur du 11 mars 1998 adressée aux préfets et relative à la lutte contre les violences urbaines, circulaire dont la lecture est accessible sur le site Internet du Ministère de l'Intérieur.

<sup>877</sup> Rapport du Sénat n° 347 précité, p. 53.

<sup>878</sup> Circulaire du 31 oct. 1995 relative au renforcement de l'action de la police nationale dans la lutte contre les violences urbaines, *BOMI*, 4ème trim. 1995, pp 71-74. Au niveau central existe une cellule de centralisation et d'évaluation du renseignement relatif au phénomène urbain, cellule qui est placée auprès du Directeur général de la police nationale.

<sup>879</sup> En ce sens, V. L. Rudolph, "Sécurité publique et violences urbaines", *Rev. adm.*, n° 302, mars-avril 1998, pp 340-343

qu'entre les différents services de police.

Pour ce qui est de la relation avec la population, à l'image des "officiers de liaison" anglais ont ainsi été institués des "Officiers de prévention". Cette nouvelle structure est apparue en 1994 au sein des Directions Départementales de Sécurité Publique des Hauts de Seine<sup>881</sup> et par la suite de la Moselle.

Ces fonctionnaires ont pour tâche de resserrer les liens avec les jeunes en difficulté tant dans leur quartier qu'au sein des établissements scolaires. Ce sont des agents spécialisés qui ont reçu une formation particulière pour acquérir des compétences professionnelles en matière de prévention. Leur implantation est répartie sur des quartiers ou cités jugés difficiles, elle est établie en fonction du taux de délinquance et du sentiment d'insécurité de la population<sup>882</sup>. L'Officier de prévention, représentant du chef de circonscription de police au plan local, peut orienter et coordonner l'activité des îlotiers bien qu'il ne possède pas juridiquement d'un pouvoir de commandement. Enfin, en tant que représentant de la Police Nationale, il participe aux actions multipartenariales de prévention de la délinquance au sein des instances locales que sont par exemple les CCPD<sup>883</sup>.

Plus généralement, la relation de la police avec le public s'inscrit dans la Circulaire du Premier ministre du 26 juillet 1995 sur la réforme de l'Etat et des services publics<sup>884</sup>. Dans ce cadre, le rapport Genthial de l'IGPN<sup>885</sup> de juillet 1995 a ainsi conclu à la nécessité d'améliorer les relations du public avec les services de police. Selon ce rapport, l'action policière à l'égard du public doit retrouver une certaine crédibilité. La légitimité de la police

<sup>880</sup> La Sécurité Publique connaît des restructurations importantes : Arrêté interministériel du 23 déc. 1993 relatif à l'organisation et aux missions de la direction centrale de la Sécurité publique, JO du 29 déc. 1994, p. 18333. Ce service a vu sa mission "répressive" renforcée dans les départements où le phénomène des "violences urbaines" est jugé préoccupant (Alpes-Maritimes, Bouches du Rhône, Nord, Rhône, Seine et Marne et Réunion), V. Décret n. 96-48 du 22 janv. 1996 portant création de sûretés départementales au sein des directions départementales de la sécurité publique, JO du 24 janv. 1996, p. 1163

<sup>881</sup> V. Note de service de DDSP / DPS n° 94 -7038 du 22 septembre 1994 et 94/ 9420 du 16 décembre 1994 citées par O. Haussaire, *Les dispositifs institutionnels et les mesures partenariales de prévention à l'égard des jeunes des cités et quartiers sensibles*, Mémoire DESS Droit et politique de la sécurité, ENSP- Université Lyon III, 1996, p. 31. C'est ainsi que 22 emplois de gradés ont à cet effet été créés .

<sup>882</sup> "Caractérisée par un suivi personnalisé de certains publics, écrit un auteur, la tâche de l'officier de prévention est essentiellement axée vers les jeunes en difficulté. Il doit jouer un rôle fédérateur et médiateur et son objectif est de tenter de débloquer des situations qui n'ont pas encore un caractère pénal". *Ibid.*, p. 31.

<sup>883</sup> Le régime des Conseils Communaux de Prévention de la Délinquance a été précisé par le Décret n° 92-343 du 1er avril 1992. Il faut noter que la suppression au niveau national du CNPD a été remplacé par la Délégation Interministérielle à la Ville ou DIV, sans mettre fin à l'existence des CCPD, et au niveau départemental, des CDPD.

<sup>884</sup> JO du 28 juillet 1995.

<sup>885</sup> Rapport intitulé de manière significative "La qualité des relations entre la police et la population", Ministère de l'Intérieur, IGPN, juin 1995, 35 p.

doit s'établir sur une amélioration de son action auprès des usagers ainsi que par une aide et une protection efficace des victimes d'infractions, notamment en zones dites d'insécurité<sup>886</sup>.

Pour ce qui est maintenant de la relation étroite qui s'est nouée entre les différents services de police, elle s'exprime à travers un assouplissement de l'action, tant horizontale que verticale, de ces services. Face au problème de la violence urbaine, un rapprochement entre les différents services de police s'est peu à peu révélé nécessaire. Nous pouvons l'observer à travers l'intervention des services de police plus spécialisés, notamment en matière de dissuasion et de répression<sup>887</sup>.

Pour ce qui est de la dissuasion, les Compagnies Républicaines de Sécurité (CRS)<sup>888</sup>, ou forces civiles de l'ordre selon certains auteurs<sup>889</sup>, ont peu à peu investi l'espace urbain dans un cadre de mission qui est la prévention de la criminalité et de la délinquance. Cette mission est encore appelée, au terme de l'article 281-1 alinéa 2 de l'Arrêté du 22 juillet 1996 portant règlement général d'emploi de la police nationale, une mission de sécurisation<sup>890</sup>.

Une circulaire ministérielle définit les modalités d'emploi des CRS en missions de sécurisation effectuées conjointement avec les polices urbaines territorialement compétentes, en particulier dans les villes concernées par la délinquance et les violences urbaines<sup>891</sup>. La stratégie consiste à sécuriser la population résidente, selon un rapport d'étude<sup>892</sup>, par un déploiement visible et rassurant des forces de l'ordre. Parfois, les forces mobiles de gendarmerie sont présentes pour venir renforcer ce dispositif de sécurité, qui vise, dans son ensemble, selon les termes mêmes d'une circulaire ministérielle, à "sécuriser ces quartiers"<sup>893</sup>.

En ce qui concerne la "répression", le phénomène dénommé "violences urbaines" a conduit, semble-t-il, à instituer des Brigades Régionales d'Enquêtes et de Coordination ou

<sup>886</sup> V. Instruction ministérielle du 22 décembre 1995 pour une action plus soutenue de la Police Nationale auprès des usagers et des victimes d'infractions .V. J. P. Espinas, *op. cit.*, p. 6 et p. 30.

<sup>887</sup> Cette nécessaire réforme institutionnelle face à ces violences urbaines est une question centrale soulevée dans le rapport sénatorial n° 347 précité.

<sup>888</sup> V. pour un historique de leur statut général, V. D.G. Lavroff, "Les compagnies républicaines de sécurité", S. 1959, Chr. 53.

<sup>889</sup> A. de Laubadère et alii, *op. cit.*, p. 193, n. 207.

<sup>890</sup> JO du 4 septembre 1996.

<sup>891</sup> Circulaire n°94-283 du 28 octobre 1994 du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire relative aux modalités d'emploi des Compagnies Républicaines de Sécurité dans le cadre de la lutte contre la délinquance et les violences urbaines, complétée par la Circulaire n°95-03 du 3 janv.1995 relative aux modalités d'emploi de CRS en mission de sécurisation, *BOMI*, 1er trim.1995, pp 586-587

<sup>892</sup> S. Tiévant, J.P. Robert, *La mission de sécurisation des CRS*, IHESI, 1991.

BREC. Si les Brigades de Recherche et d'Intervention (BRI) s'intéressent pour l'essentiel à la "petite et moyenne délinquance", les BREC ont pour mission de combattre avec efficacité le phénomène de "violences urbaines"<sup>894</sup>.

Unités opérationnelles créées en 1991 au sein des SRPJ, les BREC adaptent les moyens et les méthodes de lutte contre le grand banditisme à ces territoires urbains. Cette nouvelle approche consiste à lutter contre la petite et moyenne délinquance par un recours aux méthodes qui ont fait leur preuve dans la lutte contre le grand banditisme. De ce fait, il s'agit d'identifier et de surveiller, au moyen par exemple de filatures, les "bandes" ou groupes organisés<sup>895</sup>, dans le but de réunir les preuves judiciaires d'activités criminelles. La célérité dans la recherche de preuves criminelles est facilitée par la création, dans chaque département, d'une "police technique de proximité"<sup>896</sup>.

Ces activités délictueuses sont "réprimées" car elles prospèrent souvent à l'ombre ou tirent profit de la "pauvreté urbaine" ou des problèmes sociaux des "cités". La tâche essentielle de la BREC va donc être de repérer en amont les individus connus pour leur potentiel dangereux. Cela nécessite un recueil de renseignements et d'investigations relatives à certains individus, conditions préalables à toute action "répressive". Elle intervient *a priori*, c'est-à-dire avant la consommation de l'infraction. La mission de prévention de la criminalité et de surveillance de certains groupes ou "bandes" assignée à

<sup>893</sup> V. Circulaire du 30 janv. 1990 relative aux relations entre les services de police et de gendarmerie, *BOMI*, janv.-fév. 1990, p. 357 qui institue une fiche de "répartition territoriale des tâches de sécurité publique" ; V. égal. Circulaire du 6 juil. 1992 relative à l'Instruction commune d'emploi des forces mobiles de la police nationales et de la gendarmerie nationale, *BOMI*, 3ème trim., 1992, p. 241. L'Art. 27 de ladite Instruction dispose : "il convient de privilégier, autant que possible, l'emploi des Compagnies républicaines de sécurité dans les zones où le régime de la police d'Etat est institué, et celui des escadrons de gendarmerie mobile en dehors de ces zones". L'Art. 42 a institué un Bureau "Ordre public" commun à la DGPN et à la DGGN. Certes l'emploi de la gendarmerie mobile exige une procédure de réquisition, mais notons toutefois cette remarque pertinente de M. Le Colonel Y. Barde, "Le maintien de l'ordre", *Rev. d'ét. info. gend. nat.*, n°174, juil.-sept. 1994, p. 39, "La procédure de réquisition contraignante dans son application (sommations, présence de l'OPJ) est mal adaptée aux interventions dans les milieux urbains". Nous voyons que la gendarmerie mobile voit à terme sa mission de maintien de l'ordre urbain repréciser, en des règles adaptées à ce phénomène dit de "violences urbaines".

<sup>894</sup> F. Jaspard, "La Brigade Régionale d'Enquêtes et de coordination (BREC)", *Rev. d'ét. info. gend. nat.*, 4ème Trim., n°179, 1995, pp 41-43. Pour éviter un double emploi, l'unification des statuts des BRI et BREC semblent en cours. Notons enfin que des Brigades anticriminalité ou BAC de jour (sur une plage horaire s'étendant de 13h15 à 4h40) ont été récemment créées. Leur objectif, précise une réponse ministérielle, est "l'intensification de la lutte contre la délinquance urbaine aussi bien dans le centre des villes que dans les banlieues ou quartiers les plus exposés", JO Questions / Réponses Sénat, JO du 20 juin 1996, p. 1531.

<sup>895</sup> "L'élément rassembleur de ces bandes est constitué par le "bain culturel" de leur quartier, de leur grand ensemble", ou "au sein de ces bandes souvent composées d'individus de race noire avec une forte minorité de maghrébins mais qui en tout état de cause ont une cohésion ethnique et une identité de quartier", ou encore "les bandes qui se sont constituées depuis quelques années (comparées aux anciens "blousons noirs" ) sont plus violentes et ont une base ethnique", note le rapport SCHFPN, resp. p. 23 A, et p. 14.

<sup>896</sup> V. à ce sujet V. l'Instruction ministérielle du 13 octobre 1995 relative à la police technique de proximité. V. J.P. Espinas, *op. cit.*, p. 31.

la BREC apparaît ici essentielle. Elle est davantage mise en avant dans la pratique quotidienne de cette unité opérationnelle.

Nous voyons dès lors l'importance de la diffusion du renseignement à travers tous les niveaux des services de police nationale mais également de la gendarmerie, également destinataire de ces informations recueillies par la BREC. Le problème de la violence urbaine fait aussi intervenir un service spécialisé dans le recueil de renseignement, à savoir le service des Renseignements Généraux ou RG.

Dans une circulaire du ministre de l'Intérieur en date de février 1991<sup>897</sup>, période au cours de laquelle se met progressivement en place une politique de la ville, le phénomène des "violences urbaines" mobilise les services des RG<sup>898</sup>. Ici la violence urbaine est définie et le plus souvent saisie comme le rejet des institutions, violence également qui semble mue par un esprit de représailles collectives.

La violence urbaine, terme nouveau selon les RG, signifie toute violence spécifique des jeunes qui agissent en groupe : vol en bande, affrontement interbandes ou encore attaques contre les policiers. Dans le cadre de la lutte contre ce phénomène, a été instituée au niveau du service central des RG, une section "violence urbaine" devenue par la suite "villes et banlieues"<sup>899</sup>. Se met ainsi en place, comme dans le cas anglais, une "cellule de veille"<sup>900</sup>, une "intelligence sociale" dans l'analyse et la connaissance de ce phénomène de "violences urbaines", phénomène souvent difficile à prévoir et donc à en comprendre les vrais contours et la réalité. Pour cela, une échelle de gravité de la violence au quotidien dans les quartiers a été définie par les services des RG<sup>901</sup>. La mission "Villes et banlieues" instituée en 1991 a pour but de prévenir les émeutes à travers une information par domaine : drogue, vie associative, vie religieuse, développement social des quartiers. Le critère de violence retenu, et sur lequel il faut ici insister, est l'atteinte à l'ordre public<sup>902</sup>. Six niveaux de violence ont ainsi été définis pour

<sup>897</sup> Circulaire du 28 fév.1991 relative à la direction centrale des renseignements généraux: missions, méthodes et déontologie, *BOMI*, 1er trim.1991.Circulaire où est souligné l'effort qui reste à accomplir par la direction en matière de problème de la violence urbaine. Cette dernière notion s'applique en fait à une population bien particulière. Ainsi la cellule "Violence politique" a été remplacée par "Contestation et violence" et celle des "Etrangers" par "Etrangers et minorités". A ce sujet voir le rapport sénatorial n° 347 de 1990-1991 précité, p. 72.Il est également assez significatif que la CNIL ait autorisé, dans son rapport annuel du 7 juillet 1997, les RG de la Préfecture de Police de Paris à inscrire dans leur fichier sur les violences urbaines, baptisé Gestion des violences ou GEVI, la couleur de peau des individus impliqués dans ce type de violence.

<sup>898</sup> Cette priorité des R.G est davantage réaffirmée par la Circulaire du 11 mars 1998 précitée: "les services de renseignements généraux développeront leurs activités sur les villes et les quartiers objets de violences urbaines". En effet, note la Circulaire, dans les quartiers sensibles recensés par la DCRG, (les violences urbaines) ont plus que quadruplé de 1993 à 1997".

<sup>899</sup> V. Circulaire du 3 janvier 1995 relative aux missions des renseignements généraux précitée.

<sup>900</sup> Une étude conclut ainsi à la mise en place d'une "cellule de veille" pour gérer au mieux et prévoir les flambées de violence, V. J.P. Gremy, *Les violences urbaines : comment prévoir et gérer les crises dans les quartiers sensibles ?*, IHESI, février 1995, 32 p.

<sup>901</sup> Pour la mise en place d'une échelle de la violence urbaine, V. L. Bui-Trong, "L'insécurité des quartiers sensibles : une échelle d'évaluation", *Les Cahiers de la sécurité intérieure*, n° 14, août-septembre 1993, IHESI, pp 235-247.

une police bien informée donc efficace<sup>903</sup>. La limite rencontrée ici par l'action policière, outre les difficultés majeures d'intervention policière dans ces "zones urbaines sensibles"<sup>904</sup>, semble s'expliquer par la compréhension et la qualification juridique de ce phénomène.

Les catégories habituelles d' "ordre public" et d' "infraction criminelle", qui jusque là ont plus ou moins fait leur preuve, ne trouvent ici pas à s'appliquer de manière adéquate et satisfaisante. Cette difficulté ne conduit certes pas à affirmer la désuétude de ces catégories juridiques, mais elle met davantage en lumière l'application défectueuse qui est souvent faite de ces catégories à ces territoires spécifiques. C'est davantage la demande sociale de sécurité qui n'est pas prise en considération, et d'ailleurs peut-elle l'être à travers de telles catégories juridiques. La traduction juridique du phénomène de violence des "banlieues" ou des "inner-cities" permet un rapprochement des situations française et anglaise.

Aujourd'hui, il semble exister une police des territoires urbains, qui utilise, selon la tradition juridique propre à chacun de ces pays, le recours à des pouvoirs de maintien de l'ordre.

En Angleterre le choix est fait en faveur d'unités de maintien de l'ordre composées d'agents non spécialisés, mais ces policiers ordinaires reçoivent une formation et un équipement " anti-émeutes " adéquat pour faire face aux événements.

En France, ce sont deux forces spécialisées et permanentes de maintien de l'ordre, l'une à statut militaire (gendarmerie mobile) et l'autre statut civil (CRS). Dans les deux pays, la priorité accordée à l'ordre public renforce la centralisation de l'usage des forces de police dans le cadre du maintien de l'ordre urbain.

Cette police des zones urbaines de relégation fonde davantage son action sur une institutionnalisation de la recherche d'informations relatives à ces territoires qu'à une compréhension réelle de ce phénomène dénommé "violences urbaines". Ainsi, quelle que soit l'organisation territoriale des polices, la demande sociale de sécurité ne semble pas trouver un réel écho institutionnel : la solution actuelle semble une maîtrise et une prévention de ces phénomènes urbains. Il s'agit au fond de contenir ce phénomène pour éviter sa propagation à d'autres territoires jusque là épargnés.

Cette réponse aux violences urbaines, de par le recours fréquent à la force, ne peut que renforcer les forces de l'ordre au sens général du terme. L'action policière emprunte

---

<sup>902</sup> V. à ce sujet, Forum européen pour la sécurité urbaine, *Polices d'Europe et sécurité urbaine*, Saragosse 8-9 février 1996, Paris, 1996.

<sup>903</sup> Niveau 1 : bandes informelles, pas de connotation anti-institutionnelle ; niveau 2 : violence à connotation anti-institutionnelle (matériels ou biens publics...) ; niveau 3 : violence visant les personnes ; niveau 4 : attaque contre la police ; niveau 5 : attroupement, violence des jeunes contre la police ; enfin niveau 6 : violence programmée contre la police (provocation, guet-apens...). Ces différents niveaux de violence sont le plus souvent cumulatifs .

<sup>904</sup> Nous empruntons ici les termes contenus dans la Circulaire Crim. 96-05 ES/ 190396 du ministre de la Justice et relative à la politique judiciaire de la ville, BOMJ, n°61, 1996, p. 120.

en effet ici un vocabulaire juridique qui globalement renforce les services de police marqués par la priorité étatique absolue et unilatérale de maintien de l'ordre public et de lutte contre la grande criminalité. Mais l'usage de la force est délicat en situation de tension ou de crise urbaine. De plus, et l'exemple anglais est à cet égard assez instructif, concilier la prévention dans un cadre de rapprochement avec les jeunes issus des minorités, et mener à la fois une action répressive, parfois à l'encontre des mêmes groupes de personnes, conduit à se demander si la fonction policière, dans ces territoires urbains, n'est pas quelque peu devenue "schizophrénique"<sup>905</sup>. Ce ne sont donc pas, nous semble-t-il, la loi et l'ordre, pour reprendre les principes d'action de la police anglaise, qui sont en soi à critiquer et encore moins à rejeter, mais davantage leur application inadéquate à ces territoires urbains spécifiques voire même, selon le terme d'un auteur criminologue, à ces "ghettos"<sup>906</sup>. A l'analyse, ces territoires semblent davantage des zones "sur-administrées" que plutôt, selon le terme consacré de "zones de non-droit".

Ce discours ne se reflète pas dans la réalité qui laisse plutôt entrevoir une présence renforcée des services de l'Etat<sup>907</sup>, notamment des forces de sécurité, et l'évolution actuelle ne semble pas démentir un tel constat, en particulier par un renforcement des effectifs de la police et la mise en place, comme en France, de services urbains, en particulier de gendarmerie, spécialisés en matière de délinquance juvénile<sup>908</sup>.

La qualification juridique de ces "violences urbaines" a des conséquences importantes sur l'étendue des compétences policières. Le choix des catégories juridiques pour appréhender un tel phénomène semble ainsi déterminant.

Nous pouvons établir un constat assez proche quant à la difficulté d'exercer certains pouvoirs de police, en particulier celui concernant le pouvoir de contrôle des personnes.

### Section 2 : Les pouvoirs de contrôle des personnes

<sup>905</sup> R. Ottenhof, "L'intifada des banlieues", *RSC*, n°3, juil.sept.1991, p. 646. Le titre de cette chronique criminologique est tiré du rapport du SCHFPN précité. Déjà un rapport sénatorial évoquait à ce propos une "crise de la police" V. Rapport fait au nom de la Commission de contrôle des services de l'Etat chargés du maintien de la sécurité publique, créée en vertu de la résolution adoptée par le Sénat le 6 mai 1982, n° 85, 1ère Session ordinaire 1982-1983, Sénat, pp 25- 30. Plus récemment V. J.J. Gleizal, "Chronique de police", *RSC* 1996, n° 10 -12, p. 954.

<sup>906</sup> R. Ottenhof, *art. cit.*, p. 646. Ce terme ne semble pas exagéré car l'idée fondamentale qui sous-tend la construction du concept opérationnel de "police de proximité" est de mettre un frein à une évolution jugée préoccupante ou du moins de maîtriser une tendance lourde de conséquence : la "ghettoïsation" de certains territoires d'action policière. V. à ce sujet le rapport de 1991 du SCHFPN précité.

<sup>907</sup> Pour preuve, la Circulaire CRIM 96-14 E1 du 26 juin 1996 de la Chancellerie et relative à la gestion des crises urbaine, *BOMJ*, n° 62, p. 92 qui observe que "Les quartiers dans lesquels surviennent des crises graves font généralement l'objet de contrats de ville, relèvent de la compétence de CCPD et **l'intervention de l'Etat y est le plus souvent importante**" et de conclure "il est pourtant trop rare que **ce maillage** permet d'anticiper sur une crise à venir". Souligné par nous.

<sup>908</sup> Pour une présentation de ces brigades de prévention de la délinquance juvénile, *Rev. gen. nat.*, n° 186, 4ème trimestre 1997, p. 11 et pp 13-15 .



Ces pouvoirs de la police anglaise et française diffèrent sensiblement. En Angleterre, un pouvoir légal d'inspection et d'arrestation de la personne sur la voie publique ou dans un lieu public existe, il s'agit du pouvoir dit de "*Stop and Search*"<sup>909</sup>, dont le fondement juridique assez vague est la "soupçon raisonnable" (*reasonable suspicion*) : ce pouvoir coercitif ne s'exerce que dans l'hypothèse où la personne qui subit une atteinte momentanée à sa liberté d'aller et venir suivie d'une palpation de sécurité voire de fouille, est suspectée d'avoir commis ou de s'apprêter à commettre un crime ou un délit.

En droit anglais, les contrôles d'identité, au sens du code de procédure pénal français, n'existent pas, faute de l'obligation qui est faite aux personnes de détenir sur elles des documents facilitant leur identification ou encore de posséder une carte d'identité (s.3 (3) PACE). Cependant, le débat initié, en mai 1995, par le gouvernement britannique de vouloir instituer une carte nationale d'identité (*national identity card*) mérite de soulever une telle question<sup>910</sup>. Elle demeure certes au stade d'un débat parlementaire mais qui, à terme, peut déboucher sur une législation qui risque de profondément modifier les pouvoirs de la police en matière de contrôle des personnes justifiant que l'on y consacre une partie de notre réflexion.

Le pouvoir dit du "*Stop an search*" exercé par l'agent de police anglais mérite d'être rapporté au débat actuel sur l'introduction probable d'une carte nationale d'identité. L'institution d'une telle carte, si elle vient à être confirmée, risque d'instaurer un pouvoir de contrôle d'identité fondé sur la détention, par les ressortissants vivant au Royaume-Uni, d'un document établissant leur identité, à l'instar des pouvoirs de contrôle d'identité et d'extranéité existant en France.

### **Sous-section 1 : Le "Stop and Search" et la question du contrôle d'identité**

Il s'agit dans les deux cas de contrôle des personnes au sens d'une prévention basée sur la surveillance et l'exercice de pouvoir impliquant l'intégrité de la personne, c'est-à-dire "des mesures de contrainte que la police peut exercer contre la personne"<sup>911</sup>. L'arrestation et la fouille de la personne (*Stop and Search*) ainsi que l'atteinte momentanée ou prolongée de la liberté d'aller et venir (contrôle d'identité) font partie de ces mesures.

#### **§ 1 : Le pouvoir de Stop and Search**

S'il est un pouvoir qui potentiellement peut déclencher un conflit avec la population et est souvent perçu comme pouvant contenir un risque d'un "abus d'autorité policière"<sup>912</sup>, c'est bien celui qui autorise l'arrestation et la fouille des personnes sur la voie publique. Et ce notamment à l'égard d'un public spécifique. L'origine de cette difficulté semble se situer

<sup>909</sup> On peut rapprocher également les conditions générales relatives au pouvoir d'arrestation qui fera l'objet d'une analyse plus détaillée par la suite.

<sup>910</sup> V. Home Office, *Identity cards- A consultation document*, presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department by command of Her Majesty, may 1995, London: HMSO, 45p.

<sup>911</sup> L.H. Leigh, *art. cit.*, p. 207.

au niveau de la délicate appréhension juridique d'une notion fondamentale qui légitime un tel pouvoir de l'agent de police, la notion de "reasonable suspicion"<sup>913</sup> ou soupçon raisonnable.

Cette dernière notion, inscrite dans la loi de 1984, a vu son champ d'application précisé, dans le cadre de l'arrestation et de la fouille préventives des personnes sur la voie publique, par la loi de 1994 relative à la justice criminelle et à l'ordre public (*Criminal Justice and Public Order Act 1994*).

Ce pouvoir d'arrêter et de fouiller, limité jusque là à la seule ville de Londres ou défini par certains textes spéciaux, n'est pas nouveau. Ces pouvoirs trouvent en général leur fondement dans la recherche ou la poursuite des auteurs de certaines infractions<sup>914</sup>. L'évolution importante cependant est que la liste des objets recherchés, pour cause de vol ou dont la possession et le transport sont prohibés, s'est allongée depuis la loi de 1984 (s. (7) (b) et s. 8)<sup>915</sup>, et que ce pouvoir de "contrôle" est étendu par la même loi à tout le territoire.

Ce pouvoir d'inspection de la personne est défini à la s. 1 de la loi PACE, intitulée "Powers to Stop and Search". Le "Stop and search" consiste en un pouvoir de fouille sommaire ou palpation de sécurité, suivi éventuellement d'interrogatoire de la personne appréhendée. En effet, la procédure criminelle anglaise exige l'arrestation de la personne aux fins d'interrogatoires. Ce pouvoir d'arrêter une personne, qui est à distinguer cependant des pouvoirs d'arrestation proprement dit que nous allons voir par la suite, est donc implicitement contenu dans le "Stop and Search".

Ce pouvoir est jugé nécessaire car la loi n'a en réalité fait, au mieux, que formaliser ces pratiques d'arrestation et de fouille, de plus celles-ci s'avèrent indispensables dans la recherche d'infractions à la loi pénale (*detection of crime*), et partant à l'accomplissement d'un travail de police efficace<sup>916</sup>. La loi de 1984 semble en ce domaine laisser à la police

<sup>912</sup> V. David J. Smith, J. Gray, *op. cit.* Les auteurs soulignent, dans le cadre de ce pouvoir de police, que la plupart des personnes "contrôlées" n'ont commis aucune infraction et sont "mécontentes" des procédés abusifs ou incorrects des agents de l'autorité. Ce qui tend à détériorer le plus souvent la relation entre la police et le public.

<sup>913</sup> Sur cette notion fondamentale, V. J. English, R. Card, *Butterworths Police Law*, 5 th. ed., Butterworths, London, 1996, pp 37-40.

<sup>914</sup> Avant la loi de 1984, notamment à Londres, le Metropolitan Police Act 1839 (transport de biens volés) ; le Misuse of Drugs Act 1971 (infractions sur les stupéfiants) ; plus généralement, toute recherche d'infraction liée au terrorisme, à la législation sur les armes à feu, voire même en vue de la protection d'oeufs de certaines espèces d'oiseaux rares !

<sup>915</sup> Cela peut aller d'un couteau de boucherie, à un couteau de poche voire à un simple "cutter". Notons que la s. 8 de la loi de 1997 sur les Couteaux (*Knives Act 1997*) étend de manière substantielle le champ d'application de la s. 60 de la loi de 1994 sur la Justice criminelle et l'Ordre Public (*Criminal Justice and Public Order Act 1994*) en autorisant désormais la police à arrêter et fouiller les piétons et les véhicules pour rechercher les infractions à la loi de 1997 précitée ; *Public Law*, autumn 1997, pp 540-541.

<sup>916</sup> 1 contrôle sur 12 est cependant jugé efficace, c'est-à-dire a donné lieu à des poursuites pénales fondées : David J. Smith, J. Gray, *op. cit.*

une liberté d'action considérable car il n'est donné aucune définition satisfaisante de ce pouvoir de police. C'est ainsi que l'exercice concret du pouvoir dit "*Stop and Search*" se trouve défini dans le *Code of practice* ou code de pratique policière prévu à la section 66 de la loi PACE.

Le principe est la prohibition de vouloir systématiquement arrêter et fouiller les personnes, ce que l'on nomme communément un contrôle de "routine" : ce pouvoir de "*Stop and Search*" ne s'exerce qu'à l'encontre de la personne dont on suppose de manière raisonnable qu'elle a commis ou s'apprête à commettre un crime ou un délit, ou qu'elle détient des objets ou marchandises volés ou encore dont la détention est illégale (produits stupéfiants, arme prohibée...).

Pour être légal, un tel pouvoir d'arrestation et de fouille doit trouver son fondement ou en tout cas se baser sur les seuls raisons ou éléments objectifs liés à la commission de l'infraction, c'est-à-dire sans considération de la qualité de la personne. Sont ainsi exclus les motifs liés à la race, à l'ethnie, à l'âge, ou encore à la religion des personnes arrêtées et fouillées. Ce souci de protection du citoyen s'affirme aussi par l'obligation faite à l'agent de police de donner son matricule à la personne qui subit ce pouvoir de contrainte, de l'informer sur les raisons de l'exercice de ce pouvoir, et de lui remettre, sur sa simple demande, le rapport rédigé faisant état des raisons et des conditions dans lesquelles se sont déroulés ces pouvoirs d'arrestation et d'inspection de la personne concernée. Un autre élément fondamental à souligner ici est la nullité de tout pouvoir de *Stop and Search* opéré dans des conditions illégales quand bien même le résultat de l'exercice de ce pouvoir est jugé fructueux ou s'est avéré positif : l'agent fautif est passible de sanctions disciplinaires voire pénales.

Le respect de ce cadre juridique protecteur des droits et libertés du citoyen semble difficile. La pratique laisse apparaître un exercice assez large du pouvoir de "*Stop and Search*". Il faut en rechercher les raisons dans la capacité d'initiative et d'appréciation laissée à l'agent quant aux motifs qui fondent son intervention.

Une interprétation somme toute assez large de ces pouvoirs de la police anglaise paraît inscrite dans la loi de 1984 puisque le législateur va jusqu'à définir les conditions générales de "l'inspection et d'arrestation" (*Stop and Search*), qui pour l'essentiel se résument à la notion, pour le moins vague, de " motifs de suspicion raisonnable" (*reasonable grounds for suspecting*) ou encore de soupçon raisonnable (*reasonable suspicion*). L'agent de police doit, dans un lieu ouvert au public, fonder son action d'arrêter et de fouiller une personne sur une base d'indices concordants (*reasonable cause*).

Le juge a pendant longtemps admis qu'un certain nombre de motifs imprécis pouvaient justifier l'exercice d'un tel pouvoir. Il n'exigeait pas de l'agent de police un respect strict des motifs retenus par la jurisprudence. En pratique, le policier peut fonder son intervention sur un tout autre motif né d'une circonstance particulière. Cette condition suffit à l'exercice de la contrainte sur le citoyen<sup>917</sup>. La loi de 1984 exige au contraire des motifs raisonnables de suspicion. Il n'y a ainsi pas, comme le souligne fort justement un auteur anglais<sup>918</sup>, de pouvoir de "*stop and search*" en l'absence de cette condition dite de

---

<sup>917</sup> Nakkuda Ali Jayaratne (1951) AC 66 ; Dumbelle v Roberts (1944) 1 All ER 326 ; Dallison v Caffery (1965) 1 QB 348.

*reasonable suspicion*".

La Commission Royale sur la Procédure criminelle de 1981 précitée (*Royal Commission on Criminal Procedure*) apporte la précision suivante : "Il est nécessaire de prévoir des garanties de protection des membres du public contre des palpations de sécurité ou des inspections hasardeuses, arbitraires et discriminatoires. La définition claire de ces pouvoirs peut éviter ce risque, mais la principale garantie doit trouver son fondement dans la recherche et l'application stricte du critère de soupçon raisonnable"<sup>919</sup>. Des auteurs précisent pour leur part que ce critère de soupçon raisonnable ou mieux les motifs raisonnables qui donnent à croire ou susciter la suspicion, est un critère légal qui autorise des pouvoirs de contrainte étendus prévus par la loi PACE de 1984, et aussi d'autres législations, ainsi que des pouvoirs non coercitifs contenus dans la loi de 1984 par exemple le délai laissé au gardé à vue pour faire appel ou consulter un *solicitor*<sup>920</sup>.

Le juge a déjà eu l'occasion de se prononcer sur le sens à donner à ces termes qui fondent un pouvoir si large de contrôle des individus sur la voie publique. L'efficacité d'un tel pouvoir, selon le juge, trouve son origine dans l'exercice de la coercition, voire de la force. Cette force reflète la prérogative royale qui détient le monopole et l'exercice de la contrainte sur les citoyens, dont les agents de la force publique en sont l'élément visible de mise en oeuvre.

L'usage "raisonnable ou mesuré de la force" (*reasonable force*), par le policier anglais se concrétise dans l'exercice du pouvoir légal de contrainte (*any power*) qui lui est reconnu à la s.1(1) de la loi PACE<sup>921</sup>. Cette notion porte un coup sévère à un principe, qui fait de la police anglaise un modèle si "envié" par d'autres polices du monde, à savoir celui du policier comme simple "citoyen en uniforme" (*citizen in uniform*). Il se dégage plutôt un style de police où l'exercice de la coercition et de la force trouvent maintes occasions de s'exprimer, ce qui exclut d'emblée un rapprochement avec le pouvoir défini jusque là par le *Criminal Law Act 1967*, au profit du simple citoyen ordinaire<sup>922</sup>. La seule exception où le consentement écrit de la personne est exigé, est celle relative au prélèvement, en vue d'analyses, des parties intimes du corps : sang, sperme, tissus... . En dehors de ce cas précis, l'agent de police définit le niveau raisonnable de l'usage de la force. Le principe, qui exprimait jusque là la spécificité de la police anglaise, à savoir le

<sup>918</sup> R. Stone, "Police powers after the Act", in J. Benyon & C. Bourn (ed.), *The police - Powers, procedures and proprieties*, Pergamon Press, 1986, p. 59.

<sup>919</sup> cité par K. Lidstone, C. Palmer, *The investigation of crime- A guide to police powers*, 2 th. ed., Butterworths, London, 1996, p. 5.

<sup>920</sup> *Ibid.*

<sup>921</sup> Cette section intitulée "Power of constable to stop and search persons, vehicles etc, précise : "A constable may exercise **any power** conferred by this section" (l'agent de police est autorisé à exercer tout pouvoir de contrainte conféré par cette section). Souligné par nous.

<sup>922</sup> Aux termes de cette loi, toute personne peut user de la force pour prévenir un acte criminel ou qui a pour effet d'aider à l'arrestation légale du suspect. V. Halsbury's statutes of England and Wales, *op. cit.*, p. 328.

*policing by consent* ", c'est-à-dire une police qui agit avec le consentement des citoyens, est fortement atteint. La contrainte exercée par les agents à l'égard des citoyens est d'une toute autre nature, et le recours possible à la force érige tout agent de police en un " professionnel spécialisé d'administration de la contrainte", l'éloignant ainsi de la condition de simple citoyen ordinaire. La mise en oeuvre de la coercition rend caduc un réel consentement de la personne.

Les motifs qui justifient le pouvoir d'arrêter et de fouiller sont repris par le législateur de 1984. Le recours à la notion de soupçon raisonnable n'exige pas seulement que la police ait, à l'égard de la personne en question de bonnes raisons de la considérer comme suspecte mais aussi qu'elle la juge tout simplement suspecte<sup>923</sup>. Cette interprétation ne va pas de soi à la seule lecture des dispositions de la Sub-s (3) de la loi PACE<sup>924</sup>. L'existence de tels motifs trouve leur justification d' "un fait évident par lui-même", ainsi que des raisons, qui se trouvent à l'origine du comportement de la personne en question. Ces raisons doivent induire, une personne raisonnable, à présumer un agissement suspect, qui, ainsi défini, tombe par conséquent sous le coup de la loi pénale<sup>925</sup>.

En conduisant plus avant notre analyse, il nous semble que le "*Code of practice*" apporte quelques éléments intéressants se rapportant à la mise en oeuvre concrète de ce pouvoir d'inspection et de fouille opéré par l'agent de police.

Le principe général affirmé par ce code est que la notion de "*reasonable suspicion*" ne doit en aucun cas s'appuyer sur des éléments liés à la personne même de l'individu qui fait l'objet du contrôle, et de citer ces éléments tels la couleur de peau, l'âge, la structure des cheveux, l'allure vestimentaire ou encore le fait que la personne soit déjà connue des services de police pour de précédentes infractions. Ces éléments ne doivent pas, à eux seuls ou en les combinant avec d'autres critères, induire le recours au pouvoir de *Stop and search*. Le risque souligné est, pour l'agent, de fonder l'exercice de son pouvoir à travers une image stéréotypée de certaines personnes ou à l'égard de groupes d'individus identifiés notamment par un taux criminogène important<sup>926</sup>.

Comme pour renforcer la garantie du citoyen britannique, le rapport de l'agent doit notamment contenir des éléments relatifs à l'origine ethnique de la personne qui fait l'objet du contrôle. Dans tous les cas, le *constable* se doit de faire preuve de courtoisie et de

---

<sup>923</sup> R. v. Banks (1916) 2 KB 621, (1916-17) All ER Rep 356, ; R.v. Harrison (1938) 3 All ER 134, 159 LT 95 ; Nakkuda Ali v. Jayaratne (1951) AC 66, PC.

<sup>924</sup> Il est ainsi précisé à la Sub-s (3) : "This section (intitulé Power of constable to stop and search persons, vehicles etc) does not give a constable power to search a person or vehicle or anything in or on a vehicle **unless he has reasonable grounds for suspecting** that he will find stolen or prohibited articles ...". Souligné par nous.

<sup>925</sup> IRC v. Rossminster Ltd (1980) AC 952, (1980) 1 All ER 80 at 84, 92, 103, 104, HL. V. Halsbury Statutes of England and Wales, *op. cit.* p. 850.

<sup>926</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984 (s.66)- Codes of practice revised edition (effective 1 avril 1991), HMSO, Home Office, p. 14, n. 1.7.

considération à l'égard de la personne contrôlée et fouillée. Le code en appelle finalement à la seule **responsabilité morale raisonnable du constable** dans l'exercice correct de son pouvoir de "Stop and search".

Nous voyons finalement que, loin d'encadrer scrupuleusement le pouvoir dit du "Stop and search", le législateur anglais tend à prendre en considération les difficultés pratiques auxquelles est confrontée la police dans sa lutte contre la criminalité urbaine, dont le pouvoir d'inspection et de fouille des personnes est un moyen jugé efficace. Cette efficacité est soulignée par le fait que toutes les dispositions relatives au *Stop and Search* ne sont pas contenues dans la loi de 1984 mais dans le *Code A Stop and Search procedures*, de nature réglementaire. Le besoin de souplesse et d'adaptabilité des règles en ce domaine explique ce choix : ce Code A, comme les autres par ailleurs<sup>927</sup>, est, selon un auteur<sup>928</sup>, plus facile à amender ou à modifier, que ne seraient des dispositions de nature législative.

C'est probablement aussi que le gouvernement ne veut pas créer de règles qui tendent à renforcer la responsabilité des agents s'ils viennent à violer la loi : des règles qui ont le mérite d'avoir un niveau de lisibilité moindre et une valeur juridique inférieure à la loi sont par conséquent préférées pour définir certains pouvoirs de police, notamment celui de *Stop and Search*.

La preuve en est que l'infraction aux dispositions prévues dans le *Code of Practice*, dont fait partie le Code A, n'engage pas la responsabilité pénale et civile ( s. 67 (10) de la loi de 1984 ), mais une simple et moindre responsabilité disciplinaire de l'agent fautif<sup>929</sup>. Les Codes sont toutefois susceptibles d'être acceptés, mais comme de simples éléments de preuve, s'ils paraissent pertinents ou déterminants dans le déroulement du procès civil ( s. 67 ( 11) de la loi de 1984 ).

Comment peut-il en être autrement face à l'exercice d'un pouvoir déterminé le plus souvent par des circonstances de temps et de lieu ?<sup>930</sup>

L'intervention du législateur consiste, nous semble-t-il, à permettre à l'agent de police **raisonnable et responsable** de recourir aux possibilités légales qui lui sont offertes. Ces potentialités de l'action policière sont illustrées en particulier par la reconnaissance d'un

<sup>927</sup> Citons le Code B Inspections et fouille à l'intérieur de locaux ; Code C Interrogatoire et conditions de détention ; Code D Vérification et méthode de l'identité judiciaire ; Code E Méthodes et droit audiovisuel d'enregistrement .

<sup>928</sup> H. Fenwick, *Civil Liberties*, Cavendish Publishing Ltd, London, 1994, p. 316.

<sup>929</sup> A l'exception notable toutefois du domaine sensible de l'interrogatoire de police, *Ibid.*

<sup>930</sup> *Ibid.* p. 13, n. 1.6 : "Whether reasonable grounds for suspicion exist will depend on the circumstances in each case, but the must be some objective basis for it" (Quand bien même des motifs raisonnables de soupçon existent, il faut les rattacher aux circonstances de chaque cas d'espèce dont l'objectivité doit être un critère de base) ; ou encore p. 16, n. 3.3, concernant la conduite à tenir lors du contrôle et de la fouille, on lit "The length of time for wich a person or vehicle may be detained will depend on the circumstances, but must in all circumstances be reasonable and not extend beyond the time taken for the search" (la durée de garde à vue ou d'immobilisation du véhicule doit dépendre des circonstances de temps et de lieu, chacune de ces circonstances devant répondre au critère du raisonnable et ne pas excéder le temps strictement nécessaire à l'exercice du pouvoir de fouille).

pouvoir d'initiative très affirmé, et ce dans le but essentiel de mener à bien les missions qui lui sont dévolues.

Ces missions sont appelées à s'élargir au domaine du contrôle d'identité des personnes proprement dit depuis le débat suscité à l'heure actuelle par l'introduction, au Royaume-Uni, d'une carte nationale d'identité (*National card identity*). Nous voulons évoquer cette question sous l'angle des conséquences éventuelles sur l'exercice, par la police, de son pouvoir général de contrôle des personnes.

## § 2 : Un nouveau contrôle d'identité en gestation

La détention par les ressortissants britanniques d'une carte d'identité n'est pas chose nouvelle. Le régime de la carte d'identité, qui va de 1915 à 1952, est un régime qui se justifie essentiellement par une période marquée par la guerre, si bien que ce régime juridique d'exception est qualifié de régime de carte du temps de guerre (*wartime card*).

La loi de 1915 relative au registre national de population (*National Registration Act 1915*) a exigé l'inscription, auprès des services compétents, des personnes âgées de 15 à 65 ans. En contrepartie de cette démarche administrative, il est délivré un certificat d'enregistrement qui est davantage un document d'identité qu'une carte d'identité, c'est-à-dire attestant sans risque d'erreur possible l'identité de son détenteur. En effet, ce certificat a pour objet principal de recenser les personnes aptes à la conscription et libres de toute occupation pour être à même de fournir des aides et être employés dans des services d'utilité publique. Le souci majeur du législateur de l'époque de guerre est de s'assurer de l'existence d'une force de travail et d'une force militaire disponible et de son affectation éventuelle pour des tâches d'intérêt général ("*to ensure that the available workforce was used to best effect*")<sup>931</sup>. En 1918, un amendement est apporté à la loi de 1915, amendement qui exige désormais la présentation de ce document à l'agent de police et à toute autorité compétente ou personne autorisée. Ce régime va durer jusqu'à la fin de la première guerre mondiale.

Les années 1930 vont être marquées par l'adoption de la loi de 1939 relative au registre national de population (*National Registration Act 1939*) qui va instituer la carte nationale de registre d'identité. Cette carte doit être en possession de toute personne, à l'exclusion toutefois des membres de l'armée qui possèdent leur propre carte. Toute personne est tenue, à la demande des officiers de police ou des personnes en uniforme compétentes, de présenter la carte d'identité dont la détention est rendue obligatoire par la loi de 1939. Il est toutefois accordé à la personne, qui ne serait pas en possession de sa carte au moment d'un contrôle inopiné opéré par la force publique, un délai de quarante huit heures pour produire ce document<sup>932</sup>.

Selon l'étendue de la liberté d'aller et venir laissée au détenteur de la carte, il est

---

<sup>931</sup> V. Home Office, *Identity cards- A consultation document*, presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department by command of Her Majesty, may 1995, London: HMSO, 45 p.

<sup>932</sup> "Police officers or service personnel in uniform had the power to require production of an identity card on demand although an individual who was not in possession of the card had 48 hours in which to produce it", *Ibid.*, pp 6-7.

prévu différentes catégories de cartes distinguées par la couleur (jaune, marron et verte). En principe, il n'est pas apposé de photographie du titulaire de la carte : seule la carte verte, qui autorise l'accès à certains lieux sensibles bien définis, est soumise au régime juridique du passeport, et exige par conséquent une photographie du détenteur de la carte. Ces cartes servent pour l'essentiel, période de guerre oblige, à la distribution des rations alimentaires, mais sont aussi à la base de l'inscription sur les listes électorales, prélude à l'Élection générale de 1945.

Une fois la paix revenue, faut-il maintenir ce régime de la carte du temps de guerre (*Wartime card*) ? Ce régime ne prend fin véritablement que vers l'année 1952. Cette expérience a eu le mérite de montrer l'utilité de la tenue d'un registre de population, la carte d'identité semble un moyen des plus efficaces de contrôle des mouvements de population sédentaires ou nomades.

Certes, nous sommes sortis de cette période dite d'exception ou d'état de guerre vers celle marquée par la profusion des biens de consommation et une urbanisation effrénée qui génère de nouvelles formes de délinquance. La criminalité tend à suivre des mouvements de populations de moins en moins sédentaires et de plus en plus mobiles. La question de la fixation de l'identité des personnes, inscrite sans risque d'erreur et de falsification sur une carte, permet de suivre ces déplacements, via la tenue de fichiers informatiques, déplacements devenus plus fréquents tant à l'échelle européenne que mondiale. La police est la première intéressée et est concernée au premier chef par cette maîtrise de la liberté d'aller et venir des personnes en régime politique libéral. Ce nouveau contexte conduit à un nouveau regard sur le système de contrôle d'identité.

Des rapports successifs de la Commission spéciale des Affaires intérieures de la Chambre des Communes ont soulevé, voire recommandé, d'examiner la possibilité de créer une carte nationale d'identité<sup>933</sup>. Ce débat parlementaire portant sur l'opportunité de créer ou non une carte nationale d'identité n'est pas étranger à la communautarisation progressive du droit anglais, depuis l'entrée du Royaume-Uni au sein du système juridique européen<sup>934</sup>.

Des débats, au sein de la Chambre des Lords, se sont également déroulés le 8 juillet 1993 et le 2 février 1994 ; ainsi que le 22 juin 1994 au sein de la Chambre des Communes ; tous ces débats ont porté pour l'essentiel sur l'introduction d'un modèle de carte nationale d'identité tiré de l'expérience des autres pays européens, notamment de la France<sup>935</sup>.

Que de tels débats puissent se dérouler à l'heure actuelle au Parlement sur une question si sensible paraît pour le moins inimaginable ces quelques dernières années. En

<sup>933</sup> A ce sujet, V. Select Committee on Home Affairs, session 1987-1988, HC 247 et le rapport de la session parlementaire 1990-1991, HC 115, *Ibid.*, p. 8.

<sup>934</sup> V. ainsi le rapport du Select Committee on Home Affairs, session 1987-1988 HC 363 intitulé de manière significative "Practical policing in the European community". *Ibid.*

<sup>935</sup> H. Jeffs, *Identity card*, House of Commons Library, Home Affairs Section, Research Paper, n° 93/ 112, London, 6 December 1993, p. 28.



effet, l'approche du droit conventionnel britannique fait de cette question une question sensible car elle est fondée sur le point de vue qu'il s'agit là de la vie privée et intime de l'individu. Le droit de demeurer anonyme, au sens du respect de la vie privée, (*the right to be let alone*)<sup>936</sup>, est un droit fondamental. C'est un droit si bien ancré dans les institutions britanniques que seule la raison d'Etat puisse venir interférer et justifier une atteinte à ce droit à la vie privée et venir ainsi restreindre ou contrôler cette liberté individuelle.

Cette position doctrinale semble à l'heure actuelle abandonnée pour laisser place, et le contenu des débats peuvent en témoigner, à l'idée de menaces suscitées par les nouvelles technologies de l'information. Cette menace retient alors l'attention car elle est jugée inquiétante. Une inquiétude qui s'accroît avec les moyens sophistiqués et les capacités considérables que procurent le développement prodigieux des techniques informatiques sur l'enregistrement des données personnelles. La question de la carte nationale d'identité, parce qu'elle conduit à tenir à jour un fichier central des données nominatives de leurs titulaires, s'inscrit davantage dans ce cadre de réflexion<sup>937</sup>.

L'annonce faite par le ministre de l'Intérieur d'introduire une carte nationale d'identité remonte au 13 octobre 1993. La carte nationale d'identité est définie comme "un document officiel délivré par une autorité administrative compétente dans le but de prouver avec certitude l'identité de son titulaire"<sup>938</sup>.

Une enquête par sondage menée au niveau national, en janvier 1995, a fait ressortir une majorité confortable, soit environ soixante-quinze pour cent d'opinion favorable, à l'instauration d'une carte nationale d'identité. Toutefois, fait remarquable, il se dégage un assez faible consensus sur les pouvoirs de la police en matière de contrôle d'identité qui découlent nécessairement de l'institution d'une telle carte. Une majorité de personnes interrogées s'attend à ce que la mise en place d'une carte d'identité va permettre de réduire le taux de criminalité, en particulier de la fraude sous toute ses formes, mais surtout elles reconnaissent que l'introduction d'une telle carte risque d'entretenir de mauvaises relations entre la police et le public et en particulier avec les jeunes et les minorités et groupes ethniques. Ce constat est repris par certains parlementaires qui se font l'écho de ces risques soulevés par cette frange de la population inquiète d'une telle évolution des pouvoirs de la police. C'est pourquoi le ministre de l'Intérieur souligne, dans son document de mai 1995 soumis à discussion parlementaire portant consultation sur l'opportunité d'introduire une telle carte (*Green Paper*), qu'il s'agit d'encourager et de susciter un large débat qui est basé sur un principe intangible, et pourrait-on dire partagé par tous, à savoir que l'instauration de la carte d'identité et la voie par laquelle un modèle-type de carte sera retenu, doivent être jugées et fondées leur justification majeure sur les avantages pratiques que de telles mesures sont censées apportées, notamment leur effet sur le taux de criminalité. C'est au fond une preuve fondée sur le seul souci du

<sup>936</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>937</sup> *Ibid.*

<sup>938</sup> "An national identity card is an official document issued under the authority of a competent public body in order to confirm the true identity of the holder", Home Office, *op. cit.*, p. 3.

pragmatisme cher à l'esprit britannique<sup>939</sup>. En ce sens, la mise en place d'une carte nationale, si elle est fondée sur un tel critère, semble plutôt en bonne voie d'être réalisée.

En effet, dans l'exposé des motifs contenus dans le document ministériel soumis pour débat au Parlement, sont soulevées les raisons qui viennent justifier l'institution d'une carte nationale d'identité. "La carte d'identité, peut on lire, va pouvoir faciliter la tâche de la police dans son combat contre toute forme de fraude et dans sa lutte contre la délinquance, venir en aide aux débiteurs de boisson pour prévenir la consommation d'alcool par des mineurs ainsi que les responsables de magasin en cas de vol confrontés aux mesures de palpation de sécurité nécessitées par la présence de clients fautifs ou suspectés de ce délit, une telle carte va également permettre d'éviter les ventes ambulantes et sauvages de cigarettes, ainsi que la vente ou la location de cassettes vidéo pour adultes à des jeunes. Pour toutes ces raisons, une telle carte va permettre au citoyen de décliner son identité avec un moyen sûr et sans risque d'erreur possible"<sup>940</sup>.

L'utilité de la carte semble poursuivre des objectifs à première vue divers. A l'analyse, le mérite essentiel d'une carte nationale d'identité est de dissuader les délinquants potentiels, en plaçant en quelque sorte une épée de Damoclès au dessus de leur tête. Le souci principal demeure la lutte contre la criminalité, souci renforcé par les pressions plus ou moins dissimulées de la part des partenaires européens.

"l'Angleterre est une île", affirmaient naguère des publicistes français en commençant leur étude sur la Grande-Bretagne. Vérité de La Palice s'il en est, observe un auteur<sup>941</sup>. Cependant, la construction européenne de la liberté de circulation, via la liaison fixe transmanche<sup>942</sup>, tend toutefois peu à peu à faire perdre au Royaume-Uni cette particularité insulaire. Si l'insularité a pendant longtemps épargné l'Angleterre du devoir recourir à l'établissement d'une carte nationale d'identité pour éviter de donner corps à un ensemble de règles de droit définissant le pouvoir policier de contrôle d'identité des personnes, l'Europe juridique a produit une brèche qui n'est pas prête de se refermer.

Le débat relatif à l'introduction d'une carte nationale, initiée sous un gouvernement

---

<sup>939</sup> Home Office, *op. cit.*, p. 8.

<sup>940</sup> "An identity card would help the police in combating fraud and another crime, assist publicans in preventing under-age drinking and stop shop owners in stopping, the sale of cigarettes and adult video tapes to young teenagers. At the same time it could provide citizens with a secure and reliable way of providing their identity" *Ibid.*, p. 1 .

<sup>941</sup> P. H. Chalvidan, *Droit constitutionnel- Institutions et régimes politiques*, "le modèle britannique", Coll. Fac Droit, Nathan-Université, Paris, 1996, p. 32 .

<sup>942</sup> La coopération des polices anglaise et française est renforcée depuis les liaisons transmanches (Eurotunnel), V. en ce sens, Home of Commons, Session 1989-90, *Home Committee Practical police co-operation in the European Community*, memoranda of evidence, Ordered by the House of Commons to be printed, 18 April 1990, pp 75-76.V. aussi l'Arrêté conjoint du ministre de l'Intérieur et du ministre de la Défense du 26 juin 1997 relatif à la répartition des missions de paix et de sécurité publiques entre la police nationale et la gendarmerie nationale sur la partie française de la liaison transmanche, JO du 5 juillet 1997, p. 10 206. Les policiers et gendarmes sont appelés à travailler avec leurs collègues britanniques, ces derniers ne peuvent éluder la question du contrôle d'identité suscité par le souci d'efficacité de cette coopération policière transmanche .

conservateur, a débuté avec le renforcement et l'intégration progressifs du système juridique anglais au sein de l'espace de justice et de sécurité européen. Sous le nouveau gouvernement travailliste issu des élections de 1997, cet espace judiciaire s'est renforcé, notamment sous l'influence du Traité d'Amsterdam, signé le 2 octobre 1997, et modifiant le Traité sur l'Union Européenne (ou TUE), les traités instituant les Communautés européennes (ou TCE) et certains actes<sup>943</sup>. Le Traité d'Amsterdam distingue ainsi en son sein le TUE<sup>944</sup> et le TCE<sup>945</sup>. Dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale, des bouleversements importants sont à souligner<sup>946</sup>. Les matières évoquées dans le Traité d'Amsterdam sont partagées entre les deux traités, le TUE et le TCE, qui y sont inclus, et ce partage est particulièrement vraie en matière pénale (ou troisième pilier)<sup>947</sup>.

Le Traité d'Amsterdam a de plus incorporé les accords de Schengen, qui comporte le principe de libre de circulation des personnes, dans le Traité de Maastricht : la tendance est à la communautarisation de ces accords auxquels le Royaume-Uni n'est pas partie.

Les accords de Schengen sont un instrument de mise en oeuvre du grand marché sans frontières intérieures entre les Etats continentaux à l'exclusion du Royaume-Uni. Le Préambule du Traité d'Amsterdam intègre l' "acquis de Schengen". Une période transitoire de cinq ans est prévue pour la "communautarisation" de l' "acquis de Schengen" (Article 67 nouveau). Le Titre IV TCE intitulé "Visas, asile, immigration et autres politiques liées à la libre circulation des personnes", traduit la "communautarisation" de cette question.

Aux termes de l'article 61 du Traité, le Conseil doit arrêter "des mesures destinées à assurer la libre circulation des personnes conformément à l'article 14 (ex. art. 7 A TCE relatif à la circulation sans frontières intérieures) et concernant le contrôle aux frontières, l'asile et l'immigration ainsi que des mesures visant à prévenir et à combattre la criminalité".

L'article 64 souligne que le présent Titre IV "ne porte pas atteinte à l'exercice des responsabilités qui incombent aux Etats membres pour le maintien de l'ordre public et la sauvegarde de la sécurité intérieure".

<sup>943</sup> V. nota. H. Labayle, *art. cit.*, pp 813-881 .

<sup>944</sup> Le TUE comporte 8 titres regroupant les titres I, V, VI et VII du Traité de Maastricht auxquels sont ajoutés 4 titres nouveaux dont celui consacrant de manière générale la coopération renforcée. Pris dans son ensemble, le TUE est placé sous le mode de la coopération et de l'intergouvernemental, juridiquement affirmée par l'application de la règle de l'unanimité pour toute prise de décision. Le titre V TUE ou 2 ° pilier concerne la Politique Etrangère et de Sécurité Commune ou PESC ; le titre VI (coopération policière et judiciaire en matière pénale) ou 3 ° pilier.

<sup>945</sup> Le TCE comprend 3 nouveaux titres dans sa troisième partie et est placé sous le signe de l'intégration, et fonctionne selon la règle de la majorité. Ce pilier communautaire est appelé premier pilier.

<sup>946</sup> Pour cette présentation, nous nous appuyons sur l'article de G. Soulier, "Le Traité d'Amsterdam et la coopération policière et judiciaire en matière pénale", *RSC* ( 2), avril-juin 1998, pp 237- 254.

<sup>947</sup> *Ibid.* , p. 243.

Trois protocoles permettent au Royaume-Uni (ainsi qu'à l'Irlande et au Danemark) de ne pas participer à l'adoption par le Conseil des Communautés des mesures proposées et qui relèvent du Titre IV du Traité instituant la Communauté européenne.

L'article 2 de chacun de ces protocoles précise que les dispositions du Titre IV, ainsi que les différentes sortes de mesures prises en application de ce titre "ne modifient en rien l'acquis communautaire et ne font pas partie du droit communautaire tel qu'il s'applique" au Royaume -Uni. Le Protocole concernant le Royaume-Uni et l'Irlande vise "l'application de certains aspects de l'article 14 ( ex. art. 7 A TCE )" qui est relatif à l'espace sans frontières intérieures et la libre circulation. Le Royaume-Uni réaffirme "sa volonté de ne pas tirer toutes les conséquences du principe communautaire de la libre circulation"<sup>948</sup>. Enfin l'article premier du Protocole sur l'application de certains aspects de l'article 7 A TCE au Royaume-Uni et à l'Irlande dispose "Nonobstant l'article 7 A du TCE (...) le Royaume -Uni est habilité à exercer à ses frontières avec d'autres Etats-membres.(...) les contrôles qu'il estime nécessaire".

Toutefois, et il est essentiel de le souligner ici, l'article 3 du Protocole relatif au Royaume-Uni et à l'Irlande, précise que "les Etats qui refusent de s'associer à la mise en oeuvre du Titre IV n'excluent cependant pas de s'associer à telle mesure qui leur plaira"<sup>949</sup>. Le droit anglais ne semble donc que rejeter momentanément l' "acquis de Schengen" et, à terme, la communautarisation des questions de police et de sécurité. On ne peut *a priori* exclure l'intégration en droit interne de ces matières nécessitées par l'objectif d'un marché sans frontières intérieures et du principe de libre circulation des personnes et des biens.

La ratification à venir du Traité d'Amsterdam va harmoniser et renforcer les législations nationales en matière de coopération policière. Dans ce cadre, l'article 30 du Traité attribue à Europol des moyens opérationnels en matière d'utilisation des informations recueillies, ainsi que de coordination des enquêtes de police.

De simple agence de renseignement et de centralisation d'informations, Europol tend à devenir une police européenne d'investigation et de recherches. Si les affaires intérieures et de justice forment un bloc de compétences de nature intergouvernementale, progressivement des domaines tels que le franchissement des frontières, l'asile et l'immigration vont à terme être communautarisés. Ces matières, inscrites jusque là dans des accords ou traités intergouvernementaux, préservant ainsi la souveraineté des Etats, sont appelées à être incorporées dans le premier pilier à savoir celui des traités communautaires, avec pour conséquence notable un transfert de la compétence régaliennne des Etats. Ce transfert au profit de l'Union, qui comprend le domaine sensible de la sécurité et de la justice, ne sera effectif qu'après une période transitoire de cinq ans à compter de l'entrée en vigueur du traité. "Il s'ensuit que de ce fait, écrit un auteur, l'application du traité d'Amsterdam pourrait conduire à ce que se trouvent affectées les conditions essentielles d'exercice de la souveraineté"<sup>950</sup>.

De ces considérations, il paraît que le droit anglais, s'il intègre cet espace européen

<sup>948</sup> *Ibid.*, p. 249.

<sup>949</sup> *Ibid.*

de police et de justice, sera confronté au délicat problème de contrôle des personnes. Les frontières intérieures de l'espace Schengen conduit à faire peser la responsabilité essentielle de la sécurité des Etats parties sur l'Etat qui a autorisé l'entrée sur son territoire: le contrôle aux frontières d'un Etat dispense en principe de tout contrôle sur le reste du territoire Schengen. C'est alors que la question du port d'une carte d'identité se pose en des termes particuliers pour lutter contre la criminalité qui s'organise pour déjouer ou profiter des ces opportunités offertes par la libre circulation dans l'espace Schengen. Il nous semble ainsi que le débat sur la carte d'identité, qui a cours à l'heure actuelle en Angleterre, ne paraît pas étranger à l'adhésion britannique au système de droit européen<sup>951</sup>.

Le pouvoir de *Stop and Search* est sans doute appelé, à terme, à se compléter voire à se renforcer avec un pouvoir tout aussi efficace, le pouvoir de contrôle d'identité des personnes.

Le constat que nous avons établi quant à l'appréciation laissée au *constable* dans l'exercice de son pouvoir de "*Stop and search*", pourra-t-il s'observer dans les pouvoirs légaux de contrôle d'identité voire d'extranéité qui semblent à terme être attribués aux agents de police anglais? L'avenir le dira.

A ce jour, le constat sur l'appréciation laissée au policier anglais pour l'exercice de ces pouvoirs, peut être également relevé à l'égard des pouvoirs de contrôle d'identité et d'extranéité accordés à l'heure actuelle aux agents de la force publique en France.

## Sous-section 2 : Les contrôles d'identité et de l'extranéité

Si la mission de police judiciaire demeure l'aspect valorisant de la fonction policière, il semble que, sous la pression de mutations importantes de notre société, que traduit avec force le concept indéterminé de "sécurité", la mission de prévention acquiert une place importante dans l'activité policière. Si le contrôle d'identité de police judiciaire définit de manière assez claire l'intervention de l'agent de police, il n'en est pas de même dans le cadre d'un contrôle préventif d'identité, où le moment et les conditions de cette intervention sont sujets à controverses.

Il demeure ainsi que l'âge, l'aspect physique, l'ethnie voire la race sont des critères, qui, à côté des circonstances de temps et de lieu, influencent l'intervention du policier qui désire procéder à un contrôle d'identité. La surveillance de certains groupes sociaux particuliers<sup>952</sup>, jugés parfois, selon les termes de Mme Danièle Mayer, comme des "délinquants potentiels"<sup>953</sup>, conduit le plus souvent à créer chez eux une identité<sup>954</sup>

---

<sup>950</sup> D. Richard, "Le traité d'Amsterdam à l'épreuve du Conseil constitutionnel (à propos de la décision n° 97-394 DC du 31 décembre 1997)", *Gaz. Pal.*, 17 et 18 juin 1998, p. 5.

<sup>951</sup> V. R.M. D' Sa, *European Community law and civil remedies in England and Wales*, Sweet & Maxwell, London, 1994, p. 21, concernant les relations entre "EC law" et "UK law".

<sup>953</sup> D. Mayer "Prévention et répression en matière de contrôles d'identité : une distinction trompeuse", *D.* 28 oct. 1993, chron. LXXII, n°37, p. 274.

négative. Le risque est en effet de générer des contrôles injustifiés voire tout simplement de créer un fort ressentiment d'injustice et ce notamment à l'égard d'un public spécifique qui n'ignore pas et surtout a le plus souvent déjà conscience d'un "vécu social discriminatoire".

Les contrôles préventifs d'identité recouvrent deux aspects, les contrôles d'identité de police administrative proprement dit qui peuvent, de manière générale et indistinctement, concerner toute personne quelle que soit sa nationalité, et le contrôle des étrangers, dans le cadre de la police des étrangers<sup>955</sup>, contrôle dit de "réglementation" ou encore, selon, M. J. Buisson, le "contrôle de titre" ou "de situation". Plus généralement, le contrôle de réglementation ne concerne qu'une catégorie de personnes à statut particulier, et auxquelles il est fait une obligation légale de détenir certains documents. Ce contrôle est également dénommé contrôle de l'extranéité. Il faut enfin aussi évoquer, sous l'influence de la construction européenne, et en particulier de la constitution de "l'espace Schengen", le contrôle frontalier. Nous allons porter notre analyse sur chacun de ces types de contrôle.

### § 1 : Les contrôles d'identité

Les contrôles d'identité sont un moment de rencontre entre la police et le public, entre l'autorité de l'Etat et la liberté du citoyen, entre la contrainte sociale et la liberté individuelle. Des auteurs soulignent, avec pertinence, que ce n'est pas tant le principe de ces contrôles que la population redoute ou rejette, mais les conditions dans lesquelles ils sont mis en oeuvre par les agents chargés par la loi d'y procéder<sup>956</sup>. Autrement dit, et cela nous semble fondamental à souligner ici, ce n'est pas l'autorité de la loi ou l'exercice de la force qui sont ici à mettre en cause mais l'application défectueuse qui est souvent faite des règles de contrôle d'identité.

La recherche de l'identité d'une personne s'effectue en deux phases. La première,

<sup>952</sup> A l'analyse des différentes circulaires précisant l'application des lois, qui se sont succédées depuis 1981 et relatives aux contrôles et vérifications d'identité, le contrôle des personnes, et en particulier de ceux que l'on inclut dans la catégorie "étranger" concerne en fait un type bien particulier d'étrangers, c'est-à-dire implicitement ceux qui sont d'origine ou d'apparence non-européenne : on ne précise ainsi pas au policier opérant un contrôle sur la voie publique comment procéder à un contrôle d'une personne originaire d'Europe de l'Est!. Et la difficulté demeure, V. Circ. du 21 oct. 1993 relative aux contrôles et vérifications d'identité et aux vérifications de situation des étrangers, *BOMI*, 4<sup>ème</sup> trim., 1993, p. 30.

<sup>954</sup> Sur les conceptions subjective et objective de l' "identité", V. L'analyse pertinente d' E. Picard, "Les contrôles d'identité au regard des droits fondamentaux : des régimes inutilement hétéroclites", *RFDA*, 10 (5), sept.-oct.1994, pp 960-963.

<sup>955</sup> Pour la notion de "police des étrangers", V.J.M. Marchand, "Police des étrangers", *J.CI. Adm.*, Fasc. 235., 11, 1990, p. (3). Notons que le contrôle des étrangers a été l'un des premiers à être institué et étendu par la suite à toute personne présente sur le territoire national, pouvoir de contrôle reconnu à l'Art. 165 du Décret du 20 mai 1903 portant organisation du service de la gendarmerie. Ainsi, les gendarmes ont très tôt exercé le contrôle d'identité des personnes circulant en France.

<sup>956</sup> G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *op. cit.*, 16<sup>°</sup> éd., p. 313, n. 302 écrivent, "on peut dire que c'est moins le principe du contrôle d'identité que les conditions dans lesquelles il est effectué qui rend la population ombrageuse à l'égard de cette mesure".

obligatoire, dite contrôle d'identité, consiste pour toute personne, à la demande d'un agent de la force publique, de justifier, par tout document probatoire, de son identité ; la seconde, éventuelle, la vérification d'identité, ne s'exerce qu'après un refus délibéré de la personne en question de présenter de tels documents, en ce cas des mesures coercitives d'investigation sont alors mises en oeuvre (Art. 78-3 et s. du Code de procédure pénale). Nous n'envisageons ici que la seule analyse des contrôles d'identité<sup>957</sup>.

C'est, semble-t-il, la recherche d'un consensus, par ailleurs difficile à trouver, entre la sécurité et la liberté, qui est au fondement des réformes successives relatives aux contrôles d'identité<sup>958</sup>. Une liberté fondamentale, la liberté d'aller et venir<sup>959</sup>, est en effet ici en jeu avec un autre droit, qualifié lui aussi de fondamental par le législateur de 1995, à savoir la sécurité. La liberté d'aller et venir doit se concilier avec l'impératif de sécurité. Quatre lois vont ainsi se succéder, de 1981 à 1993, pour régler la matière. Le texte de base n'en demeure pas moins la loi de 1983, qui opère la première codification, et qui ne connaîtra que certaines modifications par les textes ultérieurs<sup>960</sup>.

Ces modifications textuelles ont aussi pour origine l'intervention du juge judiciaire, garant de la liberté individuelle<sup>961</sup>. Si ce dernier a souvent le souci de la protection de cette liberté constitutionnellement garantie, il entrave parfois l'action de la police, qui poursuit un autre principe démocratique tout aussi fondamental, la sécurité. Des difficultés juridiques naissent alors, ce qui conduit le législateur, dont l'action est initiée par le

<sup>957</sup> J. Buisson "Contrôles et vérifications d'identité"- contrôles d'identité-, Art. 78-1 à 78-2, Fasc.10, *J. Cl. proc. pén.*, 1994, p. (8). Sur les vérifications d'identité judiciaire qui nécessitent la rétention, V. P.E. Comte, *op. cit.*, pp 103-110.

<sup>958</sup> Le contrôle d'identité dit "préventif" a connu de vifs débats publics. Sa reconnaissance légale sera pour la première fois inscrite dans les articles 76 et suivants de la loi n° 81-82 du 2 fév. 1981 "renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, V. J. Pradel, "La loi du 2 février 1981 dite "Sécurité et liberté" et ses dispositions de procédure pénale", *D.* 1981, ch. XIV, pp 111-113. La loi du 10 juin 1983 limite ce type de contrôle dans le temps et l'espace, par l'absence de référence à la notion d'ordre public. La loi du 3 septembre 1986 revient quant à elle au régime de la loi de 1981, c'est-à-dire sur le contrôle "pour prévenir une atteinte à l'ordre public" en y ajoutant toutefois "notamment une atteinte à la sécurité des personnes et des biens". V. Circ. n°86-272 du 13 sept. 1986 du ministre de l'Intérieur relative aux contrôles et vérifications d'identité.

<sup>959</sup> La liberté d'aller et venir est un principe fondamental reconnu par les lois de la République, depuis la décision du Conseil constitutionnel en date du 12 juil. 1979.

<sup>960</sup> Loi n° 81-82 du 2 fév. 1981 "renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes" (*JO* 3 fév. 1981, p. 415) ; loi n° 83-466 du 10 juin 1983 portant abrogation ou révision de certaines dispositions de la loi n° 81-82 du 2 fév. 1981 et complétant certaines dispositions du code pénal et du code de procédure pénal (*JO* 11 juin 1983, p. 1755) ; loi n°86-1004 du 3 sept. 1986 relative aux contrôles et vérifications d'identité (*JO* du 4 sept. 1986, p. 10714) ; loi n°93-992 du 10 août 1993 relative aux contrôles et vérifications d'identité (*JO* du 11 août 1993, p. 11303. Enfin la loi n° 93-1027 du 24 août 1993 relative à la maîtrise de l'immigration qui légalise, au moyen de l'art. 5, le décret du 18 juin 1946 en complétant l'art. de l'Ord. du 2 nov. 1945, permettant ainsi de contrôler l'identité des étrangers (*JO* 29 août 1993, p. 12196).

<sup>961</sup> Il faut en effet se souvenir que le juge a admis, bien avant le législateur, les contrôles d'identité "préventifs" justifiés "quand des circonstances exceptionnelles l'exigent" : Arrêt Cass. crim. 5 janv. 1973 Friedel, *D.*, 1973, p. 541, note Roujou de Boubée .V. égal. D. Turpin, "L'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle", *AJDA*, 1983, I, p. 663.

gouvernement, responsable du maintien de l'ordre public, à intervenir. Ainsi, pour citer un exemple sur lequel nous reviendrons par la suite, la Chambre criminelle de la Cour de cassation en posant, dans un arrêt rendu en 1984, des conditions restrictives à l'exercice par les agents de police d'une opération de contrôle d'identité "préventif"<sup>962</sup>, a, semble-t-il, conduit le législateur de 1986 à élargir le cadre juridique d'un tel type de contrôle, jugé alors inadapté au contexte et à l'exigence de sécurité de l'époque<sup>963</sup>.

Les opérations de contrôle ne visent pas seulement les auteurs d'infractions mais également les comportements susceptibles de porter atteinte à l'ordre public. Différents cadres s'offrent alors à l'agent qui opère un contrôle, le contrôle de police judiciaire, basé sur l'infraction, et le contrôle de police administrative, visant essentiellement à prévenir une atteinte à l'ordre public. C'est pourquoi une distinction est établie entre le contrôle d'identité de police judiciaire, en principe individualisé<sup>964</sup> et le contrôle de police administrative en principe indéterminé, en ce sens où il n'est pas individualisé par un indice dont serait porteur un individu.

Le contrôle préventif d'identité, dit encore de police administrative, a pour finalité, non pas d'appréhender une personne désignée à la police par un indice, mais de dissuader certaines personnes de fréquenter certains lieux à certains moments. L'accent mis par le législateur sur tel type de contrôle, de police judiciaire ou de police administrative, semble plus ou moins dépendre de la majorité politique en place<sup>965</sup>. Mais nous savons la portée limitée voire la difficulté d'une telle distinction quant au respect du principe de compétence des autorités administrative et judiciaire : saisir la pratique policière au regard de ce principe paraît difficile, difficulté qui est notamment reflétée ici par la jurisprudence et l'intention implicite ou explicite de l'agent de la force publique, chargé sur le terrain d'opérer de tels contrôles, d'agir dans tel ou tel cadre juridique.

Ainsi, l'intervention de l'autorité judiciaire en matière de contrôle d'identité est un principe affirmé par l'Art. 78-1 CPP. En ce sens le juge judiciaire, juge de la liberté individuelle, est compétent pour connaître les litiges nés des opérations de contrôle d'identité, et ce quel que soit le type de contrôle auquel l'agent a voulu procéder<sup>966</sup>. De plus, le policier a d'abord le souci de préserver et de maintenir la sécurité et non celui de la recherche de la catégorie juridique la plus adéquate pour inscrire son opération de contrôle de police administrative ou de police judiciaire. La qualification en référence à une norme substantielle est souvent affaire de juge plus qu'une affaire de police, et ce

<sup>962</sup> Crim. 4 oct. 1984 Kandé, *D.*1985. 54, concl. Dontenwille, note Roujou de Boubée ; *JCP* 1985, éd. G, II, n°20391, note Buisson.

<sup>963</sup> Notamment la Loi du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance, à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sécurité de l'Etat. V. à ce sujet, D. Perier Daville, "Les lois sur la sécurité", *Gaz. Pal.*, 1986, Doct. pp 1-9.

<sup>964</sup> Au sens où il doit exister un indice fondant le contrôle d'identité : ce peut être le fait de changer de direction à la vue des agents de police (C. d'appel Paris 8 mars 1988) ou de trottoir (C. d'appel Paris 30 oct. 1990), de s'enfuir à la vue de policiers (C. d'appel Paris 20 nov.1988) ou encore de déambuler dans un état d'ivresse susceptible de provenir de l'usage de stupéfiants (Crim. 7 avril 1993, *Gaz. Pal.* 1993.1.447).

<sup>965</sup> On peut à cet égard faire observer que la loi du 10 juin 1983 a essentiellement insisté sur les contrôles dits de "police judiciaire" et la loi du 3 septembre 1986 sur ceux qualifiés de "préventifs".



d'autant plus que notre intérêt se porte ici sur les seuls contrôles d'identité dit "préventifs"<sup>967</sup> : l'ordre public exige davantage la recherche d'une norme de contrainte qu'une norme juridique *stricto sensu*.

L'art. 78-2 al.1 donne la liste des agents de la force publique compétents pour opérer un contrôle d'identité<sup>968</sup>. En général<sup>969</sup>, peut procéder à une telle opération l'OPJ des services de police et de gendarmerie, et, sous son ordre et sa responsabilité, les APJ et APJA mentionnés aux articles 20 et 21 (1°) CPP. Ce pouvoir est ainsi conféré aux gendarmes<sup>970</sup>, gradés et officiers, ainsi qu'aux gardiens de la paix et gradés, officiers et commandants, inspecteurs et commissaires.

Les contrôles préventifs d'identité sont, depuis la loi du 10 août 1993, définis à l'article 78-2 alinéa 7 CPP. Cet article dispose : "L'identité de **toute personne, quel que soit son comportement**, peut également être contrôlée, selon les modalités prévues au premier alinéa, pour prévenir une atteinte à l'ordre public, notamment à la sécurité des personnes ou des biens"<sup>971</sup>. Ce nouveau alinéa 7 semble en partie faire suite à l'arrêt *Bassilika* de la Cour de cassation, en date du 10 novembre 1992. Le juge a, par cet arrêt, restreint le champ d'application des dispositions de l'alinéa 6 de l'art. 78-2 de la loi de 1986, qui prévoyait qu'un tel contrôle était effectué pour prévenir une atteinte à l'ordre public. Désormais, il doit être subordonné, selon les propres termes du juge, "à la prévention d'une atteinte à l'ordre public, directement rattachable au comportement de la personne dont l'identité est contrôlée"<sup>972</sup>. Ce qui, en pratique tendait à restreindre la marge de manoeuvre des agents, notamment dans la poursuite des infractions à la législation sur les étrangers, comme nous allons le voir par la suite.

<sup>966</sup> En l'absence d'un juge judiciaire *a priori* compétent, c'est-à-dire en dehors de poursuites pénales ou de rétention administrative de la personne interpellée, le juge des référés a compétence pour statuer sur la légalité du contrôle quand bien même il aurait refusé d'annuler l'interpellation aux fins de ce contrôle d'identité. En ce sens, V. TGI Nanterre, 12 fév. 1995, *D.*, n°24, 20 juin 1996, p. 343, note D. Mayer.

<sup>967</sup> Les contrôles d'identité de police judiciaire définis à l'Art.78-2 seront partiellement abordés dans la sous-section consacrée à l'arrestation pour infraction flagrante.

<sup>968</sup> Il dispose : "toute personne se trouvant sur le territoire national doit accepter de se prêter à un contrôle d'identité effectué dans les conditions et par les autorités de police visées aux articles suivants".

<sup>969</sup> Toutefois, il faut relever le cas d'un contrôle d'identité de police judiciaire diligenté par un maire : Crim. 18 mars 1992 Shaalan, *JCP*, juil. 1992 (gendarmes procédant, à la demande du maire, à un contrôle d'identité d'un ressortissant de nationalité égyptienne).

<sup>970</sup> V. Pour les pouvoirs de contrôle des gendarmes, l'Art. 165 du Décret du 20 mai 1902 portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie.

<sup>971</sup> Souligné par nous.

<sup>972</sup> Crim. 10 nov.1992 Procureur général c/ Bassilika (est jugé non fondé un contrôle d'identité de personnes s'exprimant en langue étrangère et circulant aux abords d'une gare, lieu propice aux vols à la roulotte), *D.*1993, J, p. 36, note D. Mayer ; *Gaz. Pal.*1993.I, Somm., p. 155, note J.P. Doucet ; *Bull. crim.*1992, n. 370.

La loi de 1993, en revenant sur ce principe a quelque peu assoupli les contrôles préventifs d'identité, en ce sens où l'on risque d'assister à une généralisation d'un tel type de contrôle. Le législateur, au cours de ses travaux préparatoires, a bien perçu ce risque en ayant le souci de ne pas "ouvrir la voie à des contrôles systématiques"<sup>973</sup>. Le Conseil constitutionnel, dans sa décision relative à la loi de 1993 sur les contrôles et vérifications d'identité, a interdit, selon les termes du troisième considérant relatif à l'examen de l'alinéa 7 de l'article 78-2 CPP, "la pratique des contrôles d'identité généralisés et discrétionnaires", qui serait selon le juge "incompatible avec le respect de la liberté individuelle"<sup>974</sup>. Le juge constitutionnel déclare par ailleurs que "s'il est loisible au législateur de prévoir que le contrôle d'identité d'une personne peut ne pas être lié à son comportement, il demeure que l'autorité concernée **doit justifier**, dans tous les cas, des circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public qui a motivé le contrôle ; que ce n'est que sous cette réserve d'interprétation que le législateur peut être regardé comme n'ayant pas privé de garanties légales l'exercice de libertés constitutionnellement garanties"<sup>975</sup>. Le juge constitutionnel veut ainsi assurer une protection contre l'arbitraire et renforcer, ce que M. François Luchaire appelle la sûreté du citoyen<sup>976</sup>.

A cet égard, la Haute juridiction exige des forces de police de **motiver les raisons** qui fondent les opérations de contrôles d'identité. Dès lors, le contrôle préventif d'identité est un contrôle, en principe, toujours motivé<sup>977</sup>. Mais deux problèmes méritent d'être soulevés ici.

D'abord, si la loi de 1993 exclut l'élément temporel, retenu par la loi de 1983<sup>978</sup> mais supprimé par celle de 1986, les raisons motivant de tels contrôles peuvent se fonder sur

<sup>973</sup> Décl. D. Colin: JOAN CR, 11 juin 1993, p. 1356 ; Décl. min. just. : JOAN CR, 11 juin 1993 ; JO Sénat CR, 30 juin 1993, p. 1787. V. égal. J. Buisson, *op. cit.*, p (19), n. 93.

<sup>974</sup> Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993, V. égal. J. Buisson, *op. cit.*, p. (19).

<sup>975</sup> Décision n° 93-323 DC du 5 août 1993, *AJDA*, note P. Wachsmann, p. 815.

<sup>976</sup> F. Luchaire, "La sûreté : droit de l'homme ou sabre de M. Prudhomme ?", *RDP*, 1989, p. 617. La notion de "sûreté", qui ne peut être développée ici, nous semble fondamentale dans le raisonnement des juges constitutionnel et judiciaire, mais aussi du juge européen des droits de l'homme ; V. Y. Streiff, "La police des étrangers et la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales", *Arch. pol. crim.*, n°12, éd. Pédone, 1990, p. 23.

<sup>977</sup> La motivation du contrôle opéré est en effet essentiel et sur ce point le juge judiciaire, et fait nouveau le juge délégué en application de l'article 35 bis de l'ordonnance du 2 nov. 1945, apprécie la validité des conditions d'interpellation: Cass. civ. 2ème 28 juin 1995 Behta, *D.* 5 oct.1995, IR, p. 203 ; *JCP*, 1995, II,n°22504, p. 385, Concl. J. Sainte-Rose. C'est pourquoi, suite à cet arrêt Behta (interpellation jugée irrégulière d'un étranger ne disposant pas d'un titre en cours de validité), le ministre de l'Intérieur revient sur ce point de droit, V. Circulaire du 7 déc. 1995 relative à la suite à donner à l'arrêt Behta de la Cour de cassation du 28 juin 1995, *BOMI*, 1995, p. 59.

<sup>978</sup> On se souvient de la formule de la loi de 1983, les contrôles préventifs d'identité peuvent être opérés "dans des lieux déterminés où la sécurité des personnes et des biens se trouve *immédiatement* menacée". Souligné par nous.

une simple carte de la criminalité ou encore prendre appui sur des faits passés pour conjecturer des atteintes à l'ordre public à venir. Cette démarche peut ainsi conduire à renforcer des opérations de contrôles d'identité en certaines zones du territoire et donc indirectement à l'égard d'une population spécifique. A partir du moment où un risque potentiel d'atteinte à l'ordre public existe dans un quartier, les opérations de contrôle d'identité peuvent, malgré les limites posées par le législateur et le juge constitutionnel, trouver un fondement, et ainsi être étendu à tout le territoire de la zone en question<sup>979</sup>. L'absence des conditions de temps et de lieu tend à élargir la latitude d'action des agents de la force publique. Contre le risque souligné ici, et en vue de la protection et de la garantie des droits du citoyen, le législateur de 1993 a, semble-t-il, crée, à l'alinéa 6 de l'article 78-2 CPP<sup>980</sup>, une nouvelle modalité de contrôle d'identité, que M. J. Buisson, appelle un "contrôle d'identité requis"<sup>981</sup>, en ce sens où il est requis par le Procureur de la République, pour mieux le distinguer ainsi d'un contrôle de police judiciaire. Selon cet auteur, il s'agit, non pas d'un contrôle de police judiciaire, mais plutôt d'un contrôle qui a les caractéristiques et donc s'apparente davantage à un contrôle de police administrative. La décision prise et le contrôle de ces opérations d'identité déclenchées par une autorité judiciaire, en l'occurrence ici le procureur de la République, ne suffisent pas à eux seuls à définir un contrôle d'identité de police judiciaire. Ce pouvoir se rapproche de celui reconnu à la même autorité pour contrôler, en dehors de toute infraction, le taux d'alcoolémie des conducteurs de véhicules, prévu à l'article L.3 du Code de la route : une autorité judiciaire intervient ainsi en matière de police administrative.

Dans le contrôle requis, le souci est de permettre un contrôle plus efficace en amont par le procureur de la République, et en aval par le juge judiciaire en lui permettant de remplir pleinement sa fonction de garant de la liberté individuelle. Mais, l'autorité judiciaire, en ce cas précis le procureur de la République, ne semble pas en position de garantir pleinement le respect du principe de la liberté d'aller et venir. En pratique, c'est l'agent de police OPJ, ou, sur les instructions de ce dernier, l'APJ, qui, sur le terrain de l'opération de contrôle, a le choix de la ou des personnes soumises au contrôle d'identité. L'argument soulevé par M. J. Buisson semble ici intéressant à retenir car il est précisé aux termes de l'alinéa 6 de l'Art.78-2 CPP, que "Le fait que le contrôle d'identité révèle des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur de la République

<sup>979</sup> A cet égard, T. corr. Toulouse, 6 fév. 1993, *Bull. inf. C.cass.*1994, p. 358.V. *Code de procédure pénale*, annoté par J. Pradel, F. Casorla, Dalloz, 1996-1997, p. 154. Le juge relève que "lorsqu'il est établi que 22 délits ont été perpétrés dans le périmètre d'une avenue en 35 jours, l'existence de cette délinquance crée pour le quartier un trouble à l'ordre public et la persistance de ces activités délictueuses ne peut qu'accroître ce trouble. Dès lors, les services de police sont bien fondés à effectuer des contrôles d'identité dans ces lieux, dans le cadre de leur mission de protection de l'ordre public". En ce sens V. Crim. 23 mai 1995, *Gaz. Pal.* 24 sept. 1995, p. 17 ; *Dr. pénal* août 1995, p. 14, n°207, note A. Maron.

<sup>980</sup> L'Art. 78-2 al. 6 CPP dispose : "Sur réquisitions écrites du procureur de la République aux fins de recherches et de poursuite d'infractions qu'il précise, l'identité de toute personne peut être également contrôlée, selon les mêmes modalités, dans les lieux et pour une période de temps déterminés par ce magistrat. Le fait que le contrôle d'identité révèle des infractions autres que celles visées dans les réquisitions du procureur de la République ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes" ;

<sup>981</sup> J. Buisson, *art. cit.*, p (15), n. 66.

ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes”.

L'imprécision des motifs réels d'une telle opération l'apparente à un contrôle de police administrative, fondée pour l'essentiel sur la notion, implicite ici, d'atteinte à l'ordre public. Il nous semble en tout cas qu'il s'agit d'une modalité d'opérations de contrôle d'identité de portée plus générale que ceux connus et définis jusque là à l'article 78-2, c'est-à-dire avant que n'intervienne la loi de 1993 sur les contrôles d'identité. Ce contrôle requis peut ainsi se voir appliquer dans l'objectif actuel de lutte contre l'immigration clandestine, et donc concerner le contrôle de la situation des étrangers, dont il sera traité par la suite.

Il faut ensuite souligner le problème de la délicate distinction à opérer entre un contrôle d'identité de police judiciaire et un contrôle d'identité de police administrative. Cette question se pose en effet, selon les termes de l'alinéa 3 de l'article 78-2, lorsqu'un contrôle de police judiciaire est dirigé contre, "toute personne à l'égard de laquelle existe un indice faisant présumer qu'elle se prépare à commettre un crime ou un délit". Des auteurs ont déjà souligné la dose de police administrative contenue dans le contrôle d'identité de police judiciaire pour ne pas avoir à y insister ici<sup>982</sup>.

Ce qu'il s'agit de relever ici est l'apport essentiel des dispositions de cet article. Ce pouvoir juridique consiste finalement à permettre à l'agent d'opérer un contrôle d'identité sur la base d'un indice-attitude, ce qui, en pratique, peut s'analyser en une extension des infractions visées ou recherchées tout en maintenant ce contrôle à l'égard de certaines personnes seulement. De plus, la Cour de cassation a jugé que l'existence de soupçons antérieurs à ce contrôle, en l'occurrence un comportement suspect, peut constituer un tel indice<sup>983</sup>. Un simple indice, et non une preuve, au sens où il subsiste malgré tout un doute, peut suffire. C'est en ce sens qu'a jugé la Cour d'appel de Versailles dans son arrêt Diakhate du 12 novembre 1996<sup>984</sup>.

Dans ce dernier arrêt, le juge a estimé que "l'indice de commission d'une infraction peut être le fait de s'intéresser notamment aux véhicules automobiles en stationnement". Cet arrêt est ici intéressant "dans la mesure où, note M. Albert Maron, le critère immédiat qui a conduit les policiers à procéder au contrôle d'identité est l'apparence physique". Cependant, précise-t-il, "ce ne sont pas (...) les policiers qui procèdent au contrôle qui ont observé cet indice, mais il leur a été signalé par leur poste central qui a donné un signalement des suspects : ce sont "deux individus de type africain"". Les policiers qui se rendent sur les lieux, déserts à vingt-trois heures trente, un 8 décembre, interpellent deux individus de couleur noire qui marchent sur le trottoir. "A première lecture voilà clairement un contrôle d'identité qui repose expressément sur des éléments qui ne sont pas "déduits de circonstances extérieures à la personne même de l'intéressé" mais qui, au contraire,

<sup>982</sup> A. Decocq et alii, *op. cit.*

<sup>983</sup> Crim. 1er fév. 1994, Dame Rahima *Gaz. Pal.*, 13-17 mai 1994, n° 133 à 137, p. 12 ; *Dr. pénal*, avril 1994, n. 93, note A. Maron ; *Bull. crim.* n°44. Dans ce cas d'espèce, les soupçons antérieurs peuvent fonder un contrôle d'identité, en l'occurrence ici les agents de police connaissaient l'identité et les activités délictueuses de la personne avant même d'avoir procédé au contrôle.

<sup>984</sup> CA Versailles, 12 nov. 1996, Diakhate, sur appel de T. corr. Nanterre, 9 déc. 1995 : *Juris-Data* n° O55968, extrait dans *Dr. pén.*, n° 1, janvier 1998, pp 18-19.

sont déduits de caractéristiques propres à cette personne, son appartenance raciale, celle-là même précisément que la Chambre criminelle de la Cour de cassation entendait exclure par la formule utilisée dans les arrêts Bogdan et Vukocic<sup>985</sup>. En fait, le cas d'espèce montre toute la nuance et la subtilité des opérations de contrôle d'identité diligentées par les agents de police.

Ainsi, et toute la subtilité du raisonnement juridique est là, "ce qui motive le contrôle, ce n'est nullement l'appartenance des personnes contrôlées à une race déterminée ; ce qui est déterminant, ce n'est nullement le fait qu'ils sont de couleur noire ; ce qui est déterminant, ce qui motive le contrôle, c'est leur attitude suspecte. L'apparence physique n'est qu'un greffon adventice, sans lien direct avec le contrôle. (...). L'appartenance à une race déterminée (...) ne constitue que les éléments de signalement"<sup>986</sup>. Nous pouvons par conséquent conclure que parmi les éléments de signalement figurent des éléments qui ne sont pas extérieurs à la personne. Par ce raisonnement, la Cour demeure dans le fil de la jurisprudence en matière de contrôle de police judiciaire<sup>987</sup>.

Cet indice peut être défini *a posteriori*, c'est-à-dire inscrit dans la rédaction finale du procès-verbal de constatation. La matérialité de l'indice est souvent examinée, si litige il y a, par le juge qui doit veiller aux garanties prévues par le législateur ; de plus l'évaluation d'un tel indice qui se trouve au fondement du contrôle d'identité ne peut pas ne pas prendre en considération des données de temps et de lieu. Ce qui indirectement tend à inscrire dans la procès-verbal la "dangerosité" du lieu contrôlé ou de certaines zones propices à des agissements délictuels, sans qu'il y ait, en l'espèce, une atteinte à la sécurité des personnes et des biens. Ainsi, le procès-verbal d'interpellation pour contrôle d'identité d'un prévenu<sup>988</sup>, qui faisait partie d'un groupe de trois jeunes, et établi sur le fondement qu'une semaine auparavant et au même lieu des vols avec violence ont été commis sans qu'aucun autre élément menaçant la sécurité des personnes n'ait été apporté, est entaché de nullité, selon un arrêt de la Cour d'appel de Versailles en date du 14 juin 1994. Cependant, un arrêt précédent, en date du 19 avril 1994, rendu par la Cour d'appel de Lyon, a estimé au contraire qu'un certain type d'infraction en un lieu propice, en l'espèce la gare SNCF de Lyon Part-Dieu, est une justification du contrôle, ce qu'avait rejeté, en première instance, le tribunal correctionnel<sup>989</sup>. La "dangerosité" d'un lieu peut donc justifier une opération de contrôle d'identité. Toutefois, le juge a récemment estimé que la seule référence au plan Vigipirate ne saurait justifier un contrôle d'identité dans le cadre de l'article 78-2 CPP, en l'absence des circonstances exigées par cet article<sup>990</sup>.

<sup>985</sup> *Ibid.*, p. 19.

<sup>986</sup> *Ibid.*.

<sup>987</sup> *Ibid.*

<sup>988</sup> La personne contrôlée a en effet présenté un carnet de vaccination contenant un chèque volé, élément faisant présumer une infraction. V. C. d'appel Versailles (Ch. accus.) 14 juin 1994, *Gaz. Pal.* 1994. 2, Somm. p. 683.

<sup>989</sup> On peut rapprocher l'arrêt ci-dessus de celui rendu auparavant et en sens contraire par la Cour d'appel Lyon le 19 avril 1994, *JCP*, 1995, II, p. 139, n° 22414, note G. Blanc.

Il nous semble également que le contrôle d'identité de police administrative peut parfois servir de cadre à des interventions de police judiciaire. C'est la situation, par exemple, où lors d'un contrôle préventif d'identité, l'agent découvre une infraction "occulte", c'est-à-dire, selon les termes de MM. Ch. Parra, J. Montreuil, "celle qui ne se manifeste par aucun signe extérieur concomitant à sa commission"<sup>991</sup>. Un contrôle de police administrative peut ainsi révéler une infraction occulte, et donc un recours à des pouvoirs de police judiciaire<sup>992</sup>.

Enfin, un contrôle de réglementation peut en fait cacher un contrôle d'identité. Contrôler par exemple un automobiliste est une opération moins délicate et que l'agent de police maîtrise mieux que de recourir à l'Art. 78-2 CPP, qui exige lui la réunion de certaines conditions, par ailleurs souvent difficiles à remplir. Ainsi, un contrôle d'identité peut être justifié par l'absence du port de la ceinture de sécurité à bord du véhicule, contrôle qui a permis d'établir que l'intéressé avait commis une infraction à la réglementation de l'emploi des travailleurs étrangers<sup>993</sup>.

Le risque souligné ici, et qui consiste à recourir à un contrôle de réglementation en lieu et place d'un contrôle d'identité, est, comme le souligne un auteur, de voir s'instituer un "détournement de pouvoir"<sup>994</sup>.

La jurisprudence a eu maintes fois l'occasion de préciser, souvent d'ailleurs dans un sens allant davantage vers un souci de défense de la liberté que celui de la sécurité, la portée de ces contrôles. La position du juge ne correspond pas toujours à la priorité affichée par les agents de la force publique. Finalement, les contrôles peuvent se suivre sans se ressembler au plan du cadre juridique : on peut ainsi de manière tout à fait légale passer d'un contrôle de réglementation au sens général ou de situation, en particulier en ce qui concerne les étrangers, à un contrôle d'identité.

La pratique policière paraît ainsi montrer que l'on passe subrepticement d'un type de contrôle à un autre : un contrôle qui est défini juridiquement comme étant de police judiciaire, est en fait un contrôle de police administrative par l'absence de constatation d'une infraction consommée ; un contrôle préventif d'identité, qui, découvrant une infraction "occulte" ou mieux une infraction tout court, se transforme, en réalité, en un contrôle de police judiciaire. Dans cette dernière hypothèse, "la personne qui a commis une infraction découverte à l'occasion d'un contrôle d'identité, note M. Le Conseiller A. Maron, ne peut se prévaloir d'une éventuelle irrégularité de ce contrôle dès lors que celui-ci est totalement indépendant de la poursuite engagée contre elle"<sup>995</sup>. Enfin, un

---

<sup>990</sup> Cass. 2° civ. 18 mars 1998 Zhou, *JCP* 13 mai 1998, IV, p. 895.

<sup>991</sup> Ch. Parra, J. Montreuil, *Traité de procédure pénale policière*, Préf. R. Marcellin, Quillet, Paris, 1970, p. 183.

<sup>992</sup> La découverte d'infractions occultes concerne le plus souvent la législation sur les stupéfiants, mais elle existe également à l'égard du port ou de la détention de documents falsifiés ou non conformes à la législation sur les étrangers.

<sup>993</sup> Cass. crim. 30 mai 1995 B. Nicoletti, *La Jurisprudence automobile*, n° 656, déc. 1995, pp 558-559.

<sup>994</sup> J. Buisson, *op. cit.*

contrôle de réglementation peut être en fait un contrôle d'identité "déguisé" et dirigé à l'égard de certaines personnes auxquelles il est fait obligation légale de détenir certains titres ou documents réglementaires.

Cette imprécision des textes mise ici en avant, ou encore cette souplesse des cadres juridiques comme il vient d'être souligné, laisse prévoir la difficulté de leur mise en oeuvre, mais aussi les potentialités d'action de l'agent.

Cet écart entre la lettre du texte et son application concrète ne fait le plus souvent que traduire la délicate question quant à la possibilité ou non d'appréhender juridiquement certaines pratiques policières. Cette difficulté laisse en tout cas présager un large pouvoir d'appréciation des agents : ces derniers peuvent, depuis que l'atteinte à l'ordre public n'est plus directement rattachable au comportement de la personne contrôlée, décrire, dans le procès-verbal d'interpellation, le comportement de ladite personne avec précision pour prouver qu'il y a en l'espèce une atteinte à l'ordre public, et notamment à la sécurité des personnes et des biens. Cette hypothèse semble se confirmer à l'analyse de la frontière assez floue entre les deux types de contrôle précédemment soulignés, mais surtout elle apparaît dans la délicate distinction à opérer entre le contrôle préventif d'identité et le contrôle des étrangers.

## § 2 : Un contrôle de l'extranéité particulier : le contrôle des étrangers

Le contrôle de réglementation, dont les dispositions ne se trouvent pas contenues dans le code de procédure pénale, vise à apprécier l'application des règlements de l'Administration à l'égard de certaines catégories de personnes qui, en raison de leur état ou de leur profession, il est fait obligation de détenir certains documents ou titres : automobilistes, marchands ambulants, forains, brocanteurs, nomades, étrangers... L'agent de police opère donc essentiellement un contrôle basé sur un critère d'extranéité, c'est-à-dire qui se fonde sur la théorie de l'**apparence**. Cette théorie permet de présumer la qualité des individus qui sont soumis à un statut particulier.

La théorie de l'apparence, qui est au fondement de toute intervention policière, aboutit à un contrôle fondé sur l'aspect extérieur. Cette détermination de la qualité des personnes en question, si elle peut facilement être déduite en se fondant sur des critères objectifs, c'est-à-dire extérieurs à la personne (commerçant, chasseur, automobiliste...), semble poser une réelle difficulté pour les étrangers : comment présumer la qualité d'étranger si l'on ne connaît pas l'identité de la personne en question ? Autrement dit, l'interrogation essentielle que se pose tout agent de police est la suivante : comment reconnaître un étranger ?

Cette théorie de l'apparence, fondée sur la présomption, admet par là même le risque d'une erreur de fait. C'est ainsi que la Cour d'appel de Lyon a pu estimer que "l'aspect physique, notamment la couleur de la peau, la couleur et la structure des cheveux, les

---

<sup>995</sup> Cass. crim. 16 janv. 1996 Moucazambo, *Dr. pén.*, n° 5, mai 1996, p. 15, note A. Maron. La personne, dont le contrôle d'identité a été jugé irrégulier, a néanmoins révélé qu'elle travaillait de manière illégale dans un garage ; après vérifications, des infractions au code du travail ont été constaté chez cet employeur qui sera poursuivi devant le tribunal correctionnel du chef de travail clandestin. Nous voyons là l'efficacité de tout contrôle d'identité dans la découverte de certaines infractions.

traits du visage, et le cas échéant, la tenue vestimentaire de la personne intéressée permettront souvent à l'officier ou agent de police judiciaire de déduire qu'il s'agit d'un étranger"<sup>996</sup>. Mais d'autres juridictions ne s'aventurent pas sur un tel terrain.

Ainsi, la Cour d'appel de Bordeaux estime "qu'accepter que l'on puisse demander leurs papiers à des individus en se fondant sur leurs seules caractéristiques raciales, linguistiques ou vestimentaires aboutirait à faire une distinction entre les personnes, interdite par la loi, et constituerait des pratiques contraires au caractère non discriminatoire de notre droit"<sup>997</sup>. L'arrêt Kandé de la Chambre criminelle de la Cour de cassation précédemment cité, en posant des conditions restrictives au contrôle des étrangers, a été interprété par les agents de police qui procèdent aux contrôles préventifs d'identité, comme l'impossibilité désormais acquise d'opérer de tels contrôles. Le problème demeure donc entier. Il apparaît notamment à travers la législation récente et les arrêts ou décisions rendus, et qui concernent plus particulièrement le contrôle des étrangers.

Pour mesurer la portée des réformes en matière de contrôle d'identité survenues en 1993, il nous semble opportun de souligner les propositions qui ont été émises dans le rapport intitulé "L'immigration dans le nouvel espace européen" de mai 1992 de la Commission de réflexion du syndicat des commissaires et hauts fonctionnaires de la police nationale (SCHFPN)<sup>998</sup>. Il faut ici noter que les pouvoirs de contrôle des individus semblent s'inscrire dans le cadre prioritaire actuel de "maîtrise de l'immigration". Ces pouvoirs s'exercent certes à l'encontre de toute personne mais en pratique l'attention policière va davantage porter sur des catégories qui, par leur apparence physique appartiennent ou semblent appartenir à cette notion extensible d'immigré, ou d'immigrant.

Dans le but d' "améliorer les capacités de contrôle d'identité", il est ainsi préconisé de rendre caduque la jurisprudence résultant de la loi du 3 septembre 1986 qui, en aménageant certaines restrictions, a rendu impossible dans les faits les contrôles administratifs. Il s'agit, toujours selon ce rapport, de donner valeur législative au Décret du 18 mai 1946 (contrôle administratif des étrangers) en cas de menace à l'ordre public. Il faut ensuite élargir le champ de l'article 78-2 CPP (relatifs aux possibilités de contrôle d'identité) ; et instituer un contrôle frontalier. Enfin, "***dans les autres cas (quand la menace à l'ordre public n'est pas alléguée) faire des contrôles d'identité dans les lieux et temps déterminés, autorisés par le parquet (18<sup>e</sup> arrondissement, la nuit) à l'instar de ce qui se fait pour le contrôle de l'imprégnation alcoolique***"<sup>999</sup>. Ces propositions de réforme des contrôles d'identité ont pour la plupart été reprises par le

<sup>996</sup> Cour d'appel de Lyon, 1er mars 1984, V. égal. Trib. corr. Versailles 19 septembre 1983, cité par B. Maire, *Le contrôle administratif des étrangers : vers un contrôle de l'extranéité dans "l'espace Schengen"*, Mémoire DESS "Politique et gestion de la sécurité", Lyon III, 1993, pp 10-11.

<sup>997</sup> Cour d'appel de Bordeaux 29 novembre 1984 ; V. égal. Cour d'appel de Versailles 15 juin 1984. *Ibid.*

<sup>998</sup> Rapport reproduit in *La tribune du commissaire de police*, document précité.

<sup>999</sup> *Ibid.*, p. 38.



législateur de 1993.

Un autre élément est ici à évoquer pour saisir au plus près le problème de fond des contrôles des étrangers. Ce même rapport souhaite améliorer la notion juridique d'étranger en relevant en ces termes que **“ l'étranger est défini à partir du seul critère juridique de la nationalité. Au delà des insuffisances statistiques (...), ce critère ne permet pas toujours d'analyser pleinement le problème de l'immigration. Qui est “l'immigré” ? Le ressortissant espagnol arrivé en France il y a dix ans ou plus, ou le jeune “Beur” français, né en France il y a vingt ans et y ayant grandi. La population en cause est à la fois étrangère et française, immigrante, immigrée et issue de l'immigration. Elle est perçue à travers des critères économiques sociaux et culturels autant que juridiques. Le sentiment de la présence étrangère ne s'identifie pas toujours à la réalité de la présence des non-nationaux sur le territoire”**<sup>1000</sup>. Cette approche aboutit au constat que “La distinction administrative français-étrangers devient **floue et subjective** dans la perception individuelle, **on lui préfère l'opposition français-immigrés**”<sup>1001</sup>.

En d'autres termes, c'est l'apparence physique qui semble déterminer l'inscription de la personne dans telle ou telle catégorie et non son statut juridique de citoyen français ou étranger. La notion d'immigré permet le passage subtil d'une catégorie à l'autre.

Enfin ce rapport préconise de créer un office central de l'immigration dénommé “Office central de répression de l'immigration irrégulière”. Avec ces recommandations de la commission de réflexion du SCHFPN, nous semblons mieux à même de saisir la portée de la réforme de 1993 sur les contrôles de situation des étrangers.

Le contrôle des étrangers en France est désormais prévu à l'article 8 de l'Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945. La loi n° 93-1027 du 24 août 1993 relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France<sup>1002</sup>, a, en ses articles 5 et 34-III, complété l'article 8 de l'Ordonnance du 2 novembre 1945 par deux alinéas. L'alinéa 2 de l'article 8 dispose : **“En dehors de tout contrôle d'identité, les personnes de nationalité étrangère doivent être en mesure de présenter les pièces ou documents sous le couvert desquels elles sont autorisées à circuler ou à séjourner en France à toute réquisition des officiers de police judiciaire et, sur l'ordre et la responsabilité de ceux-ci, des agents de police judiciaire et agents de police judiciaire adjoints mentionnés aux articles 20 et 21 (1°) du code de procédure pénale”**.

L'alinéa 3 de l'Art. 8 de l'Ordonnance de 1945, qui reprend en partie les dispositions contenues au dernier alinéa de l'Art. 78-2 CCP qui est ainsi abrogé<sup>1003</sup>, dispose: “A la suite d'un contrôle d'identité effectuée en application des articles 78-1, 78-2 et 78-2-1 du Code de procédure pénale, les personnes de nationalité étrangère peuvent être également tenues de présenter les pièces et documents visés à l'alinéa précédent”.

<sup>1000</sup> *Ibid.*, p. 38.

<sup>1001</sup> *Ibid.*, p. 20. Souligné par nous.

<sup>1002</sup> JO du 29 août 1993, p. 12196.

La "loi Debré" n° 97-396 du 24 avril 1997 a pour sa part inséré dans l'Ordonnance de 1945, dans le cadre, semble-t-il, d'une volonté renforcée de lutte contre l'immigration clandestine et dans le but de rendre plus effectives les mesures d'expulsion et d'éloignement, les articles 8-1 (habilitation accordée aux services de police et de gendarmerie pour retenir le passeport ou le document de voyage de l'étranger en situation irrégulière), 8-2 (dans le cadre de l'espace Schengen, visite sommaire des véhicules circulant sur la voie publique, à l'exclusion des voitures particulières, pour rechercher et constater les infractions à l'Ordonnance de 1945) et enfin l'article 8-3 (prises d'empreintes digitales des ressortissants étrangers non-communautaires sollicitant la délivrance d'un titre de séjour ainsi que de ceux qui se trouvent en situation irrégulière, mémorisation et consultation de ces données par les agents des services de police et de gendarmerie habilités). Ces nouvelles dispositions, mises à part celles contenues à l'article 8-2 précité, n'intéressent qu'indirectement le contrôle de situation des étrangers et de ce fait ne sont ici que simplement évoquées<sup>1004</sup>. La "loi Chevènement" du 11 mai 1998<sup>1005</sup> a maintenu les dispositions prévues, depuis la loi Debré, aux articles 8-1, 8-2 et 8-3 précitées.

Coexistent ainsi deux types de contrôle : le contrôle d'identité, anciennement prévu au dernier alinéa de l'Art. 78-2, et le contrôle dit de réglementation, défini jusque là par l'article premier du décret du 18 mars 1946 et l'article 2 du décret du 30 juin 1946 pris en application de l'Ordonnance de 1945.

Deux cadres existent donc pour contrôler les étrangers : le contrôle d'identité de droit commun, sur le fondement des dispositions du Code de procédure pénale, et le contrôle d'extranéité prévu à l'article 8 de l'Ordonnance de 1945.

Le premier cadre peut être résumé en ces termes : c'est parce qu'une personne a été contrôlée, aux termes de l'alinéa 7 de l'article 78-2 CPP précité, que l'on s'aperçoit qu'elle est de nationalité étrangère et que par conséquent on exige d'elle la présentation du titre l'autorisant à séjourner en France, c'est le contrôle d'identité de droit commun.

Le second cadre au contraire part de la démarche suivante : c'est parce qu'elle a l'apparence d'une personne de nationalité étrangère, apparence qui doit se fonder sur les seuls critères objectifs, que l'agent est conduit à contrôler la régularité des titres que l'Administration fait obligation à tout étranger de détenir, il s'agit ici du contrôle de l'extranéité. La jurisprudence montre toutefois les limites de la théorie de l'apparence lorsqu'on l'applique au contrôle des étrangers.

Dans sa décision relative à la loi de 1993 sur les étrangers, décision qui vise implicitement à définir la portée du contrôle des étrangers, le juge constitutionnel a tenu à

<sup>1003</sup> L'art. 78-2 CPP disposait : "La personne de nationalité étrangère dont l'identité est contrôlée en application des dispositions du présent article doit être en mesure de présenter les pièces ou documents sous le couvert desquels elle est autorisée à séjourner en France"

<sup>1004</sup> Pour ces dispositions, V. J. Robert, H. Oberdorff, *op. cit.*, p. 308.

<sup>1005</sup> Loi n° 98-349 du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile, *JO* du 12 mai 1998, p. 7087.

préciser que "la mise en oeuvre des vérifications ainsi conférées par la loi à des autorités de police judiciaire doit s'opérer en se fondant exclusivement sur des critères objectifs et en excluant, dans le strict respect des règles de valeur constitutionnelle, toute discrimination de quelque nature qu'elle soit entre les personnes"<sup>1006</sup>. Le principe affirmé ici est de proscrire toute opération de contrôle et, plus spécifiquement en ce qui concerne ici les étrangers, de la vérification de titre, sur la seule apparence physique ou la morphologie des individus.

Pour éviter également ce risque, le juge judiciaire a lui aussi eu l'occasion de poser certaines limites. L'arrêt Kandé de 1984 peut être considéré comme la première application de la théorie de l'apparence depuis la loi de 1983, puisqu'il s'agissait, dans le cas d'espèce, non pas de contrôler l'identité mais la nationalité du sieur Kandé. Le doute créé par le juge à la suite de cet arrêt quant à l'antériorité ou non du contrôle d'identité sur celui de l'extranéité, a fait naître deux thèses. L'une qui subordonne le contrôle de réglementation au contrôle d'identité ; l'autre qui au contraire affirme l'autonomie du premier sur le second.

Les arrêts Bogdan et Vuckovic de 1985<sup>1007</sup> tranchent pour une solution médiane<sup>1008</sup>. Le juge semble avoir comme souci principal d'éviter l'instauration de contrôles d'identité discriminatoires, ou, selon l'expression de M. Jean Morange, de "contrôle au faciès"<sup>1009</sup>. Dans ses conclusions sur l'arrêt Vuckovic (contrôle d'un simple voyageur assis sur le quai d'une gare), l'avocat général Dontenwille note ainsi que "toute distinction tenant à son apparence physique seule, à sa façon d'être, à son aspect, serait insupportable"<sup>1010</sup>. Le magistrat exclut ainsi tout critère ou élément directement liés à la personne même, ou, encore selon les termes employés dans l'arrêt Bogdan (concernant un simple passager d'un véhicule immatriculé à l'étranger), ce contrôle doit se fonder sur des "éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne" afin de faire apparaître sa qualité d'étranger<sup>1011</sup>.

Cette timidité du juge rend difficile le contrôle de la situation des étrangers, en particulier dans le cadre de la lutte des pouvoirs publics contre l'immigration clandestine. C'est du moins l'opinion de M. J.P. Delmas Saint-Hilaire, qui a le mérite de rechercher une solution éloignée de considérations idéologiques et politiques. Cela le

<sup>1006</sup> Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, *JO* du 18 août 1993, p. 11722.

<sup>1007</sup> Cass. crim. Bogdan et Vuckovic, 25 avril 1985, *JCP* 1985, éd. G., II, 20465, concl. Dontenwille, note Jeandidier.

<sup>1008</sup> A ce sujet, V. D. Thomas, "Les contrôles d'identité préventifs depuis les arrêts de la Chambre criminelle des 4 octobre 1984 et 25 avril 1985 : la nécessité d'une nouvelle réforme", *D.*1985, chron. p. 181.

<sup>1009</sup> J. Morange, "Les contrôles préventifs d'identité, Chronique à propos des arrêts de la chambre criminelle des 4 octobre 1984 et 25 avril 1985", *RFDA*, 1986, p. 444.

<sup>1010</sup> Conclusions de l'Avocat général H. Dontenwille Arrêts Bogdan et Vuckovic du 25 avril 1985, *D.* 1985, II, p. 329 ; *Gaz. Pal.*, n°179, 29 juin 1985, p. 8.

<sup>1011</sup> *Ibid.*

conduit à admettre que les particularités physiques, la langue parlée, l'aspect vestimentaire, voire le comportement alimentaire peuvent être considérés comme des "indicateurs raisonnables d'extranéité"<sup>1012</sup>.

Mais la jurisprudence par la suite, n'a pas considéré les critères retenus ici par l'auteur, comme des critères valables, et par conséquent les rejettera<sup>1013</sup>. Mme D. Mayer, souligne bien en effet que le choix du cadre juridique, qui s'impose<sup>1014</sup>, et le choix des personnes contrôlées laissé aux agents de la force publique "risque d'introduire une nouvelle discrimination personnaliste entre individus bien intégrés à la société et marginaux et plus spécialement étrangers"<sup>1015</sup>.

La jurisprudence Bassilika de 1992, qui établit de manière définitive la distinction entre contrôle d'identité et contrôle de l'extranéité, exclut toute opération de contrôle fondé sur une discrimination<sup>1016</sup>, qui par ailleurs, dans ce cas d'espèce, est "avouée" par les agents de police dans la rédaction de leur procès-verbal d'interpellation ("deux individus s'exprimant en langue étrangère").

La périphrase employée ici par la Cour de cassation et aux termes de laquelle il est exigé une atteinte à l'ordre public directement rattachable au comportement de la personne contrôlée, ne fait que montrer l'embarras du juge, quant à la recherche du critère à appliquer pour contrôler les étrangers<sup>1017</sup>. En retenant un critère lié au comportement des individus, l'arrêt retient un critère subjectif, avec le risque d'accroître la confusion avec un contrôle d'identité de police judiciaire.

Cet embarras du juge n'est pas dissipé pour autant, il apparaît notamment à travers l'ambiguïté du législateur dans son intervention pour rendre caduque cette

<sup>1012</sup> J.P. Delmas Saint-Hilaire, "Infractions contre la chose publique", *RSC*, janv.-mars 1986, p. 95. V. à ce sujet l'analyse jurisprudentielle détaillée établie par H. Matsopoulou, *Les enquêtes de police*, tome II, thèse Droit, Paris I, 1994, p. 504.

<sup>1013</sup> Au départ, la jurisprudence retient le critère de la langue pour fonder un contrôle de l'extranéité : Trib. corr.(12<sup>e</sup> ch. B). 23 janv. 1990 Bradji (Juris-data n°0214444) ; Trib. corr. Paris 10 août 1990 Baraket-Nabil (*JCP* 1991.21713, note F.J. Pansier) ; ce critère est par la suite abandonné : TGI Nanterre 17<sup>e</sup> ch. 28 janv.1991 Abou Gaillah (Juris-Data n°040833 et *Dr. pén.*, éd. tech., fév. 1992, n°50, p. 17.) ; TGI Nanterre 17<sup>e</sup> ch. 18 janv. 1991 Rizk (Juris-data n°040834) ; Cour d'appel Paris, 10<sup>e</sup> ch. A. 18 juil. 1991 Boyut (Juris-data n° 023722) ; Jugement du Trib. corr. Bobigny 25 juin 1991 Ramo Andrage *Gaz. Pal.* 1992.2.645., note X.), confirmé par la Cour d'appel Paris 28 oct.1991 Ramo Andrage , *Gaz. Pal.*,n°304 et 305 du 30 et 31 oct.1992, p. 23. V. égal. J. Buisson, *op. cit.*

<sup>1014</sup> Il ne peut en effet exister un cumul de fondements juridiques distincts, V. C. d'appel Versailles (8<sup>e</sup> Ch.) 10 juin 1994, *Gaz. Pal.*1994. 2, Somm.. P.439.

<sup>1015</sup> Danièle Mayer, note sous C. d'appel Paris 12 déc. 1991 (12<sup>e</sup> ch. B), *D.*1992., p. 156.

<sup>1016</sup> Dans sa note relative à cet arrêt, D. Mayer relève également que "ce qui est finalement le plus choquant ce n'est pas la généralisation des contrôles d'identité ; ce sont plutôt les discriminations pratiquées dans leur exécution", *D.* 1993, 3<sup>e</sup> cahier, J., p. 38.

<sup>1017</sup> M. Jeandidier dans sa note sur les arrêts Bogdan et Vuckovic précités, fait observer que la difficulté consiste "à trouver un critère pour classer *ex abrupto* un individu dans la catégorie des étrangers".

<sup>1018</sup>. Le problème n'est pas davantage résolu par le législateur de 1993, en autorisant le contrôle préventif d'identité "quel que soit le comportement" de la personne. Ce critère semble en fait faire davantage porter la vigilance policière en certains lieux sur certains individus au comportement suspect<sup>1019</sup>. De plus, le fait d'être connu des services de police pour avoir été appréhendé pour séjour irrégulier, permet aux agents qui présumant une infraction à la police des étrangers, de contrôler la personne de nationalité étrangère sur le seul fondement de l'article 78-2 CPP, comme l'a jugé la Chambre criminelle de la Cour de cassation dans son arrêt du 17 mai 1995<sup>1020</sup>.

Ainsi, l'éventail de choix du cadre juridique de contrôle des étrangers est somme toute assez large, allant de l'article 8 de l'Ordonnance de 1945 aux dispositions de l'article 78-2 CPP, avec en prime, le passage ou le glissement d'un type de contrôle à un autre, et ce sur une même période de temps et de lieu. Les capacités de contrôle des étrangers ne rencontrent finalement pas d'obstacles juridiques à partir du moment où la priorité demeure la lutte contre l'immigration dite clandestine ou irrégulière.

L'application de la théorie de l'apparence, dans le cadre du contrôle des étrangers, conduit inéluctablement à prendre en considération des éléments d'ordre physique, avec le risque relevé par certains auteurs, du "délict de faciès"<sup>1021</sup>. Comme l'écrit avec justesse M. E. Picard, "Comment dans le but louable d'empêcher les agents de procéder à des "contrôles au faciès", leur imposer de reconnaître un étranger à des "signes objectifs d'extranéité", c'est-à-dire qui ne tiennent compte ni de la langue, ni du costume, et encore moins de la couleur de la peau ? Faut-il reconnaître un étranger sans le regarder ni sans l'entendre ? N'y a-t-il pas, au demeurant, derrière ces bonnes intentions un peu brouillonnes, une sorte de racisme à rebours qui consisterait à raisonner comme si tenir compte du fait qu'une personne porte, par exemple, une gandoura, parle arabe ou a la peau noire revenait à prendre en considération des marques d'infamie ?"<sup>1022</sup>.

L'hésitation de la jurisprudence est un révélateur de cette crainte soulignée ici par l'éminent auteur. Cependant, à l'analyse, cette prudence du juge révèle aussi le fait que les personnes en situation irrégulière, au regard de la législation sur les étrangers, ne sont pas toutes originaires d'Afrique, noire ou maghrébine. Les personnes étrangères en

<sup>1018</sup> On se souvient en effet de l' "amendement Marseaud" déposé lors de la discussion de la loi de 1993 sur les contrôles et vérifications d'identité, qui indiquait que les policiers "peuvent se fonder sur tout élément permettant de présumer la qualité d'étranger autre que des considérations de race" ; le législateur reviendra à une notion moins polémique celle d'un contrôle exercé "quel que soit le comportement de la personne". V. P. Wachsmann, *op. cit.*, p. 817.

<sup>1019</sup> V. arrêt C. app. Lyon 19 avril 1994 précité.

<sup>1020</sup> Crim. 17 mai 1995 Fouzari (présomption d'infraction à la police des étrangers d'une personne qui est l'objet d'un arrêté d'expulsion), *Dr. pén.*, août-sept.1995, p. 14, n°207, note A. Maron ; *Gaz. Pal.*, 24 sept. 1995, p. 16 ; *Bull. crim.* n° 117. V. pour un contrôle de police judiciaire l'arrêt Crim. 1er fév. 1994 Dame Rahima précité. V. égal. récemment Cass. crim 16 juillet 1996 Paganol, D. 1996, I.R., p. 233. (contrôle d'identité d'une personne de nationalité étrangère recherchée en exécution d'un arrêté d'expulsion).

<sup>1021</sup> A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.* ' p.439.

<sup>1022</sup> E. Picard, "La police et le secret des données d'ordre personnel en droit français", *RSC* (2), avril-juin, 1993, p. 310.

provenance d'autres pays ne possèdent pas toutes des signes "visibles" de l'extranéité. Les limites de la conception classique des signes de l'extranéité<sup>1023</sup> apparaissent alors. Si le contrôle de l'extranéité trouve son efficacité lorsqu'il s'agit de contrôler par exemple un automobiliste, un commerçant, un antiquaire, un chasseur, voire un nomade..., il s'avère délicat pour vérifier la situation des étrangers. Ce contrôle trouve dès lors une certaine limite : une personne de nationalité étrangère et en situation irrégulière peut ne pas avoir cet attribut de l'extranéité et échapper ainsi à la vigilance de la police ; mais à l'inverse, un citoyen français peut posséder cet attribut ou avoir l'aspect étranger, et être contrôlé à tort.

Nous voyons ainsi les difficultés juridiques qui peuvent naître de l'application, dans le premier exemple cité, et ce dans la plupart des cas, du recours fréquent à un contrôle d'identité de droit commun, et dans le second exemple, d'un contrôle de l'extranéité généralement opéré à l'égard de citoyens français. La portée limitée de la théorie de l'apparence, apparaît également avec la constitution récente de la notion de frontière, née de la construction de "l'espace Schengen".

Le "contrôle frontalier", selon les termes de M. J. Buisson, mélange de contrôle d'identité et de contrôle de l'extranéité, concerne également, et ce de manière indirecte, le contrôle des étrangers, ou plus précisément des non-européens, au regard du droit communautaire.

La loi de 1993 relative aux contrôles et vérifications d'identité a intégré les incidences de l'entrée en vigueur, depuis mars 1995, de la convention de Schengen. L'alinéa 8 de l'article 78-2 CPP précise ainsi que "Dans une zone comprise entre la frontière terrestre de la France avec les Etats parties à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990 et une ligne tracée à 20 kilomètres en deçà ainsi que dans les zones accessibles au public des ports, aéroports et gares ferroviaires ou routières ouverts au trafic international et désignés par arrêté *l'identité de toute personne peut également être contrôlée, selon les modalités prévues au premier alinéa, en vue de vérifier le respect des obligations de détention, de port et de présentation des titres et documents prévues par la loi*"<sup>1024</sup>.

La finalité du contrôle d'identité ne semble en réalité pas la recherche et éventuellement la vérification de l'identité des personnes mais plutôt un contrôle de l'extranéité : contrôle des titres prévus dans l'Ordonnance de 1945 (passeport ou carte d'identité, carte de séjour ou carte de résident) mais aussi des documents prévus par la Convention de Schengen (le visa commun, et la "déclaration"<sup>1025</sup>).

Ces dispositions concernent, comme l'a précisé le juge constitutionnel<sup>1026</sup>, plus

<sup>1023</sup> Ces critères sont : la lecture de la presse étrangère, la conduite d'un véhicule immatriculé à l'étranger, le fait d'entrer ou de sortir d'une ambassade ou d'un consulat d'un pays étranger, l'usage d'une langue étrangère ; tous ces éléments et d'autres ne suffisent pas eux seuls, comme a dû le préciser la jurisprudence, à opérer des contrôles de l'extranéité.

<sup>1024</sup> Souligné par nous. V. l'Arrêté interministériel du 23 mars 1995 désignant les ports, aéroports et gares ferroviaires et routières ouvertes au trafic international dont les zones accessibles au public donneront lieu à l'application du dernier alinéa de l'article 78-2 du code de procédure pénale et de l'article 67 quater du code des douanes, JO du 25 mars 1995, p. 4804..V. égal. Circulaire du 11 déc. 1995 relative aux contrôles d'identité définis à l'article 78-2, quatrième alinéa, du Code de procédure pénale et contrôles de titre définis à l'article 67 quater du Code des douanes, reproduite dans le *Code de procédure*, pp 157-162.

particulièrement les personnes dont il est fait une obligation légale de détenir certains documents, en l'occurrence ici les étrangers non-européens. Ainsi, comme le souligne un rapport sénatorial, "l'espace Schengen" vise "à supprimer graduellement les contrôles aux frontières communes. C'est-à-dire de conférer aux autorités nationales de chacun des Etats une compétence exclusive pour permettre - ou pour refuser sur ses propres frontières- l'accès des étrangers à tout le territoire des (...) Etats"<sup>1027</sup>. L'objectif affiché est donc la lutte contre l'immigration clandestine qui vient s'inscrire dans ce cadre nouveau de la libre circulation des personnes<sup>1028</sup>.

Désormais, le seul fait de se trouver dans une zone accessible au public d'une gare, d'un aéroport ou d'un port est une condition suffisante pour procéder à un contrôle de l'extranéité. Le contrôle frontalier est ainsi un contrôle **non motivé**, au sens où il n'est pas subordonné à une atteinte à l'ordre public, notamment à la sécurité des personnes et des biens. Si ce contrôle doit respecter les conditions de forme et de fond auxquelles est soumise toute opération de contrôle d'identité, il se fonde néanmoins sur le seul fait, selon les termes du juge constitutionnel, "que les zones concernées, précisément définies dans leur nature et leur étendue, présentent des risques particuliers d'infractions et d'atteintes à l'ordre public liés à la circulation internationale des personnes"<sup>1029</sup>.

A cet égard, le contrôle frontalier peut être considéré comme une pratique généralisée et discrétionnaire opérée dans des zones accessibles au public et qui ne concerne que certaines catégories de personnes. Il se distingue ainsi du contrôle d'identité de police administrative proprement dit. Une difficulté survient néanmoins de par l'origine diverse de ces flux migratoires : ceux-ci peuvent provenir d'autres pays que ceux dont sont habituellement originaires les personnes étrangères vivant actuellement en France. Le cadre juridique du contrôle de l'extranéité dégagé par le juge français devient alors plus délicat à mettre en oeuvre. De plus, comme il est précisé à l'article déjà cité, "Le fait que le contrôle d'identité révèle une infraction autre que celle de non-respect des

<sup>1025</sup> V. Arrêté interministériel du 9 mars 1995 relatif à la déclaration d'entrée sur le territoire, *J.O* du 11 mars 1995, p. 3818.

<sup>1026</sup> Dans sa décision de la loi de 1993 sur les contrôles et vérifications d'identité, le juge déclare que "ces contrôles sont effectués en vue d'assurer le respect des obligations, prévues par la loi, de détention, de port et de présentation de titres et documents".

<sup>1027</sup> Rapport sénatorial n° 347, 1990-1991 précité, p. 44.

<sup>1028</sup> Cela a conduit à la création au ministère de l'Intérieur d'un office de lutte contre l'immigration irrégulière, V. Décret n° 96-691 du 6 août 1996 portant création d'un Office central pour la répression de l'immigration irrégulière et de l'emploi d'étrangers sans titre, *J.O* du 7 août 1996, p. 11971. V. égal. Circulaire du 7 juin 1996 relative à l'organisation de la complémentarité entre la police nationale et les douanes, et de leur coopération avec la gendarmerie nationale pour le renforcement de la surveillance des frontières intérieures de l'espace Schengen, *BOMI*, 3° trim. 1996, p. 17 qui précise que "cette nouvelle liberté (de circulation) ne doit en aucun cas porter préjudice à la sécurité et à la lutte contre l'immigration irrégulière" ; en soulignant "L'importance de l'immigration irrégulière aux frontières intérieures exige de renforcer la lutte contre ce phénomène, notamment par la mise en oeuvre d'une étroite coopération, s'intégrant dans la logique du plan départemental de sécurité entre les administrations qui y concourent" (p. 19). C'est dire que ce qui est exigé ici est le concours de toutes les forces de sécurité au sens large .

<sup>1029</sup> Décision précitée, p. 816

obligations susvisées ne constitue pas une cause de nullité des procédures incidentes”. Ainsi, les personnes visées à l’alinéa 8 de l’Art. 78-2 sont à l’évidence les étrangers, quand bien même les infractions constatées à l’issue du contrôle apparaissent sans lien direct avec la réglementation sur les étrangers.

Bien que le texte ne le prévoit pas expressément, ces contrôles limités dans l’espace ne peuvent se fonder, comme l’exige la jurisprudence, que sur des critères ou éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne. Ainsi se constitue peu à peu une procédure autonome de contrôle de l’extranéité<sup>1030</sup>, qui, aux termes des dispositions du code de procédure pénale précitées, est certes limitée géographiquement, mais qui, à l’avenir, peut être étendu à l’ensemble du territoire. Cette évolution possible peut notamment être observée dans le cadre du rôle de certains services de police.

Le contrôle du franchissement de la frontière, au sens classique du terme, est de la compétence de services de police spécialisés, dévolue jusque là à l’ancienne PAF, devenue la DICCILEC<sup>1031</sup>. La disparition progressive des frontières nationales, que traduit la notion nouvelle de “frontière extérieure” à “l’espace Schengen”, a des conséquences importantes sur les pouvoirs juridiques des agents de police. La suppression des contrôles aux “frontières intérieures” ne signifie pas la fin de ces contrôles, mais un redéploiement qui va davantage impliquer les polices urbaines : c’est en effet sur la voie publique que les contrôles “de flux migratoires” ou de réglementation vont désormais s’opérer. Il faut multiplier, souligne un rapport sénatorial, les contrôles inopinés sur le territoire national car ils “constituent un dispositif très efficace de lutte contre les personnes en situation irrégulière”<sup>1032</sup>. Le risque est que la notion encore une fois très vague, de “lutte contre l’immigration irrégulière” est d’un usage extensible, et conduit en pratique à concerner toute personne à l’allure ou à l’apparence non-européenne, sans considération de sa situation juridique véritable.

Cette priorité accordée à la lutte contre l’immigration clandestine et inscrite dans l’espace Schengen est contenue à l’article 8-2 nouveau de l’Ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée par la “loi Debré” du 24 avril 1997 précitée<sup>1033</sup>. Cet article dispose : “Dans

<sup>1030</sup> Les dispositions relatives au contrôle des étrangers sont, nous l’avons vu, contenues désormais, non dans le code de procédure pénale comme l’avait institué la loi de 1986, mais à l’article 8 de l’Ordonnance de 1945 sur le statut des étrangers. Le contrôle de l’extranéité reçoit ainsi une consécration légale autonome. V. ainsi. Décret n° 93-1285 du 6 déc. 1993 portant modification du décret n° 46-448 du 18 mars 1946 portant application des articles 8 et 24 de l’Ordonnance du 2 nov. 1945 relative aux conditions d’entrée et de séjour des étrangers en France, *JO* du 8 déc. 1993, p. 17 045.

<sup>1031</sup> L’ex. PAF ou Police de l’Air et des Frontières est remplacé par la DICCILEC, créée par le Décret n°94-885 du 14 oct.1994 portant création à la direction générale de la police nationale de la direction centrale du contrôle de l’immigration et de la lutte contre l’emploi des clandestins et modifiant le décret n°85-1057 du 2 oct.1985 relatif à l’organisation de l’administration centrale du ministère de l’intérieur et les Arrêtés du 14 oct.1994 relatifs à l’organisation de la direction centrale du contrôle de l’immigration et de la lutte contre l’emploi des clandestins (*JO* 16 oct. 1994, p. 14 697 à 16 699).

<sup>1032</sup> Rapport n° 347 précité, p. 50.

<sup>1033</sup> Sur cette loi V. N. Guimezanes “Commentaire d’une loi dont la mort est annoncée. La loi Debré n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l’immigration”, *JCP*, n° 31-35, juillet 1997, pp 341-348.



une zone comprise entre la frontière terrestre de la France avec les Etats parties à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990 et une ligne tracée à vingt kilomètres en deçà, les officiers de police judiciaire, assistés des agents de police et des agents de police judiciaire adjoints mentionnés aux articles 20 et 21 (1°) du code de procédure pénale, peuvent procéder, avec l'accord du conducteur ou, à défaut, sur instructions du procureur de la République, à la visite sommaire des véhicules circulant sur la voie publique, à l'exclusion des voitures particulières, en vue de rechercher et constater les infractions relatives à l'entrée et au séjour des étrangers en France". Cet article semble résumer à lui seul l'évolution juridique du contrôle des étrangers non-communautaires retracée précédemment, et éclaire de manière explicite le sens, demeuré jusque là implicite, des dispositions du Code de procédure pénale relatives aux contrôles d'identité.

La conception actuelle de la théorie de l'apparence est appelée à s'adapter à ce nouveau cadre juridique européen, si l'on veut éviter les risques de discrimination au cours de ces opérations de contrôle des personnes. Ces risques ont notamment été soulignés par les juridictions constitutionnelle et judiciaire, dont le rôle est de veiller scrupuleusement au respect d'une liberté fondamentale : la liberté d'aller et venir. Cette liberté peut également être plus gravement atteinte par un autre pouvoir juridique de la police : le pouvoir d'arrestation.

### Section 3 : Les pouvoirs d'arrestation

L'arrestation s'entend ici comme l'appréhension de l'auteur présumé d'une infraction. Ce pouvoir d'arrestation se limite, dans le cadre de notre analyse, aux interventions policières sur la voie publique ou dans un lieu ouvert au public et ce sans délivrance préalable par un magistrat d'un mandat pour opérer une telle arrestation.

En droit anglais, si l'arrestation est considérée comme le début de l'emprisonnement (s. 34 de la loi PACE)<sup>1034</sup>, elle est également un pouvoir juridique important préalable à toute procédure d'enquête policière. Les pouvoirs d'arrestation de la police anglaise sont plus ou moins étendus selon la nature de l'infraction : octroi de pleins pouvoirs en cas d'infraction sérieuse, restriction desdits pouvoirs en cas d'infraction mineure.

En France, la distinction semble davantage s'opérer entre les notions d'enquête de flagrance et des situations de fait de la flagrance<sup>1035</sup> : c'est de ces dernières dont il sera essentiellement question ici.

#### Sous-section 1: L'arrestation pour infraction mineure ou sérieuse

Le pouvoir dit de "*Powers of arrest*", consiste, comme le précisent les auteurs anglais J. Smith et B. Hogan<sup>1036</sup>, en l'arrestation sans mandat de l'auteur présumé d'une infraction punissable d'au moins cinq ans d'emprisonnement. Ce pouvoir est souvent jugé comme

---

<sup>1034</sup> V. égal. la décision de justice *Holgate-Mohammed v. Duke*, 1984, A.C. 487.

<sup>1035</sup> V. A. Decocq et alii, *op. cit.*, n. 552.

<sup>1036</sup> Sir John Smith, Brian Hogan, *Criminal law*, 8th. ed. par J.C. Smith, Butterworths, 1996, p. 311, n. 6.

celui qui paraît le plus susceptible de porter gravement atteinte à la liberté individuelle<sup>1037</sup>. La légalisation de ce pouvoir a été dans le sens de son élargissement<sup>1038</sup>.

La loi de 1984 a inscrit l'infraction pénale dans trois catégories possibles : "arrestable offence", "serious arrestable offence" et celles qui ne sont ni dans l'une ou l'autre de ces catégories (*offences triable either way*)<sup>1039</sup>.

La section 24 de la loi<sup>1040</sup> définit de manière simple le pouvoir dit "summary arrest", c'est-à-dire l'arrestation sans mandat qui fait suite au constat d'une infraction ressortissant de la première catégorie, à savoir "arrestable offence", c'est-à-dire toute infraction dont la peine est fixée par la loi et qui s'élève à cinq ans d'emprisonnement minimum. Cette infraction entraîne l'arrestation<sup>1041</sup>. Ce pouvoir est en revanche fort délicat à saisir en pratique.

Cette catégorie d'infractions est celle dont les peines sont déterminées par la loi et passibles d'au moins cinq ans d'emprisonnement, ou encore définies par des textes spéciaux<sup>1042</sup>. Nous retenons essentiellement ici les infractions incluses dans la première et troisième catégorie précédemment soulignées<sup>1043</sup>. Est ainsi défini d' "arrestable offence", toute infraction qui est "serious arrestable offence"<sup>1044</sup> en certaines circonstances.

<sup>1037</sup> A cet égard V. I. Cooper, *The individual and the law*, London, Butterworths, 1979, pp 108-111.

<sup>1038</sup> Ce pouvoir d'arrestation sans mandat est affirmé dans le Criminal Law Act 1967. La même loi reconnaît également un tel pouvoir au citoyen ordinaire.

<sup>1039</sup> Avant la loi de 1967 citée ci-dessus, la distinction des infractions s'établissait entre les "felonies" (arrestation sans formalité) et les "misdemeanours" (nécessité d'un mandat d'arrestation). Cette distinction est abolie par la s.2 de la loi de 1967, qui sera de nouveau modifiée par la s.24 de la loi PACE. Depuis cette dernière loi, toute personne suspectée d'avoir commis une "arrestable offence", infraction punissable d'au moins de cinq ans d'emprisonnement et qui se distingue des "non-arrestable offences", peut être arrêtée sans mandat. En pratique cependant, la distinction s'établit entre les infractions qui nécessitent une procédure simplifiée ("summary offences" jugées par les Magistrates' courts), celles qui appellent une procédure normale ("indictable offences" jugées par la Crown court) et enfin celles qui sont dites mixtes ("either way offences" jugées soit devant les Magistrates' court soit devant la Crown court). Dans le cadre de notre analyse, nous conservons la classification définie par la loi PACE de 1984. V. pour plus de détail, Sir John Smith, Brian Hogan, *op. cit.*, pp. 27-28 ; J.R. Spencer, "Droit pénal", in J.A. Jolowicz, *op. cit.*, p. 411, n. 501.

<sup>1040</sup> La section 24 (1), intitulée "Arrest without warrant for arrestable offences", c'est-à-dire le pouvoir d'arrestation sans mandat, énonce : "The powers of summary arrest conferred by the following subsections shall apply - (a) to offences for which the sentence is fixed by law ; (b) to offence for which a person of 21 years of age or over (not previously convicted) may be sentenced to imprisonment for a term of five years (or might be so sentenced but for restrictions imposed by section 33 of the Magistrates' Courts Act 1980) ; and (c) to the offences to which subsection (2) below applies, and in this Act "arrestable offence" means any such offence".

<sup>1041</sup> Par exemple, selon la s. 24 de la loi Pace de 1984, le meurtre, la trahison, et plus généralement toute infraction dont la peine est au moins égale à cinq ans d'emprisonnement. V.M. Zander, *op. cit.*, p. 175 ; M. Delmas-Marty (dir. ), *op. cit.*, 1995, p. 621.

<sup>1042</sup> Par ex. la s.1(1) du Customs and Excise Management Act 1979 ; l'Official Secrets Act 1920 et 1989 ; Sexual Offences Act 1956, Theft Act 1968 et le Football (Offences) Act 1991. V. s. 24 (2) (a) à 24 (2) (e) du PACE 1984.

Le rapport Philips de 1981<sup>1045</sup>, à l'origine de la loi de 1984, s'est interrogé quant à savoir si l'exercice du pouvoir de contrainte ne doit pas au fond se justifier pour une certaine catégorie d'infraction. Il consiste à se demander si l'étendue du pouvoir de coercition n'est pas appelée à varier avec la nature de l'infraction. C'est ainsi qu'est suggérée l'idée de créer une nouvelle catégorie d'infraction qualifiée de grave (*grave offences*). Ces *grave offences* autorisent le recours au pouvoir de contrainte, c'est-à-dire sans consentement de la personne. Sans consentement de la personne signifie, précise deux auteurs<sup>1046</sup>, que la police n'agit que dans la seule cadre de la coercition. Le gouvernement suivra la Commission Philips en créant le concept fondamental de "*serious arrestable offence*".

La première mouture du projet de loi de 1984 (*Police Bill*) précisait qu'une infraction est qualifiée de "*serious offence*" si l'agent de police la juge ainsi afin de légitimer une extension de ses pouvoirs, et ce dans le but de mettre fin à une atteinte grave à l'ordre public. Cette atteinte est elle-même "qualifiée" de grave au regard de la nécessité, dans laquelle se trouve l'agent de police, de préserver la "paix du royaume".

C'est ainsi, qu'aux termes de la loi de 1984, le policier de base est souvent maître quant à la définition d'une infraction, c'est-à-dire de sa qualification pour la faire entrer dans telle ou telle catégorie juridique<sup>1047</sup>. Si la loi donne la liste limitative des infractions dites "sérieuses ou graves"<sup>1048</sup>, en revanche toute infraction peut être qualifiée ainsi, si elle a pour conséquence une "atteinte à la sécurité de l'Etat ou à l'ordre public" voire un "gain financier substantiel", ou encore cause un préjudice grave à une personne, préjudice qui peut être d'ordre moral ou physique.

Toutes ces notions assez vagues acquièrent une portée juridique par un jugement subjectif du policier, qui décide de la signification à donner aux termes "sécurité de l'Etat ou à l'ordre public", "substantiel" ou encore "préjudice grave"<sup>1049</sup>.

La portée juridique d'une telle démarche policière est non négligeable car elle autorise le plus souvent l'exercice de la coercition pour limiter la liberté du citoyen mais aussi le recours légal ou l'usage de la force à son égard.

<sup>1043</sup> C'est-à-dire les infractions relatives aux atteintes à l'ordre public poursuivies par la police et qui doivent être transmises au juge de paix, ainsi que celles qualifiées de vol, recel, trafic de stupéfiants... Pour plus de précision, V. R. Munday, "Procédure pénale", in J.A. Jolowicz, *op. cit.*, p. 388, n. 484.

<sup>1044</sup> Pour le sens donnée à cette notion, V. s. 116 de la loi PACE 1984.

<sup>1045</sup> Report of the Royal Commission on Criminal Procedure, 1981, Cmnd, para. 3. 7, rapport déjà cité.

<sup>1046</sup> St. John Robilliard, J. Mc. Ewan, *Police Powers and the individual*, Basil Blackwelle Ltd, Oxford, 1986, pp 8-10.

<sup>1047</sup> GLC, *A Police Act 1984- A Critical Guide*, Policing London, Eagle House Press, p. 9.

<sup>1048</sup> par ex. meurtre, attaques à main armée, infractions liées au terrorisme...

<sup>1049</sup> *Ibid.*, p. 10.

Une telle interprétation du pouvoir de la police anglaise n'est pas dénuée de tout fondement puisque la loi de 1984 va jusqu'à définir les conditions générales d'arrestation (*Arrest*), qui pour l'essentiel se résument à la notion, pour le moins vague analysée précédemment, à savoir "la soupçon raisonnable", ou plus précisément la notion relative aux "motifs de présomption raisonnables" (*reasonable grounds for suspecting*).

Sur cette dernière notion, un auteur observe "qu'il ne suffit pas pour l'agent de police que la personne concernée ait commis ou s'apprête à commettre une infraction, il est exigé d'avoir un soupçon basé sur des éléments concrets qui se rattachent directement à la personne suspectée et soupçonnée, soupçon qui serait perçu tout autant par un observateur raisonnable et objectif"<sup>1050</sup>.

Cette dernière notion a été précisée par la Chambre des lords dans un arrêt rendu avant la loi de 1984, l'arrêt *Holgate-Mohammed v. Duke*<sup>1051</sup>, qu'il nous semble important d'évoquer ici.

Dans cette affaire, le policier, chargé d'une enquête portant sur un vol de bijoux, a jugé, plutôt que d'interroger la personne chez elle, plus opportun de conduire Mme Holgate-Mohammed au poste de police pour obtenir des aveux. Pour ce faire, il doit procéder à une arrestation sans mandat, au terme de l'article 2 (4) du *Criminal Law Act 1967*, qui dispose que, l'agent de police qui a "des motifs raisonnables de soupçonner que l'infraction commise entraîne l'arrestation sans mandat", **peut** "arrêter sans mandat toute personne qu'il a des motifs raisonnables de soupçonner être coupable de ladite infraction"<sup>1052</sup>.

Le pouvoir d'arrestation de l'agent s'inscrit dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire qui lui est légalement reconnu (*police discretion*). La s. 28 de la loi PACE de 1984 pose un principe fondamental qui vient toutefois encadrer ce pouvoir discrétionnaire. Une arrestation n'est légale que si l'agent notifie à la personne qu'elle est en état d'arrestation et le motif de celle-ci doit être donné au moment où elle se déroule ou dès que possible. Un simple "je vous arrête" (*I arrest you*) suffit, selon la jurisprudence<sup>1053</sup>.

L'appréhension de la personne en violation de la loi de 1984 constitue l'infraction de "*Battery*", c'est-à-dire l'usage actuel et instantané de la force sur la personne d'autrui. Cette infraction recouvre, selon une jurisprudence, un large champ d'application, qui va de la prise ferme et déterminée de l'épaule du suspect, au besoin par la force, à un simple toucher<sup>1054</sup>.

De plus, les dispositions qui accordent à la police un pouvoir d'arrestation sans

---

<sup>1050</sup> H. Fenwick, *op. cit.*, p. 319.

<sup>1051</sup> *Holgate-Mohammed v. Duke*, 1984, 1 All E.R. 1054.

<sup>1052</sup> V. Jurisprudence reproduite dans *Ann. Lég. fr. étrang.*, Vol. XXXI, 1984, pp 508-509.

<sup>1053</sup> *Alderson v. Booth* (1969) 2 Q. B 216, cité et commenté par R. Clayton, H. Tomlinson, *Civil Actions Against the police*, Sweet & Maxwell, London, 1992, p. 163.

mandat doivent être strictement interprétées. Si une disposition paraît obscure ou ambiguë, l'interprétation qui doit être retenue, selon le juge Lord Diplock dans un jugement rendu en 1980, est celle qui fait prévaloir la protection des droits de l'individu, quitte à se référer à la *common law* si cette protection est mieux assurée dans ce cadre<sup>1055</sup>.

Le pouvoir discrétionnaire, pouvoir fondamental d'action s'il en est, doit aussi se soumettre à un principe qui délimite ou autorise l'exercice de ce pouvoir, à savoir le principe de proportionnalité, que l'on retrouve par ailleurs en droit français de la police. Le recours raisonnable à la force pour appréhender une personne sans mandat doit se mesurer à cette aune. Le terme "*reasonable force*" s'entend alors ici comme ce qui est raisonnable ; et ce qui est raisonnable dépend des circonstances qui entourent le recours à la force. L'usage de la force doit se conformer au principe de proportionnalité. La force doit être proportionnelle à l'arrestation visée, elle doit être proportionnée.

Dans le cas contraire, la jurisprudence reconnaît à la victime un titre pour fonder son action civile sur le fondement d'un abus ou excès de force (*use of excessive force*)<sup>1056</sup>. Cette remarque a son intérêt car, soulignent deux praticiens du droit<sup>1057</sup>, la majorité des cas d'arrestation sont ceux qui s'exercent sans mandat sur la base d'une infraction dont la peine est définie par loi et qui appelle un emprisonnement d'au moins cinq ans (*Arrest without warrant for an arrestable offence*).

La juridiction suprême, pour établir si oui ou non l'agent a procédé à une arrestation légale, a fait application du principe dégagé auparavant par Lord Greene M.R dans l'affaire *Wednesbury*<sup>1058</sup>, à savoir que ce pouvoir discrétionnaire n'est fondé que s'il est exercé de **bonne foi** et raisonnablement ou de **manière raisonnable**. Les tribunaux inférieurs avaient retenu que l'agent de police, en procédant à l'arrestation de Mme Holgate-Mohammed, avait agi de bonne foi mais pas de manière raisonnable par l'absence de prise en considération d'éléments ou de faits pertinents. Faisait ainsi défaut ce second élément défini dans l'affaire *Wednesbury* précitée et le tribunal a par conséquent donné raison à la victime.

La Chambre des lords, sans exclure ce raisonnement, s'est surtout attachée quant à elle à mettre en balance la protection de la liberté individuelle et la nécessité pratique dans la recherche de l'infraction. Pour le juge suprême, l'arrestation sans mandat opérée par l'agent de police, était, en ce cas d'espèce, justifiée car elle a l'avantage, en interrogeant la personne présumée au poste de police, de produire un aveu plus

<sup>1054</sup> Collins V. Wilcock ( 1984 ) 1 WLR 1172, cité par R. Clayton, H. Tomlinson, *Suing the police*, 1 st . ed., Longman, London, 1989, p. 3.

<sup>1055</sup> Lord Diplock dans *IRC v. Rossminster* (1980) AC 952, 1008, *Ibid.*

<sup>1056</sup> Allen v. MPC (1980) Crim LR 441. *Ibid.*

<sup>1057</sup> *Ibid.*

<sup>1058</sup> L'affaire *Associated Provincial Picture Houses Ltd . V. Wednesbury Corporation*, 1947, 2 All E. R.680.

circonstancié et surtout dénué de tout propos mensonger, risque que ne permettait pas d'écartier un interrogatoire qui aurait été conduit au domicile de la prévenue. L'appel de cette dernière fut de ce fait rejeté par la Cour suprême. Cet arrêt nous semble montrer l'importance voire la "surdétermination" des faits et circonstances dans l'exercice légal des pouvoirs juridiques des agents de police.

Ainsi le pouvoir d'arrestation s'exerce lorsque l'agent suspecte, de manière raisonnable qu'une infraction, qualifiée d' "*arrestable offence*", vient actuellement de se commettre ou va être commise. Le recours à la notion fondamentale de "*reasonable suspicion*" légitime l'appréhension, au besoin par la force, de l'auteur présumé de l'infraction. Cette force doit toutefois être raisonnable. C'est sur ces motifs que le *constable* doit fonder son jugement et donc son action, s'il veut appréhender tout individu suspect, au sens de la s. 25 (1) de la loi PACE. L'usage raisonnable de la force mérite que l'on s'arrête quelque peu sur la notion de "*reasonable force*".

Au cours du débat parlementaire qui a précédé le vote de la loi de 1984, le gouvernement a retenu le cas de "résistance" du citoyen comme critère justifiant l'usage nécessaire de la force<sup>1059</sup>. La notion de "*reasonable force*" n'est jamais définie en soi, elle n'est le plus souvent saisie qu'en référence à une autre notion celle relative à "un usage excessif de la force" ("*use of excessive force*").

La jurisprudence<sup>1060</sup> a dans le passé défini la notion de "*reasonable force*", en prenant en considération tous les éléments susceptibles de fonder juridiquement l'action coercitive du policier : sa volonté d'agir de manière objective, les circonstances de l'infraction, sa gravité, le risque de préjudice à l'égard des tiers, la possibilité ou non de prévenir l'acte criminel par d'autres moyens que la force.

Tous ces éléments ne pouvaient que renforcer la protection et la garantie des droits de la personne : le recours à la force doit se baser sur un critère de nécessité impérieuse. La loi de 1984, dans sa s.117, ne donne pas de précision quant à la limite et au degré acceptable de la force : c'est alors au juge de déterminer si un tel recours "raisonnable" à la force, est justifié et nécessaire. Mais le changement notable, depuis la loi de 1984, est que la marge de manoeuvre du juge est limitée, pour ne pas dire faible au regard d'un texte de loi, qui a sensiblement accru le nombre de cas de recours à la force.

Pour saisir l'étendue des pouvoirs de la police anglaise, et en particulier l'usage plus fréquent de la force, il ne faut pas se limiter au seul texte de loi de 1984 au sens strict, il faut également évoquer le code de conduite détaillé et précis à l'usage des agents de police, et dénommé le "*Code of practice*". Ce code autorise parfois un tel usage de la force, pour, par exemple, prévenir, dans le cadre d'une arrestation, la fuite du suspect ou un risque de disparition des preuves.

Ce pouvoir d'arrestation existe également en France, mais diffère quelque peu dans son fondement.

---

<sup>1059</sup> GLC, *op. cit.*, p. 13.

<sup>1060</sup> arrêt R. Shaw, ex p Kane (1915) 27 DLR 494 ; V. Halsbury statutes of England and Wales, *op. cit.* p. 921 .

## Sous-section 2 : L'arrestation pour infraction flagrante

Avec le droit d'arrestation pour infraction flagrante, on s'achemine vers une atteinte plus grave portée à l'endroit de la liberté individuelle, en particulier à la liberté d'aller et venir. Pour éviter toute arrestation arbitraire<sup>1061</sup>, un cadre juridique définit ce large pouvoir coercitif.

L'imprécision des textes a toutefois nécessité un éclairage de la doctrine et de la jurisprudence. De l'analyse doctrinale, semble se dégager une théorie essentielle : la théorie de l'apparence. Cette apparence, qui paraît se fonder sur la conciliation entre ordre public et liberté<sup>1062</sup>, permet une réaction rapide et immédiate de la police, et légitime ainsi, sur la base d'une simple présomption d'une infraction flagrante, l'exercice de la contrainte voire même l'usage de la force.

L'appréhension de la personne présumée d'un flagrant délit est un pouvoir reconnu à toute personne. Ce pouvoir est défini à l'article 73 CPP<sup>1063</sup> qui dispose "Dans le cas de crime flagrant ou de délit flagrant puni d'une peine d'emprisonnement, toute personne a qualité pour en appréhender l'auteur et le conduire devant l'officier de police judiciaire le plus proche". L'article vise, selon les termes de l'instruction générale de la Chancellerie<sup>1064</sup>, "le cas d'une arrestation sans titre, très provisoire, ne s'accompagnant d'aucune formalité spéciale et qui n'a pour but que de conduire l'auteur d'un crime ou d'un délit flagrant devant l'officier de police judiciaire le plus proche"<sup>1065</sup>.

Notons toutefois que si ce pouvoir d'arrestation est exercé de manière facultative par le citoyen, l'agent de la force publique, face à une infraction qualifiée de crime ou de délit punissable, a au contraire une obligation d'agir : notre réflexion portera essentiellement sur l'action de ces agents.

Le constat d'une infraction flagrante, qualifiée de crime ou de délit puni d'une peine d'emprisonnement, autorise une extension des pouvoirs coercitifs des agents de la force publique, voire même l'usage de la force. Une telle extension des pouvoirs des agents est justifiée, selon deux auteurs policiers, "tout à la fois par la nécessité de satisfaire l'opinion

<sup>1061</sup> Qui est définie par la jurisprudence comme une infraction qui "consiste à appréhender au corps un individu, sans ordre des autorités constituées et hors les cas où la loi ordonne de saisir les prévenus", Cass. crim. 26 juil. 1966, *Bull. crim.*, n° 211, cité par J. Montreuil, "Les arrestations", *Rev. pol. nat.*, n°109, mars 1979, p. 6.

<sup>1062</sup> V. A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, n. 512.

<sup>1063</sup> Sur la notion d'arrestation, V. G. Levasseur, A. Chavanne, J. Montreuil, *Droit pénal général et procédure pénale*, 11° éd., Sirey, 1994, p. 184, n. 184 ; G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *op. cit.*, 16° éd., p. 330, n. 314 ; R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, éd. Cujas, 4ème éd., 1989, p. 325, n. 276.

<sup>1064</sup> Instruction générale prise pour l'application du Code de procédure pénale,, *JO* du 28 fév. et rect. 2 juil. 1959, reproduite à l'article C.131 alinéa 2 du Code de procédure pénale.

<sup>1065</sup> C 131 du Code de procédure pénale, V. à cet égard J. Montreuil, *op. cit.*, p. 8. L'importance de ce pouvoir est soulignée avec force par J. Susini, " Un pouvoir de police : l'arrestation- (Aspects psychosociologiques)", *RSC*, 1979, pp 901-922.

publique en réagissant rapidement à l'événement ayant troublé l'ordre social, et par la possibilité fugace de recueillir rapidement et avec un maximum d'efficacité les preuves encore "fraîches" de l'infraction"<sup>1066</sup>. Deux notions juridiques semblent recouvrir l'acception du mot *flagrance*<sup>1067</sup> : les situations de fait de la *flagrance*, qui se trouvent définies à l'Art. 53 CPP, et la procédure de police judiciaire dans le cadre de l'enquête de flagrant délit, prévue à l'Art. 54 et suivants du CPP. C'est la saisine de la situation de fait de la *flagrance*, autorisant ainsi le policier à appréhender l'auteur présumé de l'infraction, dont il est essentiellement traité ici.

L'article 53 CPP énonce : "Est qualifié de crime ou délit flagrant, le crime ou le délit qui se commet actuellement (premier cas) ou qui vient de se commettre (second cas). Il y a aussi crime ou délit flagrant lorsque, dans un temps très voisin de l'action, la personne soupçonnée est poursuivie par la clameur publique (troisième cas), ou est trouvée en possession d'objets, ou présente des traces ou indices laissant penser qu'elle a participé au crime ou au délit (quatrième cas). Est assimilé au crime ou délit flagrant, tout crime ou délit qui même non commis dans les circonstances prévues à l'alinéa précédent a été commis dans une maison dont le chef requiert le procureur de la République ou un officier de police judiciaire de le constater (cinquième cas)".

MM Ch. Parra et J. Montreuil distinguent quatre cas de *flagrance* : l'actualité du crime ou du délit, l'antériorité immédiate du crime ou du délit, la désignation de la personne soupçonnée par la clameur publique dans un temps très voisin de l'action, et enfin la découverte d'une personne trouvée en possession d'objets, ou présentant des traces ou indices, laissant penser qu'elle a participé au crime ou au délit. Le cinquième cas, relatif à la réquisition du chef de maison, fait quant à lui l'objet d'une analyse spécifique<sup>1068</sup>.

En reprenant la distinction établie par MM. R. Merle et A. Vitu<sup>1069</sup>, trois types d'infraction, toutes qualifiées de crime ou de délit puni d'emprisonnement, semblent ainsi constituer les cinq cas de *flagrance* précisés précédemment.

Les premier et second cas de *flagrance* comprennent les infractions "proprement flagrantes" ; les troisième et quatrième cas les infractions réputées flagrantes ; enfin le cinquième cas concerne l'infraction assimilée à l'infraction flagrante.

Mais la recherche d'une interprétation plus ou moins exacte des textes et des dispositions du code, relativement à l'état de *flagrance*, a nécessité de recourir à l'éclairage de la doctrine<sup>1070</sup> et de la jurisprudence. Se sont ainsi élaborées les théories de l'actualité, de l'évidence et de l'apparence, afin de rendre compte de chacune de

---

<sup>1066</sup> Ch. Parra, J. Montreuil, *op. cit.*, p. 181.

<sup>1067</sup> Le terme "*flagrance*" s'il semble défini dans le vocabulaire littéraire de manière assez précise, est au contraire l'objet d'une définition juridique beaucoup plus large, *Ibid.* .

<sup>1068</sup> *Ibid.*, pp 182-199.

<sup>1069</sup> R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, 4ème éd., 1989, pp 317-319.

<sup>1070</sup> V. à ce sujet, D. Mayer, "Plaidoyer pour une redéfinition du flagrant délit", *D.* 1980, Chr. XIV, p. 99. MM Merle et Vitu, *op. cit.*



situations de flagrante. Ces théories tentent chacune de trouver un équilibre entre la défense impérative de l'ordre public et la protection nécessaire de la liberté individuelle.

Si la théorie de l'actualité, qui se structure autour de la notion de temps, trouve, dans une moindre mesure<sup>1071</sup>, à s'appliquer dans la plupart des cas présentés ci-dessus, elle est sans portée en cas de réquisition du chef de maison, où le temps est juridiquement indifférent<sup>1072</sup>. De plus, nous pouvons ajouter avec MM. R. Merle et A. Vitu qu' "au facteur temps (actualité du fait), seul élément exigé par l'article 53 CPP, il suffirait que se superpose un simple soupçon"<sup>1073</sup>. Ainsi, le facteur temps, et partant la théorie de l'actualité, ne rend que de manière imparfaite la situation de flagrante en question.

La théorie de l'évidence quant à elle, soucieuse avant tout de la protection du citoyen<sup>1074</sup>, privilégie la force de l'évidence de l'infraction par rapport à la contrainte de temps. "On exige d'ordinaire, soulignent les mêmes auteurs, que l'infraction se révèle par des indices extérieurs *indiscutables* ", et d'ajouter, "au facteur temps doit s'ajouter un élément de publicité"<sup>1075</sup>. Mais, écrit M. J. Montreuil, "les infractions, ne sont pas toujours évidentes, (...), lors de l'intervention de la police. La raison d'être de celle-ci est *l'élucidation*, bien plus que la simple constatation"<sup>1076</sup>. Cette théorie est en effet d'une application délicate dans les cas où la personne est simplement "soupçonnée" ou encore se trouve en possession d'objets "laissant penser" qu'elle a participé à une infraction : il s'agit davantage ici d'une présomption induite par un fait ou élément extérieur que d'une véritable évidence. De plus, souligne le même auteur, la certitude de l'infraction qu'établit la théorie de l'évidence risque de paralyser toute action policière.

Conscient de cette condition rigide posée à l'intervention policière, le législateur, mais également la doctrine et la jurisprudence, ont peu à peu élaboré une théorie qui concilie le principe de la liberté du citoyen à une action rapide et efficace de la police : la théorie de l'apparence.

Il nous semble que la théorie de l'apparence paraît la mieux à même de rendre compte et de trouver une application satisfaisante aux différentes situations de fait de la flagrante, situations qui fondent dans la plupart des cas l'arrestation de l'auteur de l'infraction. Nous savons que cette théorie, fondée sur la présomption du désordre, admet

<sup>1071</sup> M.L. Langlois, "L'enquête de flagrant délit : son point de départ et sa durée", *JCP*, 1961, I, 1611, § 22, parle de "présomption légale tirée de la clameur publique" ; J. Montreuil, *op. cit.*, p. (16), admet l'existence de la clameur publique "résurgente" plusieurs jours après les faits.

<sup>1072</sup> V. J. Montreuil, "Crimes et délits flagrants- Enquête de police", *J.Cl. proc. pén.*, Fasc. 1, 1993, p. (18), n. 73.

<sup>1073</sup> R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, p. 316, n. 262.

<sup>1074</sup> Pour une présentation de cette théorie, V. M. Nast, et sa note sous l'arrêt C. d'appel Paris 28 juil. 1925, *D.*1926, II, p. 49 (un simple soupçon peut établir l'actualité d'une infraction flagrante).

<sup>1075</sup> R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, p. 317, n. 263. Souligné par nous.

<sup>1076</sup> J. Montreuil, *op. cit.*, p. (6), n. 9. Souligné par nous.

le droit à l'erreur. La doctrine a construit cette théorie autour de la notion d'erreur. L'erreur "raisonnable", écrivent certains auteurs, exclut toute responsabilité pénale ou civile<sup>1077</sup> à l'endroit de celui qui aurait opéré une capture sur des apparences trompeuses<sup>1078</sup>. Appliquons cette théorie aux quatre<sup>1079</sup> cas précédemment cités et qui se trouvent définis à l'Art. 53 CPP.

Dans les deux premiers cas, le fondement de fait de la flagrance semble l'apparence. Pour "le crime ou le délit qui se commet actuellement", que l'infraction soit visible, la publicité s'ajoutant alors à l'actualité, ou occulte, révélée dans cette situation par ce que L. Langlois nomme des "signes extérieurs et positifs"<sup>1080</sup>, la perception du désordre s'opère par le recours à des indices apparents. Le cas du "crime ou le délit qui vient de se commettre", concerne en fait les suites matérielles de l'infraction, dont les éléments positifs vont permettre à l'agent de présumer la nature des faits, mais également du temps écoulé<sup>1081</sup> depuis la consommation de l'infraction. La présomption du désordre est ici renforcée par le fait qu'il est fréquent qu'au moment de la saisine le policier ignore le temps qui a pu s'écouler entre son intervention et la commission de l'infraction<sup>1082</sup> : l'agent peut ainsi agir dans la cadre d'un flagrant délit sans que l'infraction soit, au moment de son intervention, flagrante. C'est ainsi la perception d'éléments de fait qui induisent, par le jeu de l'apparence, une telle présomption. Le fondement de fait de la flagrance semble, dans ces deux premiers cas, où l'arrestation de l'auteur présumé est dès lors possible, dominé par la théorie de l'apparence.

Dans les troisième et quatrième cas ce sont les circonstances de l'arrestation qui sont retenues: la clameur publique et la possession d'objets ou la présence de traces ou d'indices désignent à la police la personne, auteur présumé de l'infraction. Cette dernière

<sup>1077</sup> La jurisprudence l'a affirmée très tôt dans l'arrêt Cass. req. 8 août 1902, *DP* 1902, 1, 267, cité par J. Montreuil, *op. cit.*, p. (27), n. 130.

<sup>1078</sup> Ch. Parra, J. Montreuil, *op. cit.*, p. 222.V. l'arrêt cité Cass. 8 août 1900, *D.*1902, I, 267.V. égal T.C 15 janv. 1968 Sieur Tayeb, *D.*1968, p. 417, concl. Schmelek. Le tribunal correctionnel de Paris, 16ème Ch., 1er juil.1969, reconnaît pour sa part que "l'erreur étant humaine et pouvant être le fait des meilleurs" pour justifier l'appréhension par deux policiers de deux suspects, arrestation qui s'est avérée par la suite être une méprise.

<sup>1079</sup> La réquisition du chef de maison n'intéresse pas directement notre étude. On peut néanmoins montrer que dans ce cas aussi la théorie de l'apparence trouve à s'appliquer, V. à ce sujet, Rapport A. Maron dans Cass. crim. 12 janv. 1988 E. Conde, *JCP*, 1988, éd. G, II, 21035, où M. le Conseiller référendaire note que "dans la mesure où le chef de maison requiert le Procureur de la République de constater un crime ou un délit, c'est qu'il est constatable, et donc apparent".

<sup>1080</sup> L. Langlois cité par Ch. Parra, J. Montreuil, *op. cit.*, p. 185."La concomitance entre la perception de l'indice et l'intervention (de la police) n'étant pas requise" selon MM A. Decocq, J. Montreuil et J. Buisson, *op. cit.*, n. 561. La jurisprudence exige un indice révélateur de l'infraction occulte V. Cass. crim. 22 janv. 1953 Isnard, *JCP* 1953, II, 7456.

<sup>1081</sup> "En fonction du temps qui s'écoule, notent MM A. Decocq, J. Montreuil et J. Buisson, une distinction est faite entre les infractions flagrantes et celles qui ne le sont pas", *op. cit.*, n. 562.

<sup>1082</sup> *Ibid.*, n. 563.

situation retient plus particulièrement ici notre attention<sup>1083</sup>.

A côté d'éléments matériels (objets, traces), il existe un élément qui ne ressortit pas de ce domaine et qui ne connaît aucune définition légale : l'indice. Cet indice peut être présent sur la personne soupçonnée ; en ce sens où, comme l'écrit un auteur, cet indice "s'applique et s'assimile à une partie de l'être physique de la personne qu'il désigne"<sup>1084</sup>. Il est ainsi fait explicitement référence à l'apparence du suspect, à son signalement. L'indice, exigé par la jurisprudence<sup>1085</sup>, peut aussi se rapporter à un indice-attitude<sup>1086</sup>, c'est-à-dire à un indice dont la signification est fonction des circonstances de fait (fuite, "comportement suspect"…), mais aussi de temps et de lieu<sup>1087</sup>, et à cet égard, il ne peut faire l'objet de définition abstraite *a priori*. Et ce d'autant plus que l'agent de police se saisit généralement d'une flagrante qu'il ignore le plus souvent tout autant que de son auteur véritable : pourtant, il doit agir et réagir vite face à l'apparition de tout désordre.

Le policier va dès lors se fonder sur des indices dont l'interprétation n'est pas sans ambiguïté. L'expression "laisse penser que" doit s'entendre, selon un auteur, "comme une probabilité fondée sur l'apparence qu'engendre la possession ou la présence de certains éléments"<sup>1088</sup>. C'est ainsi encore l'apparence qui va légitimer le pouvoir d'arrestation exercé par l'agent.

Mais deux questions fondamentales demeurent, celle de l'appréciation de cette apparence et celle relative au risque d'une vigilance policière plus prononcée à l'égard de certains individus.

Si l'apparence fonde la réaction policière, celle-ci doit toutefois être étayée par certains indices. La présomption ne suffit pas, elle doit être accompagnée de la vraisemblance. Dans ce cas, comme le souligne par ailleurs M. Philippe

<sup>1083</sup> L'analyse de la clameur publique n'a pas directement sa place ici. Retenons seulement que la clameur publique est essentiellement constituée par un "témoignage" au sens premier du terme, en effet "ce n'est pas l'appréhension de la personne poursuivie par la clameur qui établit la flagrante, mais bien la clameur publique" ; aux cris de "Au voleur !", ou "Arrêtez-le !", il s'agit d'une *présomption* légale de désignation de l'auteur de l'infraction, ou encore d'une certitude *présumée* quant à la matérialité et l'actualité de l'infraction, on demeure bien dans le cadre de la théorie de l'apparence. *Ibid.*, n. 569. V. L. Langlois, *op. cit.*, § 17 et 22.

<sup>1084</sup> L. Langlois, *op. cit.*, § 25.

<sup>1085</sup> Pour une analyse détaillée de la notion d'indice par la jurisprudence, V. H. Matsopoulou, *Les enquêtes de police*, Tome II, Thèse Droit, Paris I, 1994, p. 469 et s.

<sup>1086</sup> Cass. crim. 13 janv. 1986 Venathathan, *Bull. crim.*, n°19, l'indice-attitude défini dans cet arrêt n'exclut pas toute forme de subjectivisme à la vue d'un comportement suspect.

<sup>1087</sup> Trib. corr. Charleville-Mézière 11 janv. 1984, *Gaz. Pal.*, 1984, Somm., p. 170.

<sup>1088</sup> L. Langlois, *op. cit.*, § 26.

<sup>1089</sup> Ph. Conte, "Un aspect de l'apparence vraisemblable au stade policier de la procédure pénale", *RSC*, 1985, p. 477.

, l'appréciation de cette apparence vraisemblable s'opère par une démarche abstraite. Cette appréciation *in abstracto* consiste à prendre pour référence l'opinion d'un individu standard, et non celle du policier, confronté à l'événement. Car, souligne le même auteur, c'est l'apparence, caractéristique spécifique de la notion d'apparence, qui semble s'imposer et non le raisonnement de l'agent de police. L'indice apparent retenu par la jurisprudence doit ainsi se substituer au simple soupçon qu'aurait l'agent à l'égard de certaines personnes<sup>1090</sup>.

Mais à l'analyse, la qualification policière d'un fait, qui va fonder l'usage de la contrainte, est soumise ici à la nécessité d'une réaction rapide et efficace. Les circonstances souvent particulières qui entourent cette qualification autorise l'agent à rechercher non pas tant, comme l'ont souligné certains auteurs<sup>1091</sup>, la norme juridique en soi mais la norme de contrainte<sup>1092</sup>. Seule cette norme de contrainte va légitimer les pouvoirs coercitifs. Une police réactive qui s'adosse à la théorie de l'apparence n'exclut dès lors pas des possibilités d'erreur.

La qualification policière, selon les termes de la Chambre criminelle de la Cour de cassation, "subit forcément l'influence de l'apparence"<sup>1093</sup>. C'est bien l'agent de police qui va procéder à une qualification de l'apparence. Cela tend ainsi à nuancer quelque peu les propos de l'auteur précédemment cité.

Une interrogation relative à la garantie et à la protection des libertés publiques est également soulevée : les pouvoirs coercitifs, voire l'exercice de la force, peuvent certes trouver leur fondement lorsqu'il y a certitude de l'infraction ou encore participation "probable" au trouble à l'ordre public. Toutefois, il semble *a priori* délicat de recourir à de tels pouvoirs quand il s'agit de partir d'un simple indice équivoque.

La théorie de l'apparence tente de résoudre cette épineuse question : l'exigence d'une réaction policière rapide va ainsi se fonder sur la simple apparence d'un trouble à l'ordre public. La police agit sur des faits tels qu'ils lui apparaissent, la théorie de l'apparence exonère l'agent de la force publique de toute erreur éventuelle qui peut survenir dans l'exercice légal de ses pouvoirs coercitifs. Cette réalité de l'action policière est reconnue par la jurisprudence qui exige que l'infraction flagrante soit révélée par un "indice apparent"<sup>1094</sup>, qu'il soit matériel ou non<sup>1095</sup>, ajoutant ainsi par conséquent une

<sup>1090</sup> Cass. crim. 5 janv. Friedel, *Gaz. Pal.*, 1973, 1,152. Nous savons que cet arrêt faisait craindre qu'un simple soupçon, qui risque de se transformer, selon les termes de M. Roujou de Boubée, en un "soupçon systématique", suffisait à arrêter une personne et la garder à vue. En fait, avant cet arrêt le juge exigeait que l'infraction soit révélée par un indice apparent.

<sup>1091</sup> La norme de contrainte s'entend de celle qui autorise l'exercice de la contrainte voire l'usage de la force. V. Pour une analyse détaillée A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 255 et s.

<sup>1092</sup> C'est ainsi qu'une qualification policière peut être redéfinie par le juge sans annuler la procédure diligentée : l'état de flagrance doit s'apprécier lors de l'intervention "à chaud" de l'agent de la force publique, V. Cass. crim. 9 janv. 1990 Arnaud, *Bull.crim.*, n°16 ; Cass. crim. 11 mars 1992 Gauyet et autres, *JCP*, 1992, éd. G., I, 3601 ; *Bull.crim.* n°110 (requalification opérée par le juge d'un délit en une contravention).

<sup>1093</sup> A cet égard V. Cass. crim. 19 juil. 1961, *Bull. crim.*, n°342.

exigence qui est absente des textes<sup>1096</sup>.

L'exigence jurisprudentielle d'un indice apparent paraît ainsi éviter le risque de toute arrestation arbitraire<sup>1097</sup>. Mais elle permet également d'exonérer de toute responsabilité les agents de la force publique et de valider le plus souvent les actes de procédure par eux établis.

Si, dans la comparaison de ce pouvoir d'arrestation des polices anglaise et française, une différence de principe semble exister, en pratique, il n'en existe pas moins un certain rapprochement dans l'exercice de cette compétence policière.

### **Sous-section 3 : L'arrestation : un pouvoir des deux polices en pratique assez semblable**

Dans la situation juridique des deux pays, le pouvoir d'appréhender la personne présumée auteur d'une infraction, appartient en principe à tout citoyen.

En France ce pouvoir est défini à l'article 73 CPP précité, en Angleterre, toute personne exerce cette prérogative s'il constate et établit de manière raisonnable qu'il y a lieu à une "*breach of the peace*". Dans ce cadre juridique, l'exercice de la contrainte voire de la force, mais aussi l'irresponsabilité en cas d'appréhension fondée sur des apparences trompeuses ou d'indices ambigus, n'est pas le privilège de la police. Ce pouvoir trouve toutefois une application assez restreinte<sup>1098</sup> : cette disposition législative paraît davantage une représentation de l'image d'une police "citoyenne" proche des attentes de la population, que d'un pouvoir spécialement aménagé et dévolu au citoyen.

Ce qui semble commun, c'est l'usage mesuré de la contrainte voire de la force pour arrêter la personne suspectée de commettre ou d'avoir commis une infraction. A un niveau de gravité de l'infraction semble correspondre un degré de coercition exercé par les agents de police.

L'infraction sérieuse accorde les pleins pouvoirs à la police anglaise, une infraction

<sup>1094</sup> V. récemment un cas d'exigence d' "indices apparents d'un comportement délictueux" Cass. crim. 12 oct. 1995 Quemar, *Bull. crim.*, n°8, sept.-oct. 1995, pp 846-851. Même après une dénonciation anonyme d'une infraction cette exigence demeure : Cass. crim. 17 oct. 1995 Melloni et A., *Dr. pén.*, n°2, fév. 1996, p. 16, note A. Maron.

<sup>1095</sup> Comme élément matériel : carte d'identité, V. l'arrêt Friedel précité.

<sup>1096</sup> Un simple soupçon ne suffit pas à caractériser l'état de flagrance V. Cass. crim. 22 janv. 1953 Isnard, JCP 1953, éd. G, II, 7456 ; Cass. crim. 30 mai 1980 Gomez-Garzon, *Bull. crim.* n°165, et toute la jurisprudence citée par J. Montreuil, *op. cit.*, p (13), n. 47 ; exigence affirmée récemment, dans un tout autre domaine, V. l'arrêt Cass. crim. 2 mars 1993 Frances, *Gaz. Pal.*, n° 174, 23 juin 1993, p. 8 (l'arme, dont la découverte dans la boîte à gants d'un véhicule accidenté ne résulte ni d'une fouille ni d'une perquisition, constitue un indice apparent au sens de l'art. 53 CPP).

<sup>1097</sup> V. à cet égard l'opinion de D. Mayer, *op. cit.*

<sup>1098</sup> Récemment, en Angleterre, la Cour d'Appel a interprété de manière restrictive ce pouvoir d'arrestation déclenché par le citoyen : R. v. Self (1992) 95 Cr. App. R. 42, cité M. Delmas-Marty (dir.), PUF, 1995, *op. cit.*, p. 164.

mineure les restreint quelque peu. Le pouvoir d'arrestation de la police anglaise trouve à s'appliquer dans de nombreux cas<sup>1099</sup>, et peut également être élargi à certaines "*non-arrestable offences*", qui sont des infractions qui ne tombent pas dans la catégorie des "*arrestable offences*", mais qui ne remplissent pas moins les conditions générales posées par les textes pour opérer une arrestation.

Les circonstances de l'intervention policière paraissent ainsi davantage prises en considération que la catégorie d'infraction recherchée ou constatée. Toutefois, l'arrestation doit se réaliser de manière correcte : selon la s. 26 de la loi de 1984, il doit être signifié à la personne arrêtée qu'elle est en état d'arrestation et l'agent doit lui expliquer les motifs et les raisons de son arrestation.

En France, les catégories d'infraction définies comme un crime ou un délit flagrant puni d'emprisonnement, semblent établir également une telle distinction dans l'étendue des pouvoirs des agents de la force publique. La jurisprudence qui exige "un indice apparent" semble davantage aller dans le sens d'une multiplication des cas qui peuvent se présenter aux agents de police pour opérer une arrestation. Ce pouvoir d'arrestation paraît alors davantage déterminé par les circonstances de temps et de lieu que de la recherche d'une infraction bien définie.

La qualification précise de ces catégories d'infraction n'est pas aisée à établir par l'agent de police confronté à un événement auquel il doit répondre avec célérité. Nous pouvons observer avec M. Jean Paul Doucet qui, parlant du contexte de tension parfois aiguë de l'action policière, que plus "la menace présente un caractère imminent plus la riposte relève du simple réflexe et échappe dès lors au droit criminel"<sup>1100</sup>.

Pour épouser au mieux cette réalité de l'action policière tout en demeurant dans un cadre juridique libéral, le juge anglais ou la doctrine française ont construit peu à peu des notions susceptibles de répondre à ces deux critères. Les notions de "*reasonable suspicion*" ou soupçon raisonnable et d'"apparence" tendent chacune à leur niveau et au sein de leur propre ordre juridique respectif, à rechercher une conciliation entre la sauvegarde de l'ordre public et la garantie de la sûreté du citoyen.

Les juges anglais et français interviennent *a posteriori* pour requalifier, si besoin est, la lecture juridique policière qu'autorise ces deux notions. Les notions de "soupçon raisonnable" et d'"apparence" sont essentielles. En effet, elles se trouvent au fondement même de l'exercice de la coercition voire l'usage de la force par les agents de police, dans leur pouvoir d'arrestation de l'auteur présumé de l'infraction.

Cet usage graduel de la force est à rattacher avec une notion commune et toute aussi fondamentale dans la pratique policière des deux pays : l'opportunité d'action ou encore l'action discrétionnaire de l'agent de police, ou en anglais "*discretion*". Mais aussi, plus généralement, la force est justifiée par l'ordre de la loi et le commandement de

---

<sup>1099</sup> La jurisprudence retient au moins 20 cas, R. v. Howell (1981) 3 All ER 383. Moss v. McLachlan (1985). 149 JPN 149 D.C., cité par A. Reid, *op. cit.*, p. 581.

<sup>1100</sup> Pour la prise en compte de ce "contexte de tension" pour apprécier la légitime défense, V.C. Lyon (Ch. acc.) 16 déc.1986 Negri Abdelonal c. Zaidi Marcel, *Gaz. Pal.*, 1987, 1, Somm., p. 199, note J.P. Doucet.

l'autorité légitime. Toute infraction flagrante n'appelle pas, dans tous les cas, l'appréhension de son auteur présumé : il ne faudrait pas que la réaction policière aggrave davantage le désordre public qu'il s'agit de combattre. Si tout agent de la force publique doit agir, les circonstances de temps et de lieu facilitent ou non le recours à une norme de contrainte. Ainsi, se dégage implicitement l'idée d'un usage discrétionnaire de la force pour procéder à une arrestation pour infraction flagrante.

Cet exercice discrétionnaire du pouvoir de police est consubstantiel au système pénal d'une société libérale qui affirme ou reconnaît une certaine marge de liberté d'action des individus : la police ne peut prétendre contrôler et sanctionner toute violation à la règle pénale. De ce fait, elle ne peut se saisir que de certains faits de délinquance, avec le risque toutefois de s'attacher ou de porter son attention à certains comportements, c'est-à-dire indirectement à certaines catégories de population. L'intérêt porté à ces infractions qui désignent ces catégories vont de ce fait augmenter, au cours de la chaîne pénale, la représentativité de certains individus.

Dans le système juridique anglais, le rôle particulier de la police au cours du procès pénal, conduit à affirmer cette large opportunité d'action dans l'acte d'arrestation. Elle peut à cet égard décider de ne pas arrêter le suspect.

Mais l'arrestation, qui est une condition préalable à l'exercice de certains pouvoirs de police (interrogatoire, rétention dans un poste de police ou détention provisoire accordée par le juge avant l'audience), est en général un pouvoir auquel recourt le plus souvent la police anglaise<sup>1101</sup>. La critique toutefois du "*police discretion*" porte, nous semble-t-il, sur le risque d'un abus de pouvoir, notamment à l'égard des minorités ethniques : le policier anglais peut rechercher ou poursuivre, de par son pouvoir discrétionnaire reconnu, plutôt certaines infractions que d'autres. Il peut donc implicitement viser certains individus pour infraction mineure ou majeur par rapport à d'autres qui peuvent connaître une simple procédure d'admonestation. Le traitement différentiel est à l'heure actuelle une question soulevée par de nombreux juristes anglais<sup>1102</sup>.

En France, l'exercice par la police de son pouvoir d'arrestation, débute par la saisine des situations de fait de la flagrance ; c'est-à-dire trouve son fondement sur une **présomption d'infraction** et non en partant de la constatation bien établie d'une infraction déjà consommée. Une telle infraction conduirait alors à intervenir dans un cadre juridique précis et mieux défini par le code de procédure pénale, à savoir l'enquête de crime ou de délit flagrant.

La présomption d'infraction, guidée par l'apparence<sup>1103</sup>, permet à l'agent de la force publique d'apprécier l'opportunité de son intervention. Ce large pouvoir d'appréciation<sup>1104</sup>

---

<sup>1101</sup> Pour une analyse plus détaillée, V. L.H. Leigh, *op. cit.*, 1989, pp. 45- 46.

<sup>1102</sup> Pour cette question, V. P.S. Atiah, *Law and modern society*, "law in theory and law in practice", Oxford University Press, 1983, pp 68-71, où l'auteur juriste analyse ce pouvoir juridique discrétionnaire du policier anglais.

<sup>1103</sup> MM Ch. Parra et J. Montreuil, *op. cit.*, p. 196, notent fort justement que "la découverte d'une personne trouvée en possession d'objets ou présentant des indices accusateurs, se concrétise souvent, au niveau des faits, dans une intervention de police à l'endroit d'une infraction simplement présumée, dont l'exacte nature n'est pas connue, pas plus que le moment de sa commission".

est par ailleurs reconnu par le code de procédure pénale à la lecture des dispositions de l'article 53. Il s'agit ainsi d'un pouvoir laissé à la discrétion de l'agent, pouvoir qui se fonde sur les notions essentielles précédemment évoquées et qui à l'analyse semblent présentes dans les systèmes juridiques français et anglais.

Dans la pratique policière, on semble observer un choix de la police pour un cadre juridique aux pouvoirs de coercition étendus, cadre que permet notamment la saisine d'une infraction flagrante. Cette analyse nous paraît aussi conduire à admettre l'exercice d'un "pouvoir propre" des agents de la force publique, reconnu par ailleurs par chacun de leur ordre juridique respectif.

Cette évolution d'une police aux pouvoirs légaux assez larges semble être confirmée, par le souci voire la mise en place de mécanismes de contrôle de l'institution policière. En effet, instituer un contrôle de la police c'est implicitement admettre ou reconnaître une réelle autonomie d'action des agents de police<sup>1105</sup>. Il s'agit alors de réguler ces pouvoirs juridiques des policiers de base, en les complétant au besoin par l'introduction de certaines règles au contenu déontologique affirmé, et ce en particulier dans le but de remédier aux risques de certains comportements policiers discriminatoires notamment à l'égard des minorités.

Ainsi, la contrepartie à ces compétences importantes attribuées aux agents de la force publique, est la mise en place d'un mécanisme de contrôle des pouvoirs juridiques des policiers.

### Titre III : Le contrôle des pouvoirs juridiques des agents de police

Le contrôle s'entend ici comme la recherche d'une conformité de l'action policière à une norme juridique ou technique. L'interrogation consiste alors à se demander de ce qu'il advient si la police franchit les limites de ses pouvoirs légaux. Autrement dit, il s'agit d'évoquer les mécanismes juridiques institués qui visent à éviter que les pouvoirs des agents ne s'affranchissent de la loi au sens général du terme, ne dépassent pas certaines limites légales ou déontologiques.

En effet, en contrepartie de l'attribution de larges pouvoirs légaux aux agents de

---

<sup>1104</sup> "Cette appréciation se situe souvent dans le contexte d'une action rapide, requérant l'accomplissement de diligences qui ne peuvent être différées", *Ibid.*, p. 197.

<sup>1105</sup> V. Certains auteurs reconnaissent l'existence de cette autonomie d'action des policiers de base, A. Decocq et alii, *op. cit.*, pp 269-270. MM Ch. Parra et J. Montreuil, dans leur ouvrage précité réédité en 1970, réitèrent leur vœu de voir un jour adopter un code de déontologie policière ; c'est implicitement admettre un contrôle éthique de cette autonomie policière, en sus des textes législatifs et réglementaires, *Ibid.*, p. 441. En pratique cette autonomie peut en particulier s'exprimer par le choix d'agir dans un cadre juridique qui permet les pouvoirs coercitifs les plus larges ; V. à ce sujet, R. Lévy, *Du suspect au coupable : le travail de police judiciaire*, Coll. Déviance et société, éd. Médecine et Hygiène, Méridiens Klincksieck, 1987, pp 56-61.



police, le contrôle d'un correct usage desdits pouvoirs s'impose. Il s'agit là d'une exigence fondamentale, soulignée notamment par M. Le Conseiller d'Etat Christian Vigouroux, pour demeurer un temps soit peu dans un système juridique démocratique et libéral, système qui est saisi par le concept d' "Etat de droit"<sup>1106</sup>.

La question qui est alors à soulever paraît, plus généralement, celle relative aux droits du citoyen face aux pouvoirs juridiques de la police<sup>1107</sup>. Sans exclure cette approche générale, nous portons davantage ici notre attention aux pouvoirs juridiques de la police susceptibles de concerner, de manière directe ou indirecte, les "minorités", selon le terme même d'un rapport officiel relatif au contrôle de la police française<sup>1108</sup>. Il nous semble en effet que l'action policière à l'égard des minorités est celle où le risque d'un traitement discriminatoire semble le plus "visible"<sup>1109</sup> : c'est d'ailleurs essentiellement dans le cadre de cette relation particulière qu'un mécanisme juridique de contrôle paraît le plus souvent avoir été réfléchi récemment<sup>1110</sup>, voire institué, comme le montre l'exemple anglais<sup>1111</sup>.

En Angleterre, le terme "*control*" a le sens de "maîtrise" ou mieux de "pilotage" de l'action policière, opéré pour l'essentiel par le système politique local, ainsi que par la procédure d'enquête diligentée par l'Autorité de plainte contre la police suite à des

<sup>1106</sup> V. en ce sens, Ch. Vigouroux, "Le contrôle de la police", in *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, "L'Etat de droit", Dalloz, 1996, pp 743-759. L'auteur dénombre, en reprenant les données d'un rapport de l'IGPN, pas moins de douze contrôles à l'endroit de la police : l'auto-contrôle du policier, le contrôle hiérarchique, le contrôle syndical, le contrôle des inspections générales, le parlement, la presse, le contrôle local du maire, le contrôle scientifique (IHESI), les autorités administratives indépendantes (Médiateur, CNIL), les tribunaux judiciaires et administratifs et enfin le contrôle du citoyen (dépôt de plainte ou encore récemment film vidéo de certaines interventions policières). Nous nous limiterons pour notre part aux contrôles administratif et pénal de la police. Toujours est il qu'il nous semble assez significatif qu'une telle interrogation sur le rôle de la police dans un Etat de droit s'inscrit dans le thème développé par ces mélanges.

<sup>1107</sup> Ce souci est notamment présent dans les instruments juridiques internationaux, et en particulier ceux du Conseil de l'Europe, relatifs à l'exercice de la fonction policière au sein d'un système de droit démocratique ; à ce sujet V. Code de conduite des Nations-Unies pour les responsables de l'application des lois ; et plus particulièrement la Résolution 690 (1979) relative à la déclaration sur la police, qui a pour une grande partie influencé la rédaction de codes de déontologie ou de conduite de la police, respectivement en France et en Angleterre ; V. J. Alderson, *op. cit.*, 1984, annexes V et VII. Pour un commentaire de ces textes, V. J. Susini, "Déontologie et police (Contribution à la renaissance de l'éthique comme condition de la vie de la loi)", *RSC*, n° 3, juil. / sept. 1980, pp 773-792. Pour la gendarmerie nationale, V. Colonel Lafaurie, "A propos d'un code international de déontologie policière", *Rev. gend. nat.*, n°138, 1984, pp 6-7.

<sup>1108</sup> Le rapport Belorgey de janvier 1982 relève, en ce qui concerne les déviances ou "bavures policières" que si ces dernières frappent certes "les déviants politiques, et les délinquants de droit commun", elles frappent davantage aussi "les étrangers, les gens de couleur, et toutes les sortes de **minorités**". Ce rapport ne sera suivi que par la publication, en 1986, d'un Code de déontologie, rédigé en des termes presque identiques à ceux de la déclaration sur la police de 1979 du Conseil de l'Europe précitée. V. rapport reproduit dans, J.M. Belorgey, *La police au rapport - études sur la police*, PUN, 1991, p. 77. Souligné par nous.

<sup>1110</sup> En France, le rapport Belorgey de 1982, qui préconisait l'instauration d'un Conseil supérieur des activités policières, instance indépendante chargée du contrôle de la police, faisait suite à un débat sur la "transparence" de l'action policière sous la pression de certaines "bavures" ou violences policières, dont d'ailleurs étaient souvent victimes des personnes d'origine non-européenne. V. note 1 ci-dessus.

plaintes contre des comportements policiers contraires à la loi.

Il nous semble que dans ces deux pays, le contrôle de la police s'entend plus généralement comme la mise en place de mécanismes tendant à une transparence du fonctionnement de l'institution. Il nous paraît cependant que si le contrôle de l'activité des polices anglaise et française est, dans son principe, défini de manière assez large (Chapitre 1), il semble en pratique toutefois limité dans ses effets (Chapitre 2).

### Chapitre 1: Un contrôle assez large dans son principe

---

En Angleterre comme en France, il existe des contrôles interne et externe de la police. Le contrôle interne semble s'adresser davantage aux services de police, à travers l'inspection, ainsi qu'aux agents de police, et ce à travers notamment le pouvoir hiérarchique. Le contrôle externe, qui vient suppléer aux insuffisances voire à la méfiance qui entoure tout contrôle interne de l'activité policière, vise quant à lui, à permettre la prise en considération des recours ou plaintes des victimes de certains comportements policiers contraires à la loi. Ce contrôle externe fait intervenir soit une autorité indépendante, comme en Angleterre, soit, pour ce qui est de la France, un organe public spécifique, le Haut Conseil de déontologie de la police nationale (HCDPN)<sup>1112</sup>, ou en partie extérieur au fonctionnement de la police, en l'occurrence ici la Justice et plus récemment le Conseil supérieur de la déontologie de la sécurité (CSDP).

A la seule analyse des textes, les dispositions existantes dans les systèmes juridiques des deux pays et qui sont relatives aux obligations statutaires des agents de la force publique et aux peines ou sanctions encourues par ces mêmes agents de police, lorsqu'ils sont auteurs d'infractions pénales ou d'actes attentatoires à la dignité de la

<sup>1109</sup> Ce lien entre action policière et risque de discrimination ethnique, raciale, voire religieuse, est en particulier souligné par le Conseil de l'Europe, auteur de la déclaration sur la police de 1979, déclaration qui a surtout une portée morale et éthique de la fonction policière ; "Une société homogène, monoculturelle, et sans classe demande moins d'adaptabilité aux fonctionnaires de police qu'une société comportant **des différences ethniques, religieuses, culturelles et autres**. Dans ce dernier cas, il importe de ne jamais les perdre de vue si l'on veut que soit respecté l'article 14 de la Convention européenne qui proscriit toute **discrimination dans la jouissance des droits de l'homme**", ou encore "La conduite de la police devra (...) se fonder sur la compréhension et l'acceptation de principes éthiques dans l'application de la loi, **non en tant que fin en soi, mais comme un moyen d'assurer un traitement équitable et juste à tous les hommes**, indépendamment de leur race, de leurs convictions philosophiques, de leur religion ou de leur statut social. Telles sont les exigences minimales en effet qu'imposent à la police les dispositions législatives en matière de droits de l'homme sur le plan de son comportement et de son action". J. Alderson, *op. cit.*, pp 28-29. Souligné par nous.

<sup>1111</sup> Le Police Complaints Board, dont les 9 membres étaient nommés par le Premier ministre, a été établi par la s.1 (1) Police Act 1976. Pour la procédure devant cette institution administrative, V. Police (Complaints) (General) Regulations 1977, S.I 1977 No 578, reg. 4. et P. Harvey, *op. cit.*, n. 275. Cette instance est remplacée en 1984 ( s.83 (1), (2) et (3) Police and Criminal Evidence Act 1984) par la Police Complaints Authority, autorité à l'indépendance renforcée.

<sup>1112</sup> Le Décret n°93-1081 du 9 sept. 1993 a institué un Haut Conseil de Déontologie de la Police Nationale (*J.O* 10 sept. 1993, p. 12 921) en remplacement du Conseil Supérieur de l'activité de la Police Nationale qui a été créé par le Décret du 16 fév. 1993 (*J.O* 17 fév. 1993).

personne ou encore d'agissements discriminatoires, ces dispositions, disons-nous, sont en général définies de manière stricte. Ces actes illégaux sont susceptibles de condamnations très lourdes et/ou de sanctions disciplinaires graves, comme va nous le montrer l'examen des contrôles existant respectivement au sein de la police anglaise et française.

### **Section 1: Le contrôle de la police anglaise**

L'affirmation progressive d'une police anglaise professionnelle a peu à peu nécessité en contrepartie un contrôle renforcé des pouvoirs de ses agents, et ce d'autant plus que de larges pouvoirs leur sont reconnus, en particulier depuis la loi de 1984. A un contrôle des services et des agents assuré pour l'essentiel par la hiérarchie policière, existe un contrôle externe renforcé. Ce contrôle externe est opéré par une autorité indépendante, l'Autorité des plaintes contre la police (*The Police Complaints Authority*), désigné par la suite par le terme "Autorité" pour pouvoir la distinguer de l'"autorité" locale de police.

#### **Sous-section 1 : Le contrôle interne**

Les agents, dont la mission est de préserver la paix publique par la recherche des auteurs d'infraction ainsi que de veiller à l'application de la loi, se doivent d'abord de respecter eux-mêmes la légalité au sens général du terme. Cela semble expliquer la sévérité ou la gravité des sanctions ou peines prévues pour condamner tout comportement fautif de l'agent de police anglais, comportement qui est jugé ainsi car il est susceptible de porter gravement atteinte à certains droits fondamentaux de la personne ou plus généralement contraire au principe de "règne du droit" (*rule of law*).

Il semble en être ainsi aussi bien dans le cadre d'un contrôle assuré pour l'essentiel par la hiérarchie policière que celui diligenté par l'inspection des services.

#### **§ 1 : Le contrôle par la hiérarchie policière**

L'organisation tripartite des forces de police anglaise (*Police Authority, Home Office et Chief constable*) permet un contrôle à trois niveaux<sup>1113</sup>. Nous observons cependant que le *Chief constable* se trouve dans une situation de double dépendance, à l'égard des autorités centrale et locale. Le *Home Office* peut mettre fin à ses fonctions, et le *Chief constable* tient sa nomination de l'autorité de police locale, autorité qui peut également décider de mettre fin à ses fonctions.

Il semble s'instituer un pouvoir de type hiérarchique à l'égard de ces autorités de police centrale et locale. Celles-ci détiennent en effet, à différents degrés, un pouvoir de nomination qui maintient toutefois intacte l'indépendance statutaire du responsable des forces de police, affirmée par la jurisprudence<sup>1114</sup>.

L'autonomie fonctionnelle et opérationnelle reconnue à chacune des 43 forces de police anglaises conduit en réalité à transférer au *Chief constable* une responsabilité

---

<sup>1113</sup> L'organisation tripartite, ou tripartite system, est maintenue par les sections 3, 4, et 5 de la loi de 1994, mais avec un renforcement cependant de l'autorité centrale, V. *Police and Magistrate's Courts Act 1994*, Chapter 29, London: HMSO, pp 2-5.

légale quant à l'action des agents placés sous son autorité. Dès lors, le *Chief constable* est certes le chef hiérarchique des agents de police, mais il doit aussi rendre compte de sa gestion et de son action aux autorités centrale et locale de contrôle.

Ainsi, le ministre de l'Intérieur détient le pouvoir, sans recourir au corps d'inspection, d'exiger de tout *Chief constable* de lui remettre un rapport circonstancié sur l'action de ses forces ainsi que de la situation de la criminalité de son ressort<sup>1115</sup>. Les rapports de ces responsables de police locale font ensuite l'objet d'un classement et sont répertoriés selon des critères fixés par l'autorité centrale, pour être ensuite remis et déposés devant le Parlement<sup>1116</sup>. Un pouvoir assez proche, mais moins contraignant, existe au profit de l'autorité locale de police. De ce principe de double responsabilité découlent certaines règles qui se trouvent définies dans de nombreux textes. Seront essentiellement évoquées ici les règles relatives au contrôle hiérarchique opéré à l'égard des agents de police de la base.

Des obligations particulières pèsent sur la fonction de *constable*, qui vont parfois jusqu'à affecter sa vie privée<sup>1117</sup>. Ces obligations peuvent aisément s'expliquer.

Pour ce qui est de l'activité quotidienne de l'agent de police de base, sa mission consiste pour l'essentiel à obtenir toute information relative à des infractions à la loi pénale et à avoir une connaissance la plus large possible de tout crime ou délit sans le concours ou l'aide parfois des citoyens. Le citoyen anglais n'est pas tenu par la loi de révéler certains faits ni de témoigner et répondre à des questions de l'agent de police. De ce fait, si le devoir de l'agent de police est d'agir pour préserver la paix publique, il se voit, dans l'accomplissement de cette mission, investi de larges pouvoirs de contrainte, tempérés toutefois par la soumission à des obligations statutaires particulières.

Les obligations du policier peuvent se ramener à trois principes établis dès 1829 : la

<sup>1114</sup> L'indépendance opérationnelle est fixée par l'arrêt *R. v. Metropolitan Police Commissioner ex parte Blackburn* (1968) 1 All E. R. 763, dans lequel Lord Denning déclare qu' "il est du devoir du responsable de police de la police métropolitaine, et de tout autre responsable de police, de maintenir l'ordre dans le pays. Il doit organiser et placer ses hommes là où c'est nécessaire pour rechercher les crimes afin que le citoyen honnête vaque paisiblement à ses affaires. Il doit décider de la poursuite ou non des personnes suspectes, déclencher, si besoin est, la poursuite pénale, et suivre le cours des affaires ; mais dans toutes ces matières, il n'est le subordonné de personne, il est esclave que de la seule loi. Aucun office ni ministère du Royaume ne peut lui faire des observations sur l'action à mener sur tel ou tel territoire, ou de déclencher ou non la poursuite. Aucune autorité de police locale ne peut faire de même. Sa responsabilité tient à la seule application de la loi. Il n'a de compte à rendre qu'à la loi et à la loi seule". Ce principe fondamental, malgré les réformes actuelles, demeure, V. T. Jones, T. Newburn, *Policing after the Act- Police Governance after the Police and Magistrate's Courts Act 1994*, PSI, London, 1997, passage cité p. 3.

<sup>1115</sup> Police Act 1964 s.5., et s.54 (1) .

<sup>1116</sup> *Ibid.*, s.54 (2).

<sup>1117</sup> Police Regulations 1979, SI 1979 No.1470, reg. 11. Ce règlement précise les mesures disciplinaires prises à l'égard des agents fautifs. Ainsi le constable n'est pas libre dans le choix de sa résidence, ou de la location de son logement, toute décision d'ordre privé qui doit recevoir l'assentiment de son chef supérieur. Ses droits politiques sont aussi très restreints. Pour toutes ces questions nous renvoyons à P. Harvey, *op. cit.*, n. 290 et n. 291.

police anglaise a le devoir de protection de la vie et de la propriété, celui de la prévention du crime et de la recherche des auteurs d'infractions, enfin la préservation de la tranquillité publique. Il nous semble intéressant de citer les devoirs du policier proclamés en 1990 par l'association professionnelle des policiers de rang élevé (*Association of Chief Police Officers ou ACPO*), et rejoint dans sa déclaration par les autres associations professionnelles (*Superintendents' Association et Police Federation*).

Selon cette déclaration, "la police a pour but de défendre la loi de manière impartiale et avec fermeté ; de prévenir la délinquance ; de poursuivre et de traduire devant la justice ceux qui enfreignent la loi ; de maintenir la paix publique ; de protéger, de secourir et de rassurer la population ; et d'accomplir toutes ces tâches avec intégrité, avec bon sens et avec un jugement raisonnable. Nous devons être compatissants, courtois et faire preuve de patience, agir sans crainte, sans favoriser ou porter préjudice aux droits des autres. Nous devons agir avec professionnalisme, avec calme et maîtrise lorsque nous sommes confrontés à la violence ou lorsque nous devons recourir à la force si celle-ci s'avère nécessaire pour accomplir légalement notre devoir. Nous devons nous efforcer de réduire les peurs du public et autant que faire se peut, refléter dans notre action ses priorités. Nous devons prendre en considération les critiques légitimes qu'il nous adresse et y répondre avec la volonté de nous réformer"<sup>1118</sup>.

Cette déclaration de principes nous semble contenir les devoirs essentiels de la police anglaise moderne. Des principes identiques sont également inscrits dans un document de l'ACPO établi par un groupe de travail issu de la Commission "Qualité de prestation". Ce groupe de travail ou sous-commission sur l'éthique de la police, a été créé pour fixer les principes déontologique pour les agents de police. Il semble ainsi fondamental de souligner que ces principes éthiques viennent ici renforcer la protection des droits de l'individu.

Ces obligations sont en général inscrites dans des textes, et sont de ce fait soumises à des règles disciplinaires strictes. Le non-respect de ces obligations engage en effet la responsabilité disciplinaire de l'agent.

Le régime disciplinaire est contenu dans le Règlement Disciplinaire de la Police de 1985 (*Police ( Discipline ) Regulations 1985*), prévu par la loi PACE de 1984. Il est appelé à subir quelques modifications avec la nouvelle loi de 1994 sur la Police et les juridictions de première instance (*Police and Magistrates Courts Act 1994*). Nous pouvons toutefois évoquer quelques dispositions du Code issu de la loi de 1984 relatives aux fautes disciplinaires qui sont pour partie reprises dans le Code qui est issu de la loi de 1994<sup>1119</sup>.

<sup>1118</sup> "The purpose of the police service is to uphold the law *fairly and firmly* ; to prevent crime ; to pursue and bring to justice those who break the law ; to keep the Queen's Peace ; *to protect, help and reassure the community* ; and to be seen to do all this with integrity, commonsense and sound judgement. We must be compassionate, courteous and patient, *acting without fear or favour or prejudice to the rights of others*. We need to be professional, calm and *restrained in the face of violence and apply that force wich is necessary to accomplish our lawful duty* . We must strive to reduce the fears of the public and, so far as we can, to reflect their priorities in the action we take. We must respond to well-founded criticism with a willingness to change". Cité in *The police and legal systems of England, Wales and Northern Ireland*, Bramshill- The police Staff College, p. 15, non daté. Souligné par nous.

<sup>1119</sup> Pour une présentation exhaustive et complète de ces fautes, V. J. English, R. Card, *op. cit.*, pp 188-194.

Ces dispositions réglementaires, regroupées en un Code de Discipline, précisent la procédure disciplinaire et la voie à suivre pour entendre l'agent présumé auteur d'une infraction au Code. Les principales fautes<sup>1120</sup> retenues dans ce Code sont les suivantes : une conduite, pendant ou hors du service, qui discrédite la fonction policière (*discreditable conduct*)<sup>1121</sup>, un acte ou un agissement contraire, sans motif et raison valable, à la réglementation en vigueur (*disobedience to orders*)<sup>1122</sup>, négligence (*neglect duty*), mensonge et prévarication (*falsehood or prevarication*), divulgation d'information inexacte ou de propos indécents (*improper disclosure of information*), corruption ou pratique incitant à la corruption (*corrupt or improper practice*), abus d'autorité (*abuse of authority*)<sup>1123</sup>, consommer de l'alcool en service ou être invité à en consommer (*drinking on duty or soliciting drink*), un comportement qualifié de criminel (*criminal conduct*)<sup>1124</sup>, suite à un jugement rendu par le tribunal pénal compétent.

L'agent poursuivi pour infraction disciplinaire est informé par écrit. La lettre lui notifie les infractions reprochées, les circonstances qui ont entouré leur commission, les noms et adresses des témoins. Le *Deputy Chief Constable* ou DCC décide, selon la gravité de l'infraction disciplinaire, si l'agent fautif doit ou non être représenté par un avoué ou un avocat. Normalement le droit de représentation s'applique lorsque sont en jeu le rang hiérarchique et la carrière de l'agent. L'audience disciplinaire se déroule à huis clos mais le plaignant, après avoir déposé, peut rester pour entendre la déposition des témoins. Le plaignant ne peut toutefois être présent à la lecture du verdict, la décision disciplinaire est en principe portée à sa connaissance.

Les charges retenues contre le prévenu sont entendues par le *Chief constable* de la force de police concernée. Toutefois, il demeure possible qu'un *Chief constable* d'une autre force de police vienne, sous certaines conditions, exercer la fonction de son collègue, c'est notamment les cas pour lesquels le DCC considère que les affaires disciplinaires qui lui sont soumises paraissent mineures.

Les témoins convoqués subissent un premier interrogatoire (*examination in chief*) et un contre-interrogatoire (*cross-examination*), ils peuvent éventuellement présenter de

<sup>1120</sup> *Ibid.*

<sup>1121</sup> Par exemple un comportement qui porte préjudice à la réputation ou le fait d'agir de manière irréfléchie. *Ibid.*, p. 188.

<sup>1122</sup> Par exemple le fait de désobéir à un ordre reçu, de ne pas se soumettre à une obligation prévue par le Code de Discipline ou bien le Code de Conduite prévue à la s. 60 de la loi PACE de 1984 (Code of Practice) ou mener une vie privée contraire au régime statutaire (*Police Regulations 1995*). *Ibid.*, p. 189 et p. 194.

<sup>1123</sup> Par exemple violence inutile, incivilité, arrestation illégale ou inutile. Cette infraction est constituée lorsqu'un membre de la police, dans l'exercice de ses fonctions, traite la personne qu'il a en face, d'une manière oppressante, et sans que cette dernière n'ait commis un acte répréhensible ; ainsi en est-il de l'agent qui conduit une fouille sans raison ni motif valables ou qu'il oblige la personne à subir certains tests ou procédures ou décide de l'arrêter ; c'est aussi le cas de l'agent qui use de violence inutile contre un gardé à vue ou traite la personne avec qui il est en contact avec violence ; enfin dans le cas où le comportement du policier est jugé abusif et incivil, *Ibid.*, p. 191.

<sup>1124</sup> *Ibid.*, p. 191.

nouveaux éléments de preuve.

Si les charges portées contre le policier prévenu s'avèrent fondées, c'est-à-dire qu'une faute disciplinaire a bel et bien été commise, l'agent risque d'encourir, dans l'ordre de gravité, les sanctions suivantes : exclusion d'office du corps de police (*dismissal from the force*), obligation à remettre sa démission (*requirement to resign*), abaissement dans le rang hiérarchique (*reduction of rank*), diminution de salaire d'une durée maximale de 12 mois (*up to 12 month's reduction in pay*), une amende (*fine*), admonestation ou réprimande (*reprimand*), enfin classement de l'affaire sous condition (*caution*).

Il ne faut toutefois pas sous-estimer l'importance des procédures de résolutions informelles et de règlement à l'amiable ou procédure de conciliation. Son intérêt s'est notamment traduit par une réglementation de cette modalité de traitement des plaintes contre la police, réglementation fondée sur le principe que le plaignant accepte et donne son accord pour recourir à cette procédure de conciliation<sup>1125</sup>.

L'agent sanctionné peut faire appel de la décision, aux termes de la section 85 de la loi de 1964 sur la police, auprès du ministre de l'Intérieur, notamment pour les sanctions les plus graves que sont *requirement to resign*, *dismissal from the force* et *reduction in rank*. La procédure d'appel s'est vue modifiée par la loi de 1994 précitée, elle est pour le moment inscrite à la s. 85 de la récente loi de 1996 relative à la police (*Police Act 1996*)<sup>1126</sup>.

Le ministre joue ici le rôle d'un tribunal disciplinaire d'appel (*police appeals tribunal*)<sup>1127</sup>, la décision rendue est définitive et n'est plus susceptible de recours. Ces fautes disciplinaires et leurs sanctions, qui appellent ici pour l'essentiel l'intervention de l'autorité hiérarchique, se retrouvent en partie dans la réglementation des obligations qui s'imposent aux policiers français.

Nous voulons à présent soulever certaines obligations professionnelles qui nous permettent d'établir une comparaison avec le régime disciplinaire de la police existant en France. Trois obligations retiennent ici notre attention : le droit de port d'une arme de service, la continuité du service, et enfin le respect des personnes dans l'exercice des pouvoirs juridiques des policiers.

La police anglaise est en principe une police non armée au sens où les agents ne sont pas autorisés à porter une arme de service dans l'exercice de leur fonction. Cette question n'en a pas moins ici un certain intérêt car l'usage des armes par la police a été soulevé au cours de débats parlementaires qui ont précédé le vote de la loi PACE de

---

<sup>1125</sup> Police (Complaints) (Informal Resolutions) Regulations 1985, *Ibid.*, p. 187.

<sup>1126</sup> *Ibid.*, p. 193.

<sup>1127</sup> Ce tribunal comprend quatre membres: un président, juriste expérimenté (en général solicitor ou un barrister), nommé par le Lord Chancellor, un membre d'une autorité de police locale, un membre qui a été ou est Chief constable, choisi sur une liste dressée par le ministre de l'Intérieur, enfin un agent de police retraité d'un certain rang hiérarchique. Précisons que la procédure disciplinaire, de première instance et d'appel, pour l'agent de police qui appartient à la police Métropolitaine est différente et n'a pas été analysée ici.

1984<sup>1128</sup>.

Le port d'une arme de service ne nécessite pas un développement particulier si ce n'est pour souligner que l'autorité du policier anglais n'est pas l'arme à feu en tant que telle mais est symbolisée par la célèbre matraque. Une telle réflexion n'en a moins un certain intérêt dans la mesure où la comparaison avec la situation française laisse apparaître des conséquences importantes quant au degré et à l'efficacité du contrôle des pouvoirs juridiques des agents de police.

La présence ou l'absence d'un statut de port d'arme de service chez les policiers permet d'analyser la portée et l'efficacité d'un tel pouvoir de contrôle dans l'accomplissement des missions de police. En d'autres termes, accorder un droit de port d'arme et étendre un tel droit à l'ensemble des agents de police conduit, nous semble-t-il, à un contrôle institutionnel moins affirmé des actes des agents. Une autorisation généralisée d'une telle prérogative s'appuie pour l'essentiel sur une responsabilité morale de l'agent, donc un renforcement de la déontologie ; le cas français, dont il sera traité plus avant, en est l'illustration majeure.

La vision juridique anglaise considère le droit de port de l'arme de service comme chose trop sérieuse et grave pour être étendu à tous les *constables* : cette restriction s'exprime ici par une stricte limitation dans l'espace (un lieu spécifique du dépôt d'armes), dans le temps (condition de nécessité impérieuse), et enfin dans l'attribution de ce pouvoir à certains agents de police (compétence *intuitu personae*).

En droit anglais, le recours à la force armée est strictement encadré. L'usage de l'arme ne peut se justifier que dans le cadre d'une situation définie par la nécessité impérieuse. L'usage de l'arme est pour ainsi dire l'ultime recours pour prévenir ou mettre un terme à un danger imminent qui a de sérieuses probabilités de se réaliser (violence armée contre agent, ou lors de violence urbaine notamment...). Et pour mieux limiter ce pouvoir, l'arme est déposée dans un endroit particulier du commissariat ou du poste de police, lieu par ailleurs souvent fermé à clef où l'accès n'est autorisé qu'aux seuls agents compétents et titulaires d'un certain grade de la hiérarchie policière<sup>1129</sup>. Le projet de loi de 1984 vient en ce domaine apporter quelques précisions.

Une nouvelle Clause, inscrite dans ce projet et débattu par les parlementaires, a porté sur la délivrance et l'usage des armes à feu dans la police<sup>1130</sup>. Celle-ci prévoyait qu'il est du devoir de chaque officier de police, ayant le rang d'*Assistant chief constable*, de *Commander* ou de rang supérieur, et à qui une autorisation de délivrance des armes à feu à des agents a été accordée, de relever le jour et l'heure de réception de la demande d'autorisation émanant d'un agent, le nom et le rang de la personne qui en fait la demande, de porter son attention sur les raisons qui ont motivé une telle demande, d'assortir sa décision d'accorder ou non cette autorisation de motifs de droits et de faits.

---

<sup>1128</sup> Parliamentary Debates- Commons -Standing Committee- Official Report, *Police and Criminal Evidence Bill*- 17 november 1983 -29 march 1984, Session 1983-1984, Vol. VI, p. 2094.

<sup>1129</sup> *Ibid*.

<sup>1130</sup> La Clause 20 du projet de loi de 1984, est intitulée "Issue and use of firearms by the police". *Ibid*.



Il est également du devoir de ces officiers supérieurs compétents de relever le jour et l'heure où les armes ont été remises à l'agent, le nom et le rang de ce dernier, d'inscrire sur la carte de l'agent armé la date d'expiration de l'autorisation accordée et la catégorie d'arme remise, les raisons qui ont été avancées par l'agent pour se voir accorder l'autorisation provisoire de port d'arme, les détails tenant à la nature de l'arme, au calibre et au nombre de balles remises, la date et l'heure de retour de l'arme à son lieu de dépôt, et enfin les conditions dans lesquelles se sont déroulées ce retour de l'arme et le nombre de balles qu'elle contient<sup>1131</sup>. L'agent qui a fait usage de son arme doit remettre, dans les vingt quatre heures, un rapport circonstancié du recours à la force armée.

L'usage de l'arme est encore ici fondé sur le principe anglais du "*policing by consent*". Un rapport d'inspection observe ainsi que l'usage des armes tend à s'accroître, notamment parmi les délinquants des "*inner cities*". Cette situation qui confronte un policier, en principe non armé, à un criminel armé tend à susciter, depuis la mort, en 1993, de policiers dans l'exercice de leur fonction un débat sur l'élargissement du droit du port d'arme<sup>1132</sup>. Cependant, soulignent les auteurs du rapport, les violences à main armée sont assez rares. L'extension du port d'arme chez les agents de police risque de profondément affecter les relations avec le public et surtout de devenir irréversible. Une telle décision est lourde de conséquence dans l'augmentation probable et la course effrénée de l'usage des armes par les criminels. Un telle ascension dans la violence armée portera un coup sévère à cette relation difficile à maintenir entre la population et sa police<sup>1133</sup>.

En effet, l'arme symbolise par trop une distance entre le citoyen et sa police, elle doit autant que faire se peut être éloignée du regard du citoyen ou du passant ordinaire plus enclin à admirer la matraque du sympathique "*bobby*" qu'à se voir impressionner ou intimider par une arme à feu définie comme partie intégrante et indissociable de la panoplie de l'agent en uniforme.

La question de l'armement des policiers, qu'il s'agisse de la délivrance ou de l'usage, relève en général de circulaires ministérielles. Ces circulaires tentent

<sup>1131</sup> La clause précisait ainsi : "(5) It shall be the duty of any officer, who shall be of the rank of Assistant Chief Constable or Commander or above, who is called upon to authorise the issue of firearms to a police officer to record the following -a) the date and time the request for authorisation was received ; -b ) the name and rank of the officer making such request ; -c the reasons for such a request as stated to and understood by him ; -d ) the grounds for authorisation or for refusal of authorisation. (6) It shall be the duty of any officer who is authorised to issue firearms to a police officer to record the following, -a ) the date and time firearms are issued to any officer ; -b ) the name and rank of the officer to whom the weapon is issued ; c) the expiry date on the authorisation card held by the officer to whom a weapon is issued and the types of weapons stated on his card ; -d ) the reasons given by the officer requiring the issue of firearms ; -e ) full details of the weapon issued and the number of bullets issued ; -f ) the date and time the weapon is returned ; -g ) details of the conditions of the weapon when it is returned and the number of bullets returned". *Ibid.* La loi PACE de 1984 ne semble pas avoir retenues des dispositions relatives au droit et à l'usage de l'arme par la police

<sup>1132</sup> Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary, *Annual Report 1995-1996*, The Stationery Office, London, 28 October 1996, p. 38.

<sup>1133</sup> *Ibid.*, p. 39 .

d'harmoniser le régime du droit de port d'arme mais s'accordent à l'adapter au contexte de la zone de la force et en laissant une marge de manoeuvre assez large aux responsables de police locale<sup>1134</sup>.

Le corps d'inspection, dans un rapport récent remis en 1996, s'oppose à un armement généralisé des agents de police. Il reconnaît toutefois que des solutions adaptées aux types de risques encourus par l'officier de police doivent être admises dans le souci louable de protection des membres de la force publique<sup>1135</sup>. Cette matière est en effet souvent considérée comme un domaine du *Chief constable*, car il demeure le seul maître de la gestion opérationnelle de ses forces.

La police anglaise détient, à l'analyse des modalités de recours de la force armée, un faible pouvoir de détention, de port et d'usage de l'arme à feu, au sens où tous les agents de police ne sont pas titulaires d'une telle prérogative. Le régime juridique de l'arme est très restrictif, restriction dont le fondement est pour l'essentiel à rechercher dans la formation historique du statut de *constable*<sup>1136</sup>.

Le nombre d'officiers autorisés à porter et à faire usage de leur arme (*Authorised firearms officers* ou AFOs) tend à décliner, le corps d'inspection évalue, en 1996, à environ cinq pour cent les forces de police qui comprennent de tels officiers<sup>1137</sup>. Il faut aussi noter la très grande disparité du recours à la force armée au cours des opérations de police des quarante-trois forces réparties sur le territoire<sup>1138</sup>.

Les forces de sécurité semblent davantage recourir à des véhicules spécialement aménagés et transportant des hommes et des armes (*Armed response vehicles* ou ARVs). Les armes deviennent ainsi plus facilement disponibles et proches du théâtre d'action. Ces ARVs ont le mérite d'assurer une réponse rapide sur les lieux d'un événement sensible et de rendre plus facilement accessibles le port et l'usage éventuel des armes : c'est ainsi qu'environ cinquante pour cent des opérations où il a été fait usage d'armes à feu s'inscrivent dans l'action de ces ARVs<sup>1139</sup>.

Pour ce qui est de la continuité du service, des obligations particulières pèsent là aussi sur le *constable*. L'évolution progressive d'une professionnalisation de la fonction policière a conduit à relativiser fortement le concept dit du "*constable* simple citoyen en uniforme". Le statut actuel du *constable* anglais ne correspond plus à cette vision

---

<sup>1134</sup> Pour une étude plus approfondie, V. L.H. Leigh, *Police powers in England and Wales*, 2<sup>nd</sup> ed., Butterworths, London, 1985, p. 12 et s.

<sup>1135</sup> Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary, *op. cit.*, pp 53-55.

<sup>1136</sup> V. à ce sujet P. Harvey, *op. cit.*

<sup>1137</sup> Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary, *op. cit.*, p. 55. De 1983 à 1994, le nombre d'AFOs a chuté de plus de 80 %. V. Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the year 1993, London: HMSO, 13 July 1994, p. 38.

<sup>1138</sup> *Ibid.*

<sup>1139</sup> De telles opérations atteignent le nombre de 71 % pour la police métropolitaine. *Ibid.*

classique.

En dehors de son service actif, le policier anglais connaît en général un régime tout aussi contraignant que celui auquel il est soumis durant l'exercice de ses fonctions. Le principe de la continuité du service attire ici toute notre attention car il autorise un exercice identique des pouvoirs juridiques des agents aussi bien au cours du service actif qu'en dehors de celui-ci. Toutefois, en dehors de son service, l'agent doit au préalable fonder son intervention sur des motifs sérieux qui vont venir justifier ou fonder, de par la continuité de ses obligations spécifiques, l'exercice de la contrainte. En pareille situation de fait (infraction flagrante par exemple), l'agent de police ne se distingue pas du simple citoyen ordinaire. Il n'en demeure pas moins qu'une distinction subsiste c'est celle qui impose au policier une obligation d'agir, et donc la nécessité de mettre en oeuvre les pouvoirs juridiques qui lui sont reconnus par son statut de constable .

Le traitement impartial et indifférencié dans l'action policière à l'égard de tout individu, s'exprime à travers l'obligation juridique de non-discrimination qui, aux termes de certaines dispositions pénales, s'impose à l'agent de police.

Jusqu'à la loi de 1994 (s. 37 (e) *Police and Magistrates' Courts Act 1994*)<sup>1140</sup>, la discrimination à caractère racial est une infraction sévèrement réprimée par les dispositions contenues à la section 101 (1) (b) de la loi de 1984 relative à la police (PACE 1984). Un comportement discriminatoire à caractère racial faisait l'objet d'une procédure disciplinaire spécifique<sup>1141</sup>. Cette disposition avait été introduite avec insistance, en seconde lecture du projet de loi de 1984, et ce malgré certaines réserves soulevées à l'époque par des membres du Parlement. L'auteur de cet amendement n'est autre que Lord Scarman, auteur du rapport relatif aux événements survenus à Brixton en 1981. Toutefois dans ce dernier rapport, Lord Scarman avait recommandé que le comportement policier discriminatoire fondé sur la race, la couleur de peau ou l'origine ethnique des individus fasse l'objet de la sanction normale de révocation de l'agent fautif du corps de police.

Cette sanction n'a pas été retenue dans la mouture finale du texte de 1984. Cette infraction disciplinaire prévue par la loi de 1984 et précisée par le Code de discipline<sup>1142</sup>, était constituée, lorsque l'agent pour des raisons de couleur, de race ou de l'origine ethnique a exercé, à l'encontre de certains individus, ses pouvoirs légaux de contrainte dans le recherche d'infraction à la loi pénale, procède à une arrestation manquant de base légale évidente ou aux motifs insuffisants, use de violence ou menace d'user de la violence dans des circonstances qui ne nécessitent pas un tel usage ou un

---

<sup>1140</sup> La section 101 (Discipline regulations) de la loi de 1984 a été abrogée par la s. 37 (e) de la loi de 1994 précitée et qui énonce : "Les dispositions prévues à la section 101 de la loi de 1984 et relatives aux règles disciplinaires sont abrogées" ( "The following provisions of the Police and Criminal Evidence Act 1984 shall cease to have effect- (e) section 101 (discipline regulations) )". Souligné par nous.

<sup>1141</sup> La s. 101 (1) (b) PACE 1984 disposait : "Les sanctions prévues à la s. 33 (2) (e) de la loi de 1964 relative à la police s'appliquent à l'égard de tout comportement discriminatoire et érige désormais une telle infraction en sanction disciplinaire spécifique" (Regulations under section 33 (2) (e) of the Police Act 1964 (discipline regulation) shall provide- for racially discriminatory behaviour to be made a *specific disciplinary offence*"). Souligné par nous .

recours à celle-ci . C'est également le cas où une personne connaît un traitement moins favorable comparé à celui que l'agent de police fait subir à d'autres individus.

Mais une particularité de cette infraction disciplinaire doit ici être soulignée : par opposition à la majorité des autres infractions disciplinaires, un comportement discriminatoire fondé sur la race ne devient une telle infraction, et n'est donc l'objet d'une procédure disciplinaire, que si il est commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions. Or il s'avère que des agissements ouvertement discriminatoires pour des raisons de couleur, de race ou d'origine ethnique ne sont pas rares en dehors du service actif des agents<sup>1143</sup>. Ces actes bénéficient d'une certaine impunité puisqu'ils ne sont pas saisis comme infraction, au sens de l'article de la loi de 1984 précité. La faible portée de cette disposition a-t-elle conduit le législateur de 1994 à l'abroger ?

Une justification plausible semble en tout cas retenue, à la lecture des vifs débats qui ont précédé le vote de la loi de 1984<sup>1144</sup>, c'est l'inquiétude suscitée par la reconnaissance d'une protection juridique spécifique de certains individus, et donc implicitement de l'existence d'un traitement discriminatoire à caractère racial par la police à l'égard des minorités ethniques.

Si la hiérarchie policière joue un rôle important en matière de discipline, le corps d'inspection a le souci d'améliorer l'organisation et le fonctionnement des services de police.

### § 2 : L'inspection des services

La création du corps d'inspection remonte au *County and Borough Police Act 1856*. Il faut souligner l'importance de cette loi de 1856 car c'est à travers ce texte que le Parlement reconnaît la responsabilité du gouvernement central dans l'application uniforme de la loi dans chaque région et comté du Royaume et, notamment, qu'il incombe au ministre de l'Intérieur de s'assurer que toutes les forces de police disposent de moyens identiques pour remplir correctement leurs missions.

Ce corps d'inspecteurs a pour rôle de contrôler que les règles statutaires et celles relatives à la création de forces de police, définies par l'autorité centrale, sont respectées

---

<sup>1142</sup> "Racially discriminatory behaviour is an offence under the Police Discipline Code where a member of a police force : (a) while on duty, on the grounds of another person's colour, race, nationality or ethnic or national origins, acts towards that other person in a way involving abuse of authority as defined ; or ( b) a any other way, or any of these grounds, threatens improperly a person with whom he may brought into contact while on duty" (Un comportement discriminatoire à caractère racial est une infraction au Code de discipline si un agent de police a) dans l'exercice de ses fonctions, abuse de son autorité qui lui est conférée par la loi, à l'égard d'une personne pour des motifs tenant à la couleur, à la race, à la nationalité, ou aux origines ethniques ou nationales ; ou bien b) par tout autre moyen ou pour tout autre motif, traite de manière incorrecte toute personne qui est appelée à demander assistance à un policier en service) V. pour une décision récente se référant au Code de discipline, Farah v. Commissioner of Police of the Metropolis (1996), C.A, in *The Police Journal*, avril 1997, p. 180.

<sup>1143</sup> J. Smith, J. Gray, *op. cit.*

<sup>1144</sup> En ce sens V. M. Zander, *op. cit.*, pp 135-137.

par les autorités locales. Il doit aussi s'assurer que ces forces sont entretenues à un niveau d'efficacité satisfaisant. C'est ainsi que les inspecteurs doivent veiller à ce que la part de subventions allouées par le gouvernement central, à l'origine au niveau de 25 % du total, niveau atteignant 50 % en 1874 puis 51 % en 1986, est correctement répartie et destinées aux postes budgétaires prévus<sup>1145</sup>. Ces dotations financières relativisent le degré d'autonomie des forces de police et de contrôle par le pouvoir central.

La Commission sur la Police dans son Rapport de 1962 n'a pas ainsi considéré la création d'une police nationale comme une impossibilité d'ordre constitutionnel ou dangereuse politiquement mais était persuadée que le système de police locale a pour avantage essentiel d'être mieux contrôlé et influencé par l'autorité centrale. La Commission développe en effet une philosophie policière qui puisse tirer avantages du modèle de service d'une police nationale sans les inconvénients d'une police étatique centralisée<sup>1146</sup>. Le Rapport conclut au maintien des forces de police décentralisées, à la préservation du statut d'autonomie des responsables de police, en affirmant que ce dernier n'est ni le subordonné de la Couronne ni de l'autorité de police locale ; la conduite du *Chief constable* et l'efficacité de ses forces demeurent toutefois soumises au contrôle et à l'inspection opérés par l'autorité centrale. Cela aboutit à un système de contrôle tripartite, dont nous avons parlé précédemment, le corps d'inspection joue quant à lui le rôle d'organe d'influence du gouvernement central.

Au fond, l'institution d'un corps d'inspection permet d'éviter que l'indépendance statutaire reconnue aux *constables* et aux *chiefs constables* ne débouche sur l'arbitraire et l'inégalité du citoyen devant la justice criminelle. Cette exigence de conformité à certains principes de droit et d'uniformité dans l'exercice de la police, maillon essentiel de la chaîne pénale, s'exprime par l'existence d'un corps d'inspection.

Les membres de l'inspection sont nommés, selon les termes de la section 38 de loi de 1964 sur la police, par la Couronne sur proposition du ministre de l'Intérieur. Le corps d'inspection, plus connu sous le nom de "*Her Majesty's Inspectors of Constabulary*" ou HMIC, pour mieux marquer leur indépendance constitutionnelle à l'égard du ministère de l'Intérieur, est chargé, sous l'autorité du ministre de l'Intérieur, de conduire des enquêtes et d'établir des rapports, portant sur l'efficacité des forces de police locales. Le rapport annuel du chef d'inspection, visé par le ministre, est ensuite, aux termes de la s.38 (4) du *Police Act 1964*, soumis à l'examen du Parlement.

La section 20 du *Police and Magistrates' Courts Act 1994* est venue amender certaines des dispositions de la loi de 1964 relatives au rôle de ce corps d'inspection.

Les inspecteurs, pour l'essentiel d'anciens chefs de police locale à la retraite, se voient ici globalement accorder de larges prérogatives pour contrôler non seulement l'efficacité mais désormais aussi, depuis la loi de 1994, l'efficience<sup>1147</sup> des forces de police locales. Avec cette dernière notion comptable est introduit l'élément financier dans l'exercice de la police. Il est fixé aux autorités et aux chefs de police des objectifs de lutte

<sup>1145</sup> I. Oliver, *op. cit.*, pp 71- 84. En 1857, il y a environ 237 forces de police soumises à inspection, et seules 110 ont été jugées remplir correctement leurs missions ; vers 1890, les 193 forces ont été jugées efficaces.

<sup>1146</sup> I. Oliver, *op. cit.*, pp 12-13.

contre la criminalité qu'elles doivent atteindre au moindre coût pour les finances publiques. Nous voyons ici poindre les idées développées par le Rapport d'enquête Sheehy de 1993 cité plus haut.

Ce contrôle financier, inscrit dans la loi de 1994, autorise le ministre de l'Intérieur à définir un Code pratique de gestion financière (*Financial Management Code of Practice*). Ce Code, qui attribue par ailleurs au responsable local de police de larges pouvoirs en matière financière, appelle également un contrôle financier renforcé exercé par le corps d'inspection.

Notons toutefois que ce souci de bonne gestion financière n'est pas nouveau. En effet, la Circulaire 114/ 83 de novembre 1983 du ministère de l'Intérieur affirme la nécessité de développer les notions d'efficacité, d'efficience en matière financière au sein des services de police. Elle affirme surtout que l'indépendance des forces de police peut être réévaluée au regard des objectifs atteints aux moyens de critères d'efficacité et d'efficience.

L'outil qui va être le moyen d'exprimer ce souci ministériel de bonne gestion est l'organe d'inspection. C'est ainsi que le ministre attend du corps d'inspection qu'il définisse ces objectifs de police à atteindre et la définition de critères d'évaluation pour mesurer l'efficacité et l'efficience des forces de police<sup>1148</sup>.

Le pouvoir financier modifie quelque peu la vision classique d'une police anglaise locale autonome. Le contrôle financier est ici renforcé au profit de l'autorité centrale, ce qui tend en pratique à soumettre l'exercice de la police locale aux directives adressées par le gouvernement. Ce d'autant plus que le ministère peut recourir au principe constitutionnel selon lequel il a la charge du maintien de l'ordre public sur tout le Royaume, principe affirmé avec force par la loi de 1865 précitée et qui autorise l'exercice de ce pouvoir de contrôle via le corps d'inspection. Ce corps d'inspection est ainsi davantage un service placé sous l'autorité directe du ministre de l'Intérieur qui l'assiste dans sa volonté d'instituer une police efficace. Ainsi, et comme pour réaffirmer le rôle essentiel de ce corps d'inspection, le rapport de l'inspection est rendu public, avec l'accord préalable du ministre de l'Intérieur. De manière symbolique, nous pouvons noter que l'uniforme des membres de l'Inspection ne se distingue peu ou pas de celui porté par les corps supérieurs de police, en particulier des *chief constables*.

L'impression qui se dégage est que ces inspecteurs enquêteurs sont davantage, aux yeux du public, des agents subordonnés au ministère de l'Intérieur qui viennent instruire et conseiller les *chiefs constables* à améliorer la gestion de leurs forces de police. Le symbole a son importance en Angleterre, si bien qu'un haut responsable de police souhaite un changement dans la tenue vestimentaire pour que soit suivie d'effet la volonté affichée du gouvernement d'instituer un corps d'inspection indépendant et impartial<sup>1149</sup>.

<sup>1147</sup> Au terme "efficiency" est ajouté le terme "effectiveness", V. *Police and Magistrates' Courts Act 1994*, chapter 29, London: H.M.S.O, 1994, pp. 16-17

<sup>1148</sup> I. Oliver, *op. cit.*, p. 81 .

<sup>1149</sup> *Ibid.*, p. 84.

Le contrôle opéré par le corps d'inspection ne se limite pas au seul aspect financier de l'activité policière, aussi important soit-il, mais également au système de plainte contre la police. Ce dernier type de contrôle s'inscrit toujours de ce cadre général d'amélioration dans l'organisation et le fonctionnement des forces de police.

Le HMIC a, aux termes de la section 95 de la loi PACE de 1984, compétence pour étudier les plaintes et contrôler les investigations diligentées à la suite de comportements policiers fautifs. Si la victime d'acte de police dépose plainte, les inspecteurs, sur requête du plaignant, peuvent réexaminer l'affaire et enquêter sur la manière par laquelle le chef de police a instruit la plainte. Le membre de l'inspection chargé de l'enquête doit transmettre ses conclusions à la victime ainsi qu'une copie au policier qui fait l'objet de la plainte et au chef de police.

Le HMIC a compétence pour enjoindre au *Chief constable* de reconsidérer la plainte en l'instruisant avec les nouvelles informations qu'il a pu recueillir. Il ne peut cependant donner de telles directives pour réexaminer la plainte si l'agent de police fautif est déjà l'objet d'une procédure disciplinaire. Si l'inspection doit procéder à un interrogatoire, elle doit au préalable en informer le ministre de l'Intérieur et remettre, à l'autorité de police locale compétente, un rapport écrit concernant cet interrogatoire. Toutefois, selon le statut constitutionnel reconnu au *chief constable*, à savoir une autonomie opérationnelle et une relation privilégiée avec le gouvernement central, le corps d'inspection n'a aucune compétence pour altérer ou revenir sur la décision prise par le responsable de police<sup>1150</sup>.

Ce corps d'inspection considère que la nature des plaintes est un indicateur pour analyser la culture de chaque force de police et les attitudes et comportements des agents à tous les niveaux hiérarchiques. Ce contrôle opéré par le HMIC est une fenêtre d'observation des éventuels dysfonctionnements des services de police et peuvent par conséquent être à l'origine de certaines recommandations utiles, émises par ces experts enquêteurs, pour améliorer l'exercice de la police.

Le HMIC fait observer, dans son rapport annuel 1995-1996, que l'intérêt et le sérieux portés à l'enregistrement et au suivi des plaintes contre la police est essentiel au maintien de l'estime et de la confiance du public, c'est pourquoi il insiste sur la nécessité d'un service de police de qualité au moyen de ce contrôle des comportements de la police.

Dans un rapport précédent portant sur l'année 1993, le corps d'inspection a déjà eu l'occasion de réitérer sa recommandation relative à la mise en place d'un système d'enregistrement et d'investigation des plaintes plus performant, et notamment qui prenne particulièrement en compte celles qui émanent des membres issus des minorités ethniques. Le rapport poursuit en notant avec satisfaction qu'il est encourageant de constater le progrès accompli par toutes les forces pour reconnaître l'importance et la nécessité d'enregistrer et d'enquêter sur les actes à connotation raciale et pouvoir répondre au mieux aux inquiétudes et aux attentes exprimées par les communautés ethniques<sup>1151</sup>.

<sup>1150</sup> *Ibid.*, p. 74 et 78.

<sup>1151</sup> Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the year 1993, London: HMSO, 13 July 1994, p. 21

Dans une étude intitulée "Vaincre le défi racial- Policer une communauté plurielle" (*Winning the Race- Policing Plural Communities* ) et rendue publique en octobre 1997, les inspecteurs ont porté leur réflexion sur la lutte contre la discrimination raciale au sein des services de police<sup>1152</sup>.

Les recommandations des experts enquêteurs, reprises par l'actuel ministre de l'Intérieur M. Jack Straw, se résument pour l'essentiel à lutter contre la pratique discriminatoire au sein des services de police. Mais cette lutte est pour l'essentiel justifiée, et il faut y insister ici, par le seul souci d'amélioration du fonctionnement interne et externe des services pour établir une police de qualité et au service de toutes les catégories de population. Le ministère de l'Intérieur va systématiser le schéma de mise à jour et de suivi de l'activité policière dans le domaine ethnique et raciale (*ethnic monitoring of police activity* ), schéma préconisé par le corps d'inspection dans son étude précitée et dont les résultats sont appelés à être publiés chaque année<sup>1153</sup>.

Dans son étude " *Winning the Race* ", le HMIC note ainsi : ce qu'il faut avoir à l'esprit et ne jamais oublier est que la police ne peut vaincre la délinquance sans le soutien des différentes communautés qu'elle sert. Dans la mesure où ces communautés deviennent plurielles, gagner leur confiance impose à la fois de rendre une prestation de qualité et d'adopter- dans chaque domaine d'activité de la police- une stratégie organisée et centrée sur le lien avec la communauté, qui exprime et affirme cette diversité. Dans la pratique, cela signifie que toutes les différentes unités composant l'organisation générale de la police, même les unités des affaires économiques et financières, doivent refléter cet élément devenu essentiel de relations communautaires et raciales dans l'élaboration de leurs plan et stratégies respectifs.

Cette stratégie de la diversité a déjà été évoquée par le HMIC dans une étude de 1995<sup>1154</sup>. Retenons que cette stratégie part du postulat qu'un lien étroit, direct et essentiel semble exister entre la culture interne des services, exprimée par la manière dont sont traitées certaines personnes, et les performances externes exprimées par la qualité de prestation de service rendue par la police.

C'est ainsi que les rapports du HMIC publiés portent un intérêt particulier aux activités du système de plaintes contre la police et les résultats des organes qui en sont chargés, le Bureau<sup>1155</sup>, devenu en 1984, l'Autorité des plaintes contre la police.

---

<sup>1152</sup> HMIC- Thematic Inspection -Report On Police Community and Race Relations- 1996/ 97, *Winning the race- Policing Plural Communities*, Home Office, London, october 1997, 79 p.

<sup>1153</sup> Home Office, "Home Secretary backs blueprint for tackling racial discrimination in the police service, *News release*, n° 297 / 97, 28 october 1997, p. 3.

<sup>1154</sup> HMIC- Equal Opportunities - Thematic Inspection, Report 1995, *Developing Diversity in the Police Service*, Home Office, London, 1996, 89 p., rapport dont il sera parlé plus longuement en seconde partie de notre étude.

<sup>1155</sup> La loi de 1976 relative à la Police a institué le Police Complaints Board ; pour la première année de fonctionnement de ce Bureau de plaintes contre la police V. Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the year 1978, Her Majesty's Stationery Office, London, 17 July 1979, pp 3-5.



## Sous-section 2 : Le contrôle externe : l'Autorité des plaintes contre la police

Le système actuel de plaintes contre la police trouve fondamentalement son origine dans le Rapport Scarman de 1981 précité. C'est à partir de ses conclusions et celles, dans une moindre mesure, émises par la Commission Royale sur la Procédure Criminelle de 1981, que la loi PACE de 1984 a institué, dans sa Partie IX, un nouveau système de plaintes : l'Autorité des plaintes contre la police (*Police Complaints Authority* ou PCA) vient se substituer à l'ancien Bureau de plaintes contre la police (*Police Complaints Board* ou PCB) de la loi de 1976 sur la Police.

Le rôle de la nouvelle Autorité est le contrôle de l'action policière "déviante". ***“Les attributions de la nouvelle Autorité, note une juriste anglaise, seront de contrôler les recherches de la police lors des plaintes sérieuses d'une mauvaise conduite de la police, de décider si une procédure disciplinaire doit être intentée contre un officier de police qui a fait l'objet d'une plainte et, dans des cas exceptionnels, s'il doit être impliqué dans la mise en oeuvre d'une poursuite disciplinaire”***<sup>1156</sup>.

A l'heure actuelle, la procédure de plaintes est en cours de réforme pour davantage sanctionner les agents de police fautifs et élargir en la matière les compétences de l'Autorité de plaintes contre la police<sup>1157</sup>.

Avant la loi PACE de 1984, la section 49 de la loi de 1964 relative à la Police exige déjà que toute plainte contre la police doit être enregistrée et un agent de police compétent désigné pour enquêter et suivre l'affaire. Le responsable de police locale concerné peut, toujours sous l'empire de la loi de 1964, demander à l'officier de police compétent d'une autre force de police de poursuivre l'enquête. Le ministère de l'intérieur a le pouvoir d'ordonner une enquête externe.

Le policier enquêteur remet son rapport final au *Deputy Chief Constable* (un adjoint du *Chief constable* ou DCC) responsable des plaintes. Le rapport, s'il fait état d'une infraction pénale, est transmis au Directeur des Poursuites (*Director of Public Prosecutions* ou DPP) qui va décider de la mise en accusation ou non de l'agent de police fautif. Le DPP joue ainsi un rôle d'organe indépendant dans la poursuite des plaintes contre la police. Il apparaît déjà comme un élément d'indépendance pour contrôler l'activité policière. Une fois la décision du DPP rendue, le *Deputy Chief Constable* va considérer les circonstances qui peuvent venir justifier une sanction disciplinaire en sus de la procédure pénale engagée.

La loi de 1976 sur la Police (*Police Act 1976*) introduit une nouvelle forme de contrôle externe. Les affaires où une infraction criminelle est relevée demeurent certes transmises au DPP, mais désormais, le *Deputy Chief Constable* (DCC) doit transmettre une copie des résultats de l'enquête, menée par l'agent de police compétent, au nouveau Bureau de plaintes contre la police (*Police Complaints Board* ou PCB) institué par la loi. Ce rapport

<sup>1156</sup> Selon A. Reid, *op. cit.*, p. 587.

<sup>1157</sup> Home Affairs Committee, First Report, *Police Disciplinary and Complaints Procedures*, Vol. I, Report and Proceedings of the Committee, House of Commons, Session 1997-98, London: The Stationery Office, 16 December 1997, 67 p.

d'enquête est transmis accompagné d'un mémoire qui précise les raisons qui justifient ou non des sanctions disciplinaires. Si la décision du PCB s'oppose à la décision de non poursuite disciplinaire prise par le DCC, le Bureau peut recommander que des poursuites et des sanctions disciplinaires soient prises à l'encontre de l'agent fautif.

Le PCB est compétent, si cela s'avère nécessaire, pour engager une procédure disciplinaire devant un tribunal composé de deux membres du Bureau et du *Chief constable* de la force de police à laquelle appartient l'agent fautif.

La loi de 1976 a le mérite d'introduire un élément important qui sera repris par la suite : l'administration de la preuve par un organe indépendant au cours de la procédure de plainte et d'enquête.

Cependant, le Rapport Scarman de 1981 relève que le mécanisme de ce système de preuve n'a pas l'assentiment de certaines catégories de populations. Il note ainsi le manque de confiance dans l'impartialité et l'équité de la procédure. Il observe aussi que le public estime que les enquêtes ne sont pas conduites ou menées dans le sens de l'objectivité et de l'*equity*, et surtout que le plaignant craint d'être l'objet de harcèlement et d'intimidation par la police s'il dépose plainte. Il souligne également que les procédures sont lentes et ne saisissent que les plaintes mineures, que les lettres adressées aux victimes les informant des suites de l'enquête leur sont que de peu d'utilité, et qu'enfin le public critique la règle du " double péril " (*double jeopardy*), règle selon laquelle une action disciplinaire ne peut être engagée si le Directeur des poursuites décide qu'il n'y a pas lieu à poursuite pénale faute, selon lui, de preuves suffisantes pour constituer l'infraction.

L'attention du Rapport Scarman va davantage porter sur le niveau pertinent du service compétent pour mener l'enquête déclenchée par le dépôt de plainte, sur la désignation des membres de ce service, sur leurs pouvoirs d'investigation, ainsi que l'autorité auprès de laquelle ils sont responsables et enfin les relations de ce service d'enquête avec l'organisation générale de la force de police.

Le Rapport propose alors deux modalités de contrôle : soit un système indépendant d'enquête compétent pour instruire toutes les plaintes, soit un système dans lequel seules les plaintes qualifiées de sérieuses ou de graves doivent être soumises au Bureau. Sa préférence va pour le premier modèle de contrôle de la police. Lord Scarman préconise également une procédure de conciliation pour les plaintes jugées mineures (*informal resolution*) lorsque l'acte du policier fautif n'est pas contraire à la loi pénale ou au code de discipline ; il souhaite également mettre fin à la règle du "*double jeopardy*" relevée précédemment.

Le gouvernement publie en octobre 1982 un Livre blanc sur les procédures de plaintes contre la police (*White paper Police Complaints Procedures*)<sup>1158</sup>. Le projet gouvernemental affirme un renforcement de l'indépendance de l'organe de contrôle. Le second Livre blanc de 1983, suite à la dissolution du Parlement de mai 1983 qui a mis fin au premier projet de loi PACE, va encore plus loin en instituant une nouvelle Autorité des plaintes contre la police indépendante aux compétences élargies.

---

<sup>1158</sup> Document cité dans Police Complaints Authority, *The Creation of the Police Complaints Authority*, october 1994, London, p. 3.

La loi PACE de 1984 prévoit un Titre IX consacré à ce nouvel organe de contrôle dont le fonctionnement devient effectif le 29 avril 1985. Ce texte précise les procédures auxquelles sont soumis les dépôts de plaintes contre la police, l'enregistrement et l'enquête qui s'en suivent.

La section 85 de la loi introduit la procédure de conciliation (*informal resolution*) pour les plaintes jugées mineures, préconisée par Lord Scarman dans son Rapport de 1981.

Ainsi, le Parlement a rejeté la création d'un organe indépendant d'investigation renforcée des plaintes contre la police pour la mise en place d'un simple contrôle des enquêtes menées par la police elle-même. C'est en effet à la police d'en référer à l'Autorité pour toute allégation sérieuse contenue dans la plainte déposée contre la police ou tout acte grave ou se déroulant dans des circonstances particulières et dont il apparaît manifestement que l'acte relève d'une infraction pénale ou disciplinaire.

L'Autorité voit toutefois son pouvoir de contrôle affirmé et ses pouvoirs d'investigation renforcés si la plainte a pour origine une conduite d'un agent dont il en a résulté le décès ou une blessure grave de la victime ; l'Autorité doit dans ce cas approuver la désignation de l'officier chargé de l'enquête.

C'est au niveau des limites des procédures disciplinaires et pénales que notre attention doit se porter pour mesurer l'efficacité de ce contrôle de la police.

La section 11 de la loi de 1976 relative à la police (*Police Act 1976*) pose la règle qui veut qu'une faute criminelle engageant la responsabilité pénale de l'agent devant une cour criminelle, que celle-ci conclut par ailleurs à un acquittement ou à une condamnation, ne peut faire l'objet à nouveau d'une sanction disciplinaire (sauf dans le cas où une telle faute criminelle constitue en elle-même une faute disciplinaire). En effet, le système de preuve dans le cadre de la procédure criminelle se fonde sur les mêmes standards que ceux existants en matière disciplinaire : prendre une sanction disciplinaire suivie d'une sanction criminelle serait dans ce cas condamner l'agent deux fois pour une seule et même infraction. L'autre différence entre les deux procédures est l'absence de l'élément moral dans la définition d'une faute disciplinaire, au contraire de l'exigence d'un tel élément pour constituer la faute criminelle.

Ainsi, non seulement l'agent peut être fautif à un double titre (une faute disciplinaire suivie d'une faute criminelle) mais surtout la faute disciplinaire n'a pas un domaine bien défini et précisé : l'exigence de l'élément moral en matière disciplinaire n'étant pas requis, cela étend le champ d'application de la faute en ne posant pas des conditions strictes à l'application d'une sanction disciplinaire. Une exception importante doit toutefois être ici évoquée : le fait de se livrer à des voies de fait contre un agent, en affichant une position manifeste de rébellion ou d'attaque (*assault*), est une infraction pénale qui n'exige pas d'élément intentionnel ; elle est constituée sur une base similaire à celle de la faute disciplinaire qui consiste, pour un agent de police, à faire usage excessif de la force ou de façon disproportionnée, en tout cas un recours à la force, selon le juge, qui n'est pas nécessaire par les circonstances de l'espèce.

En ce sens, on dit de la police anglaise qu'elle est un service fort discipliné, ce qui semble vrai à la lecture des textes qui traitent de ces questions. Propos qu'il convient de nuancer du fait de la difficulté majeure et persistante de prouver les allégations visant des

agents de police, fait qui se traduit en pratique pour l'autorité disciplinaire, comme nous l'avons déjà souligné, au prononcé d'une sanction qui se réduit à un simple conseil ou avertissement donné à l'agent fautif.

La loi de 1984 a institué l'Autorité des plaintes contre la police (*Police Complaints Authority*)<sup>1159</sup>, instance indépendante de contrôle et éventuellement organe d'enquête visant la responsabilité pénale et disciplinaire des agents de police. Cette Autorité remplace l'organe dénommé "*Police Complaints Board*" ou PCB qu'avait institué la loi de 1976 relative à la Police (*Police Act 1976*)<sup>1160</sup>. Cette nouvelle Autorité est responsable devant le Parlement et a son siège à Londres. Elle est composée d'au moins huit membres nommés par le ministre de l'Intérieur, en majorité ce sont des juges non professionnels excepté le président qui par ailleurs est désigné par la Couronne. Ces membres ne doivent en aucun cas avoir un lien quelconque avec la police et avoir exercé des fonctions dans ce corps. Cette règle veut assurer l'impartialité et l'indépendance de l'Autorité<sup>1161</sup>.

La compétence disciplinaire de la nouvelle Autorité des plaintes est toutefois limitée; elle ne concerne que les officiers de police de rang inférieur ou égal à celui de "*Superintendent*". A partir du rang hiérarchique de "*Chief Superintendent*", c'est l'autorité de police locale qui est compétente<sup>1162</sup>. Sont également exclus de son champ de compétence les agents de police bénévoles (*Special constables*) qui détiennent pourtant des pouvoirs identiques à ceux des *constables*, et dont le nombre tend à croître<sup>1163</sup>. De plus, et la remarque est d'importance, le public ne sait faire la distinction entre ces deux agents lorsqu'il dépose plainte. La victime se sent quelque peu frustrée lorsque l'Autorité l'informe qu'elle ne possède aucun pouvoir de contrôle sur ces agents, pourtant auteurs d'agissements fautifs ou d'actes ayant lésé ses droits.

<sup>1159</sup> V. s. 83 et s. 84 Police and Criminal Evidence Act 1984, in *Hasbury's Statutes of England and Wales*, 4th, Vol. 33, London Butterworths 1993, p. 756.

<sup>1160</sup> Pour le fonctionnement du PCB, V. M. Zander, *op. cit.*, pp 122-123 ; V. égal. l'étude de Ph. Stevens, C. Willis, *Ethnic minorities and complaints against the police*, Research and planning Unit- Paper 5, London, Home Office, 1981, p. 5.

<sup>1161</sup> Contrairement à ce que peut laisser croire la brochure d'information distribuée par l'Autorité intitulée "PCA - The Independent - A public watchdog", celle-ci n'est pas le "chien de garde" protecteur du public ; Le juge, dans l'arrêt *Regina v. Metropolitan Police Disciplinary Tribunal Ex Parte police Complaints Authority*, a ainsi estimé que l'Autorité n'est pas l'agent du plaignant ou de la victime mais qu'il tient sa légitimité et n'est responsable que devant le Parlement" V. Annual Report of the Police Complaints Authority, 1st January- 31 December 1992, HMSO, London, 27 avril 1993, p. 33.

<sup>1162</sup> L'Autorité de plaintes contre la police est aussi compétente à l'égard des agents qui exercent des fonctions de police, tels sont certains agents de British Transport, du ministère de la Défense, des Ports de Liverpool et de Tilbury, des Royal Parks et de l'UK Atomic Energy Authority Constabulary.

<sup>1163</sup> " Le rôle du Special constable, note un rapport d'inspection, est d'assister et non de se substituer aux agents de police titulaires, ce sont des bénévoles non rémunérés qui exercent en tant qu'agents de police dans leur temps libre, portent l'uniforme et détiennent les mêmes pouvoirs que les constables", Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary, *Annual Report 1995-1996*, London: The Stationery Office, 28 October 1996, p. 47.

Les limites posées par le système de preuves sont aussi à soulever pour mesurer l'étendue des compétences de l'Autorité.

La preuve qui fait suite à une plainte pour infraction à la discipline doit trouver son fondement sur des critères contenus dans l'expression "doutes raisonnables". "Les standards de preuve, souligne un policier anglais de haut rang, sont similaires à ceux exigés par les cours criminelles, c'est-à-dire plus élevés que ceux demandés par les cours civiles"<sup>1164</sup>. Cette difficulté dans l'établissement de la preuve se fonde sur l'idée qu'il ne faut pas que l'afflux de plaintes, parfois abusives, dissuade l'agent d'intervenir : un examen profond et sérieux de la plainte sur la base de standards de preuve aussi exigeants que ceux existant en matière criminelle assure un sentiment de protection et de sécurité à l'agent au cours de ses interventions qui recèlent parfois de l'inattendu ou de l'imprévisible.

Le principe demeure toutefois d'une relation étroite entre les procédures disciplinaire et criminelle. Une faute commise par l'agent de police peut être sanctionnée sur la base du code disciplinaire, mais l'agent peut également être inculpé pour faute criminelle. Des atténuations toutefois à ce principe existent.

Une action civile en responsabilité est également ouverte à la victime qui veut poursuivre en justice et non déposer plainte. En effet, déposer plainte expose la victime à un certain nombre de risque. Ainsi, souligne un auteur, l'agent fautif objet de la plainte peut garder copie de celle-ci et poursuivre le plaignant pour diffamation<sup>1165</sup>, ce d'autant plus qu'il dispose, à l'appui de son recours, d'une jurisprudence bien établie en la matière<sup>1166</sup>.

L'action civile intervient dans les cas d'un usage non raisonnable ou provocateur de la force, d'arrestations non justifiées par l'insuffisance des motifs ou des raisons invoquées<sup>1167</sup>, d'une garde à vue anormalement prolongée ou encore de poursuite engagée par la police sur la base de preuves fabriquées<sup>1168</sup>.

Si l'on se penche sur les plaignants qui déposent plainte pour usage abusif du

---

<sup>1164</sup> Paul C. Whitehouse, *op. cit.*, p. 3.

<sup>1165</sup> R. Clayton, H. Tomlinson, *op. cit.*, 1992, p. 61.

<sup>1166</sup> *Conerney v. Jacklin* (1985) Crim. L. R. 234, *Ibid.*

<sup>1167</sup> Selon le rapport annuel de 1986, faisant suite à l'entrée en vigueur de la loi PACE de 1984, 423 plaintes sur un total de 15865, ont été supervisées ; 574 plaintes émanent directement du public. Sur 69 cas de contrôle et de fouille (Stop and Search), seuls 6 ont été poursuivis car étayés avec suffisamment de preuves (5 cas résolus par le Chief officer, et 1 cas par l'Autorité des plaintes) ; sur 641 arrestations illégales, seuls 91 ont connu une suite (65 résolus par le Chief officer et 4 par l'Autorité des plaintes, le reste par voie judiciaire) V. Annual report of the Police Complaints Authority 1 January to 31 December 1986, in *Parliamentary Papers* 1986-1987, Vol. 25, H.C Papers- Session 12 novembre 1986-18 mai 1987, 1987, 40 p.

<sup>1168</sup> En ce sens V. R. Clayton, H. Tomlinson, *Suing the Police*, first. edition, Longman, London, 1989, pp 1-2. Si la policier ne peut fonder l'exercice de son pouvoir sur une base légale, la victime peut le poursuivre sur le fondement de la responsabilité et exiger des dommages et intérêts.

pouvoir de *Stop and Search*, on observe, sur la période allant d'avril 1995 à mars 1996, qu'il y a, sur le total de plainte, 13 % de cas considérés relatif à l'exercice abusif de ce pouvoir (moins 2 % par rapport à l'année 1994-1995). Les gens de couleur (*Black people*) représentent 29 % des plaignants (22 % l'année précédente), ceux d'origine asiatique (*Asian people*) 14 %, mais 4 % des cas de *Stop and Search*. Globalement, 82 % des plaignants sont des hommes et 18 % de femmes, les moins de 25 ans représentent 37% du total, les 25-44 ans, 51 % et les plus de 45 ans, 12 %. Selon l'origine ethnique, l'Autorité relève que les *White* (Blancs) sont 76 %, les *Black* sont 13 %, les *Asians* 3%

1169 .

Le nouveau système de contrôle de la police, en vigueur depuis juin 1985, maintient toutefois les deux procédures qui existaient dans l'ancien système de plaintes, à savoir le dépôt et l'enregistrement de la plainte.

La loi PACE de 1984 exige que la plainte soit déposée et enregistrée par le *Chief Officer* compétent de la force de police concernée. La plainte peut prendre la forme d'une simple lettre ou la présentation en personne de la victime au poste de police. Certains plaignants peuvent également écrire directement à l'Autorité qui, dès réception, transmet la plainte à la force de police compétente pour être enregistrée.

Une fois enregistrée la plainte, le *Chief Officer* doit, aux termes de la loi, prendre toutes les précautions pour préserver les indices. Il peut ainsi par exemple obtenir toute information ou procès-verbal portant sur les coups et blessures occasionnés par une atteinte à la personne ou tout autre document de preuve. Chaque force de police possède un service de plaintes et de discipline placé sous l'autorité d'un *Deputy Chief Constable* ou à défaut d'un *Assistant Chief Constable*. Ce service enregistre la plainte et en informe l'officier de police compétent et apprécie s'il y a lieu ou non de diligenter une procédure informelle de résolution de l'affaire. La conciliation (*informal resolution*) est recherchée en cas d'incivilité ou pour tout comportement policier qui ne tombe pas sous le coup de la loi pénale ou du code de discipline. Le principe demeure toutefois que la victime donne son accord et accepte la procédure dite de l' "*informal resolution*". Le recours à cette procédure n'intervient toutefois qu'après avoir mené à son terme l'enquête formellement prévue par la loi PACE de 1984.

Les enquêtes, qui sont diligentées suite à des dépôts de plainte, sont toujours conduites par la police, représentée ici par le *Chief Officer*. La procédure qui a existé sous l'ancien système de plainte et relative au rôle du "ministère public", lorsqu'il est établi qu'une infraction policière a été commise, est maintenue par la loi PACE de 1984.

Le responsable de la police a l'obligation légale de recevoir les plaintes déposées à

---

1169 Annual Report of the Police Complaints Authority, 1st April 1995- 31 March 1996, London: HMSO, 2 July 1996, p. 19. Notons que 51 % des pouvoirs de *Stop and Search* qui font l'objet de plaintes relèvent de la police métropolitaine (la Met') . L'Autorité observe que 44 % des cas de plaintes relatifs à l'exercice du pouvoir de *Stop and Search* par la Met' proviennent des gens de couleur ; mais la Met' totalise à elle seule 79 % de l'ensemble des cas de *stop and search* dont les plaignants sont des gens de couleur (p. 20). Sur l'exercice de ce pouvoir de *Stop and search* par la Met' et les plaintes éventuelles, V. Les statistiques détaillées des personnes selon l'origine ethnique dans Report of the Commissioner's of the Police of the Metropolis 1996/ 97, Presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department, July 1997, Metropolitan Police, London, p. 114.

l'encontre des agents placés sous son autorité hiérarchique, réception des plaintes qui est une condition essentielle, pour voir l'enquête dont il est saisi poursuivre son cours normal. L'enquête est ensuite confiée à un officier de rang au moins égal à celui de *Chief Inspector*<sup>1170</sup>.

L'enquête une fois achevée, le chef de police transmet son dossier, assorti de recommandations pour les mesures à prendre, à l'Autorité des plaintes contre la police. L'Autorité des plaintes passe en revue et examine tous les rapports d'enquêtes établis au cours de la procédure disciplinaire, qu'ils aient ou non été déjà supervisés à chaque stade de son déroulement. Elle prend alors la décision de retenir ou non les charges disciplinaires pesant sur l'agent fautif, dans le seul cas où le chef de la police locale, autorité disciplinaire, n'aurait pas déjà agi en ce sens, c'est-à-dire pris des sanctions disciplinaires à l'encontre de l'agent fautif placé sous son autorité. Si un désaccord subsiste entre le responsable de la police qui ne désire pas une sanction disciplinaire et l'Autorité, cette dernière peut seulement conseiller de prendre une mesure disciplinaire.

Devant un refus catégorique du *Chief constable*, elle a le pouvoir de l'y contraindre, et celui-ci devra alors prendre les sanctions qui s'imposent. Cette procédure ne semble pas rare car la majorité des plaintes ne semblent pas prouvées. La pratique laisse en effet apparaître une difficulté majeure : le manque évident de preuve dans les allégations dirigées contre les agents de police, ajouté à cela le manque de transparence des affaires disciplinaires. A cet égard, l'Autorité des plaintes s'indigne assez souvent du manque de coopération des forces de police dans la suite à donner aux plaintes visant l'accusation d'inconduite d'un de ses membres<sup>1171</sup>.

Lorsque les preuves sont fondées, elles s'achèvent alors en une procédure disciplinaire devant le *Chief constable*. De ce fait, la plupart des plaintes se terminent par un simple avertissement voire un conseil donné par le responsable de la police à l'agent fautif.

Dans son rapport de 1993<sup>1172</sup>, l'Autorité des plaintes relève 1092 sanctions disciplinaires mais ajoute aussitôt qu'entre 30 et 40 % des plaintes enregistrées trouvent un solution informelle auprès des responsables de police. L'année 1993 est aussi l'année où des propositions ou projets de réforme de la police ont eu un impact sur l'activité de

---

<sup>1170</sup> Pour les questions de discipline et de traitement des plaintes, V. L'intervention du Deputy Chief Constable (Westyorkshire Police Force) Paul C. Whitehouse, in *Séminaire sur l'enseignement de la déontologie policière- études et recherches*, Rapport de synthèse, Annexe cinq, IHESI, janv. -mars 1992, p. 3.

<sup>1171</sup> Dans son rapport annuel de 1989, l'Autorité des Plaintes relève : "Les affaires disciplinaires sont entendues à huis clos et leur résultat n'est pas annoncé publiquement. Le plaignant a le droit d'assister à l'audience au cours de laquelle le dossier est présenté et de poser des questions. Toutefois le plaignant est ensuite exclu de la procédure et n'est donc pas tenu au courant des sanctions prises. En conséquence, la procédure donne l'impression d'être entourée de mystère ce qui lui enlève de sa crédibilité (...) Nous nous demandons pourquoi le plaignant n'a pas le droit de connaître le résultat d'une procédure qui a été entamée sur son initiative. En fait, nous avons nous-mêmes été surpris par le résultat de certaines d'entre elles, et n'avons aucun moyen de connaître, sauf quand l'affaire vient devant les tribunaux, le pourquoi ou le comment d'un résultat en particulier". Ce constat n'a pas perdu toute sa valeur de critique de ce système externe de contrôle à l'heure actuelle. Passage cité par Amnesty International, *Royaume-Uni*, EFAI 91 RN 113- EUR 45/04/91, Londres, juin 1991, p. 14.

l'Autorité<sup>1173</sup>.

Le Livre Blanc sur la Police de juin 1993 déjà évoqué (*The White Paper on Police Reform*) prévoit l'augmentation des *Special constables*, agents bénévoles sur lesquels l'Autorité n'a aucun pouvoir de contrôle. Cela a pour conséquence d'accroître le contact entre ces *special constables* et le public et donc le nombre de plaintes visant ces agents qui détiennent des pouvoirs d'inspection et de fouille, ainsi que d'arrestation identiques à ceux des *constables*. Une réforme s'impose donc, selon l'Autorité, pour soumettre les *special constables* à la procédure de plainte de droit commun au risque de voir la confiance du public à l'égard de la police diminuer<sup>1174</sup>.

Le Rapport Sheehy de 1993 précité (*Sheehy Report*) propose la suppression des rangs hiérarchiques de *Chief Inspector* et de *Chief superintendent*. Or la loi PACE de 1984 précise que les agents de police enquêteurs sont au moins de rang au moins égal à celui de *Chief Inspector*. Le projet de loi relatif à la police et aux juridictions de première instance (*Police and Magistrates Courts Bill*) prévoit une disposition allant dans ce sens. La suppression, essentiellement pour des raisons financières, de ces deux rangs hiérarchiques supérieurs de la police a un impact sur la disponibilité des agents compétents chargés de l'enquête. Cette diminution des ressources humaines va rendre difficile le travail de la force de police qui accepte de prendre la responsabilité de l'enquête diligentée par une autre force de police.

La Commission Royale sur la Justice Criminelle de juillet 1993 déjà citée souhaite l'institution d'une Autorité Indépendante d'Appel (*Independent Review Authority*) pour reconsidérer les décisions prises par l'Autorité, pour contrôler ses investigations et éventuellement référer les affaires à la Cour de justice de second degré (*Court of Appeal*). La Commission fonde la nécessité de créer une telle instance sur l'idée suivante : "le policier acquitté par le tribunal criminel ne devrait pas en principe être poursuivi en matière disciplinaire sur les mêmes faits ; les standards de preuve prévus dans la procédure disciplinaire visant un agent de police ne devrait pas être similaires à ceux définis dans la procédure criminelle. Ces deux idées vont être inscrites dans le *Police and Magistrates Courts Bill*<sup>1175</sup>. Cette recommandation, qui distingue procédure criminelle et procédure disciplinaire en matière de preuve, vise à rendre caduque la règle dite du "double jeopardy" : un agent de police acquitté par un tribunal pénal pourra, si le

<sup>1172</sup> La section 97 (3) de la loi PACE de 1984 prévoit que l'Autorité doit publier un rapport annuel sur son activité, V. Annual Report of the Police Complaints Authority 1993, 1st January to 31 December 1993, London: HMSO, 68 p. Sur la période 1996-1997, environ 33859 plaintes ont été enregistrées à l'encontre de la police d'Angleterre et Pays de Galles (9122 pour la police Métropolitaine), 102 officiers de police (0,3 %) ont fait l'objet d'une mesure disciplinaire (20 officiers soit 0,2 % pour la Met), V. The 1996/ 97 Annual Report of the Police Complaints Authority, London: The Stationery Office, 3 July 1997, 74 p.

<sup>1173</sup> Rapport annuel du PCA 1993 précité, pp 37-39. V. égal Annual Report of the Police Complaints Authority, 1st January- 31 March 1995, London, HMSO, p. 34 ; dans ce dernier Rapport, la PCA observe aussi que la loi de 1994 en modifiant la composition et le rôle des autorités de police locale, appelle également une nouvelle approche de la discipline policière.

<sup>1174</sup> *Ibid.*, rapport 1993, p. 37.

<sup>1175</sup> *Ibid.*, p. 38.



législateur reprend à son compte cette recommandation émise par la Commission, être poursuivi par un tribunal disciplinaire sur le fondement des mêmes faits et actes qui lui seraient reprochés.

C'est en 1993 que la réforme de la procédure disciplinaire est véritablement engagée par le ministère de l'Intérieur<sup>1176</sup>. Le *Home Office* souhaite, dans un document interne du 30 mars 1993 relatif aux procédures disciplinaires visant le personnel de police (*Home Office consultation Paper on Police Personnel Procedures*), renforcer la responsabilité des supérieurs hiérarchiques, décideurs et gestionnaires des forces de police, le traitement des affaires mineures tenant à la mauvaise conduite des ses subordonnés ou encore évaluer les résultats obtenus par rapport aux performances attendues<sup>1177</sup>.

Les sections 34 à 38 de la loi de 1994 (*Police and Magistrates's Courts Act 1994*) ont quelque peu modifié le champ d'application de la procédure disciplinaire devant l'Autorité des plaintes. Les nouvelles dispositions s'attachent davantage au comportement susceptible d'engager la responsabilité disciplinaire de l'agent qu'à réellement définir la notion de "faute disciplinaire" (s.88 (a) de la loi de 1984 modifiée par la s.34 de la loi de 1994), renforcent l'autorité centrale dans l'élaboration des directives disciplinaires, encadrent le choix des sanctions disciplinaires prises par la hiérarchie policière (s.90 (5) de la loi de 1984 modifiée par la s.35 (4) (a) et (b) de la loi de 1994).

Ces dispositions renforcent également le pouvoir d'investigation de l'Autorité, par l'envoi non seulement des rapports établis par le chef de police locale, mais aussi une copie de la plainte (s. 90 (9) (b) (ii) de la loi de 1984 modifiée par la s. 35 (8) de la loi de 1994) ; l'autorité disciplinaire peut conseiller à l'Autorité des plaintes les sanctions raisonnables à prendre, en lui fournissant notamment les informations qu'elle détient et qui paraissent à l'Autorité nécessaires pour remplir convenablement sa mission (s. 93 (6), (7) et (8) de la loi de 1984 modifiée par la s. 36 (7) (a) et (b) de la loi de 1994). Globalement l'Autorité des plaintes a vu son indépendance et ses pouvoirs disciplinaires accrus.

Dans la pratique toutefois, note un Rapport parlementaire de décembre 1997, seule une faible partie des victimes de la police porte plainte<sup>1178</sup>. Après avoir exposé les motifs de cette réflexion parlementaire portant sur la procédure disciplinaire au sein des corps de police<sup>1179</sup>, les auteurs du rapport observent que "l'amélioration des procédures, voire une profonde réforme, s'avère nécessaire si l'on veut que le système ait une chance de

<sup>1176</sup> C'est la date que retient le rapport du PCA de 1993 déjà cité.

<sup>1177</sup> *Ibid.*, p. 39.

<sup>1178</sup> Home Affairs Committee, First Report, *Police Disciplinary and Complaints Procedures*, Vol. I, Report and Proceedings of the Committee, House of Commons, Session 1997-98, London: The Stationery Office, 16 December 1997, p. 13, n. 30. Sur la période 1996-1997, sur 36 731 plaintes enregistrées, seules 141 ont fait l'objet de poursuite pénale ou disciplinaire soit environ 0,5 % du total. Il y a également environ 2 % des plaintes qui sont prouvées et suivies d'enquête, ces 2 % sont une preuve selon les auteurs du Rapport parlementaire, de l'ineffectivité du système et renforce une critique de la procédure qui appelle par conséquent une réforme ; environ 8 % des enquêtes diligentées ont connu une suite positive, et environ 33 % des plaintes ont été jugées positives et ont satisfait les plaignants, *Ibid.*, p. 13, n. 28.

succès pour traiter et saisir les faits de corruption ou de culpabilité pour mauvaise conduite, et si l'on veut que le public garde une totale confiance dans le système de contrôle des plaintes et confiance également en sa police dans son ensemble"<sup>1180</sup>.

L'argument avancé ici est que le nombre d'actions civiles en responsabilité déclenchées par les victimes, a augmenté ces dernières années, voire a dépassé, le recours normal à la procédure de plaintes : il s'agit là manifestement d'un désintérêt pour cette forme de recours et d'une inadéquation de la procédure à protéger contre les atteintes aux droits de la personne.

L'ACPO relève pour sa part que les victimes sont muées par le seul intérêt pécuniaire, d'autres associations de droit des victimes rétorquent que le plaignant désire avant tout que la police reconnaisse son tort et son erreur. De plus, la procédure d'action civile est assez dissuasive par la durée de celle-ci et le fait que le jugement est rendu le plus souvent tout aussi tardivement.

Les auteurs parlementaires affirment que, avoir après présenté et discuté les arguments avancés par les uns et les autres, quand bien même le système est efficace, la croissance vertigineuse de l'action civile tend à montrer que le système actuel n'adresse pas un message clair et ne reçoit pas un écho favorable auprès de la population ; alors que, insistent-ils, le maintien de la confiance du public doit être le but essentiel de toute procédure et la base qui doit fonder tout système de plaintes contre la police"<sup>1181</sup>.

Quatre domaines, selon les auteurs du Rapport parlementaire, nécessitent un changement et doivent faire l'objet d'un examen sérieux : l'indépendance du système de plaintes contre la police à l'égard de la police même ; la modification des procédures disciplinaires au niveau de l'étendue de leur champ d'application pour mieux refléter et faire prévaloir un souci ou une approche de gestion financière et ces procédures doivent en tout cas aboutir à des "quasi-jugements" ; cette extension du champ d'application de la procédure disciplinaire permet aussi de protéger l'agent de police fautif d'être poursuivi par la victime, pour un simple intérêt ou avantage pécuniaire"<sup>1182</sup> ; la durée de la procédure et les risques qui peuvent créer ou donner le sentiment d'une certaine forme d'impunité ou d'abus de pouvoir ; et enfin un grand besoin de transparence.

<sup>1179</sup> L'exposé des motifs est ainsi résumé : "bien que nous réaffirmons l'idée que seule une minorité d'agents de police est concernée, nous concluons qu'il existe de bonnes raisons pour s'intéresser au comportement de certains officiers de police. C'est bien une petite minorité qui cause du dommage à la majorité d'un corps de police honnête. L'importance de traiter ce problème doit être reconnue si l'on veut maintenir la confiance du public dans sa police", *Ibid.*, p. 9, n. 15.

<sup>1180</sup> *Ibid.*, pp 16-17, n. 41.

<sup>1181</sup> *Ibid.*, p. 16, n. 40.

<sup>1182</sup> Il y a là un souci évident de déjouer le recours par la victime à l'action civile en responsabilité, qui vient lourdement grever le budget des forces de police lorsqu'elle aboutit à la condamnation de l'agent de police, par exemple, de 1991 à 1996, pour la seule police métropolitaine, le "coût" des jugements rendus condamnant en responsabilité la police passe de 0, 47 millions de livres à 2, 69 millions de livres ! *Ibid.*, p. 14, n. 32. En élargissant le champ d'application de la procédure disciplinaire, on invite la victime à ne pas recourir à l'action civile.

Pour n'évoquer ici que le souci d'une autonomie renforcée du système de plainte contre la police, le besoin d'indépendance (*The need for independence*) occupe une large partie de la réflexion des parlementaires<sup>1183</sup>. "Parmi les critiques du système actuel, le problème majeur est l'autonomie ou l'indépendance insuffisante du mécanisme, dans le sens où une très large partie du système de plainte est soumis à certaines procédures celles-là mêmes que contrôle la police"<sup>1184</sup>.

Dans une lettre interne du 23 mars 1998, le ministre de l'Intérieur envisage une modernisation complète et une réforme profonde du système de plaintes contre la police et de la procédure disciplinaire<sup>1185</sup>.

Les mesures préconisées visent à trouver un équilibre entre la protection des agents dans l'exercice de leurs fonctions (l'activité policière ne doit pas souffrir des plaintes déposées contre certains de leurs agents) et à permettre aux services et aux corps de police de se démettre de ceux de leurs agents qui enfrennent ou ne se soumettent pas aux règles les plus élémentaires de la discipline (exclure la minorité d'agents qui porte préjudice à l'image de l'institution policière).

Les propositions de réforme formulées par le Home Office sont une réponse aux conclusions du rapport parlementaire de décembre 1997 précité, travaux qui ont été poursuivis par un autre rapport rendu le 15 janvier 1998<sup>1186</sup>. Les principaux points de réforme retenus par le ministre sont de deux ordres, ceux relatifs à la procédure disciplinaire et ceux au système de plaintes qui l'alimente.

Pour ce qui est de la matière disciplinaire, il est envisagé d'introduire de nouvelles procédures pour appréhender les agents qui ne remplissent pas correctement ou insuffisamment leurs devoirs ; de rapprocher les standards de preuve en matière disciplinaire de ceux en vigueur en matière civile et non plus criminelle ; d'abolir la règle dite du " *double jeopardy* " ; de maintenir le droit d'être représenté par un conseil pour l'agent traduit en conseil ou devant le tribunal disciplinaire ; d'introduire une voie procédurale accélérée ; et enfin de mettre fin au fameux "droit au silence" (*right of silence*) des agents de police.

Concernant le mécanisme de plaintes, est exprimé le besoin impérieux d'élaborer une confiance plus affirmée du public à l'égard du système de plaintes existant. Les recommandations relatives à l'indépendance et à la transparence, émises par le Rapport parlementaire de décembre 1997 précité, sont reprises. Une législation nouvelle, qui viendrait à reprendre ces recommandations, s'impose donc pour traduire ces changements significatifs annoncés. Cette réforme profonde de la procédure disciplinaire est prévue pour être mise en place en avril 1999.

<sup>1183</sup> *Ibid.*, pp 18-33.

<sup>1184</sup> *Ibid.*, p. 18, n. 43.

<sup>1185</sup> Home Office, "Home Secretary Acts on Police Complaints and discipline", *News Release*, N° 107/ 98, 23 March 1998, London, 9 p.

<sup>1186</sup> *Ibid.*, p. 2.

Le cas anglais est instructif à plus d'un égard. Le contrôle de la police semble efficace et réduit pour l'essentiel à une responsabilité disciplinaire, renforcée par l'institution d'une l'Autorité des plaintes comme organe indépendant et aux pouvoirs importants. Indépendance et responsabilité semblent ici les maîtres mots pour contenir le pouvoir des agents et assurer ainsi une "bonne police" : nécessité d'un contrôle indépendant et autonome, et responsabilité professionnelle forte de la hiérarchie policière.

Mais la procédure disciplinaire ne semble pas inquiéter outre mesure l'agent de police (au mieux conseil, au pire avertissement), de par une difficulté majeure, et qui conditionne la sévérité des sanctions, à savoir le manque de preuves pour engager des poursuites contre les agents fautifs. Ce qui semble faire obstacle à une réelle mise en jeu de la responsabilité disciplinaire de l'agent, est la définition de son statut même de "*constable*"<sup>1187</sup> : ce statut lui attribue en fait une certaine forme d'autonomie par rapport à la hiérarchie policière. Nous revenons ainsi à la fonction essentielle de *constable* pour déterminer et établir un véritable contrôle de la police.

Au niveau de la base policière, l'office de *constable*<sup>1188</sup> est une notion fondamentale car les pouvoirs et la responsabilité personnelle de l'agent en découlent. Les privilèges dont il bénéficie proviennent en grande partie de l'exercice de cette fonction officielle, de cet *office*.

L'agent de police assume et tente de remplir ses devoirs statutaires bien plus que l'obéissance stricte aux ordres reçus<sup>1189</sup>. La conséquence majeure est que tout contrôle externe à l'agent trouve ici ces limites, ce qui explique en partie qu'il est fait appelle avec insistance à la **responsabilité morale raisonnable** de l'agent, notamment par l'élaboration d'un code de pratique, dans l'exercice correct de certains de ses pouvoirs juridiques sensibles (inspection et fouille des personnes sur la voie publique, arrestation...). Pour qu'un contrôle efficace des forces de police puisse s'établir, et en particulier à l'endroit de l'action de l'agent de base, il faudrait modifier voire, selon un auteur<sup>1190</sup>, supprimer la notion d'office de *constable*. Il est en tout cas remarquable de noter qu'une telle réflexion ne semble pas présente dans les travaux et rapports officiels évoqués précédemment.

Certaines évolutions remarquées ici au sein du contrôle de la police anglaise, peuvent être également soulevées à l'endroit de la police française. Les questions relevées ici et qui mettent en avant la spécificité du contrôle de la police anglaise, nous permettent à présent de porter un éclairage particulier, permis par cette comparaison, du contrôle de la police qui existe en France.

---

<sup>1187</sup> En ce sens, V. R. Clayton, H. Tomlinson, *Civil Actions against the police*, Sweet & Maxwell, London, 1992, pp 24-32.

<sup>1188</sup> Pour cette notion sur laquelle il nous semble fondamentale d'insister ici, V. P. Harvey, *op. cit.*

<sup>1189</sup> En ce sens, V. J.G. Cartridge, "A constable's duty and freedoms of person and property", in J.W. Bridge, D. Lasok, D.L. Perrot, R.O. Plender (ed.), *Fundamental rights*, Sweet & Maxwell, London, 1973, pp 161-174.

<sup>1190</sup> Remarque pertinente soulevée notamment par Paul C. Whitehouse, *art. cit.*, p. 2.

## Section 2 : Le contrôle de la police en France

Les policiers et gendarmes connaissent des obligations particulières, reflétées notamment par un régime disciplinaire spécial, qui s'expliquent en partie par la spécificité des missions qu'ils remplissent. Globalement, des règles dérogatoires du droit commun régissent leur statut et des mesures spéciales leur sont appliquées lorsque ces agents sont auteurs ou complices d'actes ou de comportements contraires à la loi ou à la déontologie de leur corps respectif.

Le respect effectif de ces obligations fortes exige la mise en place d'un contrôle administratif strict, au sens où l'entendait Yves Madiot<sup>1191</sup>, tant à l'égard des agents, au moyen d'un pouvoir hiérarchique fort rigide, qu'à l'égard des services de police, au moyen de l'inspection.

Ce contrôle administratif, qui reste interne à l'Administration, est renforcé par un contrôle pénal tout aussi sévère pour les policiers et gendarmes, auteurs d'infractions ou de comportements contraires à la loi pénale. C'est alors souvent à la Justice, saisie par la victime, d'intervenir dans ce type de contrôle.

L'exercice du pouvoir hiérarchique peut ainsi se superposer au pouvoir accordé à certaines autorités judiciaires dont l'action se trouve définie dans le Code de procédure pénale : contrôle par la Chambre d'accusation, surveillance par le procureur général, et direction par le procureur de la République, des agents de la force publique, titulaires de l'attribution des pouvoirs d'officier ou d'agent de police judiciaire.

Ainsi à un contrôle interne se superpose un contrôle externe des pouvoirs juridiques des agents de la force publique.

### Sous-section 1 : Le contrôle interne

Dans leur intervention à l'égard du citoyen, policier et gendarme connaissent des devoirs assez proches, qui trouvent pour l'essentiel leur base dans le respect absolu des droits fondamentaux de la personne. Dans ce cadre de respect des droits de l'homme, à un contrôle opéré par la hiérarchie policière se superpose un contrôle de type administratif au sens strict du terme, c'est-à-dire celui assuré pour l'essentiel par le préfet.

Nous limitons ici essentiellement notre analyse au contrôle opéré par la hiérarchie policière. Nous portons également ici notre attention sur le contrôle interne que peut subir le fonctionnaire de police de base et, dans une moindre mesure, le gendarme.

---

<sup>1191</sup> Y. Madiot, "Le contrôle administratif de la police", in Colloque "La police et les droits de l'individu", *op. cit.*, p 141, où l'auteur entend par contrôle administratif un "contrôle exercé par l'administration sur ses propres services et ses propres agents sans qu'intervienne, à la différence des autres types de contrôle, un organe extérieur". Nous pouvons dès lors inclure la responsabilité administrative au sens large, mais généralement ce type de contrôle engage davantage, selon le principe de la faute lourde qui est souvent retenu en matière policière, la responsabilité de l'administration (faute de service) plus que celle de l'agent (faute personnelle), qui est alors justiciable devant les tribunaux judiciaires et non plus administratifs. V. à ce sujet E. Pisier- Kouchner, *La responsabilité de la police*, PUF, Dossier Thémis, 1972. Nous voulions ici porter notre attention sur la faute qui concerne plus spécifiquement l'agent, à savoir la faute disciplinaire.

## § 1 : Le contrôle hiérarchique

Les agents de la force publique connaissent des pouvoirs hiérarchique et disciplinaire spéciaux. Exerçant, au nom de l'Etat, le pouvoir de contrainte sur le citoyen, les agents de la force publique sont soumis à un pouvoir hiérarchique spécial, qui est lié aux obligations particulières qui leur sont imposées. Le non-respect de ces obligations spéciales engage alors une responsabilité disciplinaire spéciale.

L'article 19 du Code de déontologie de la police nationale<sup>1192</sup>, dispose, "Outre le contrôle de la chambre d'accusation, qui s'impose à eux lorsqu'ils accomplissent des actes de police judiciaire, les personnels de la police nationale et les autorités administratives qui les commandent sont soumis au contrôle hiérarchique et au contrôle de l'inspection générale de l'administration et, s'agissant des seuls personnels de la police nationale, également à celui de l'inspection générale de la police nationale". Le contrôle interne de la police s'exprime ainsi à travers un pouvoir hiérarchique spécifique et un régime disciplinaire particulier mais aussi par l'intervention d'un corps d'inspection lorsque l'incident a une portée jugée grave ou préoccupante pour l'image et le fonctionnement de l'institution policière.

Les devoirs spécifiques des fonctionnaires de police sont contenus dans les articles 29 à 41 du Décret du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale, qui abroge le décret du 24 janvier 1968 ayant le même objet<sup>1193</sup>, ainsi que dans le Décret du 18 mars 1986 portant Code de déontologie de la police nationale.

En gardant toute leur valeur, ces textes ont récemment subi une mise en ordre complète, par une remise à plat et une clarification de certaines de leurs dispositions. Les droits et obligations professionnels des fonctionnaires de police sont désormais contenus dans l'Arrêté du 22 juillet 1996 portant règlement général d'emploi de la police nationale<sup>1194</sup>, et en particulier le Titre premier relatif aux personnels actifs de la police nationale<sup>1195</sup>.

Cet arrêté de 1996 définit les missions, l'organisation et les moyens, notamment humains, de l'institution policière pour les adapter à l'évolution actuelle de notre société, marquée notamment par une croissance de la délinquance quotidienne urbaine. Ce texte

<sup>1192</sup> Décret n° 86-592 du 18 mars 1986, *J.O* du 19 mars 1986. Article qui est inscrit au Titre III de ce Code intitulé de manière significative "Du contrôle de la police".

<sup>1193</sup> Décret n°95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de police nationale, *J.O* 10 mai 1995, p. 7695. Certaines dispositions du décret n°68-70 du 24 janvier 1968 sont toutefois ici reprises.

<sup>1194</sup> Arrêté du ministre de l'Intérieur du 22 juillet 1996 portant règlement général d'emploi de la police nationale (1ère partie du règlement général de la police nationale) , *J.O* du 6 septembre 1996, p. 13141. V. égal. *Police nationale- Règlement général d'emploi*, éd. du Journal officiel, Coll. Législation et réglementation, sept. 1996. N'est ici évoqué que le Livre premier de cet arrêté.

<sup>1195</sup> V. art. 110-1 à 114-6 du Titre Ier de l'Arrêté. Sont également concernés les policiers auxiliaires (Titre II, art. 130-1 à 134-3 du même Arrêté).

s'inscrit aussi dans le cadre de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité<sup>1196</sup>. Le règlement général d'emploi doit être saisi dans cette perspective, pour saisir le contrôle administratif exercé par l'autorité hiérarchique policière<sup>1197</sup>.

L'article 111-1 de l'Arrêté de 1996 pose le principe de la hiérarchie et la chaîne de commandement. "L'organisation de la police nationale est fondée sur la hiérarchie"<sup>1198</sup>, "les fonctionnaires de police, dans l'exercice de leurs fonctions, sont subordonnés les uns aux autres selon l'ordre hiérarchique". "Dans le respect des lois et des règlements en vigueur et dans le respect du code de déontologie de la police nationale, énonce l'article 111-7, tout fonctionnaire de police doit exécuter loyalement les instructions et les ordres qui lui sont donnés par l'autorité supérieure. Il est responsable de leur exécution ou des conséquences de leur inexécution, dont il a l'obligation de rendre compte"<sup>1199</sup>.

Cet article présente une organisation pyramidale de la police et évoque aussi un pouvoir de commandement rigide et centralisé. L'exercice de l'autorité hiérarchique s'est toutefois vu quelque peu modifié par une Instruction ministérielle du 10 avril 1997<sup>1200</sup>. Cette instruction paraît tempérer cette vision classique du fonctionnement des services de police en insistant sur les règles de communication que doivent mettre en oeuvre les diverses autorités qui exercent des fonctions hiérarchiques. Il est demandé à ces dernières de s'impliquer davantage dans la prise en compte de l'aspect humain et social de leur mission : le "malaise policier", qui s'exprime à l'heure actuelle au sein des corps de police, notamment de la base, ne semble pas étranger à cette nouvelle conception de l'exercice de l'autorité hiérarchique : la hiérarchie policière doit apprendre et savoir communiquer, dans un sens opérationnel et professionnel, avec sa base.

Toujours est-il que ces deux principes statutaires, devoir d'obéissance et responsabilité du fonctionnaire, ont été précisés par la jurisprudence<sup>1201</sup>. Ces principes sont également inscrits dans le statut militaire de la gendarmerie<sup>1202</sup>.

Le juge administratif a dégagé deux manquements susceptibles de recouvrir la notion

<sup>1196</sup> L'article 2 de l'Arrêté énonce : "La police nationale est organisée, sous l'autorité du directeur général de la police nationale, en une direction d'administration et en directions et services actifs correspondants aux différentes missions dont elle est investie, conformément à la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité".

<sup>1197</sup> L'arrêté souligne ainsi en son article 113-12 que "Pour répondre aux besoins de sécurité de la population, l'organisation du travail doit être adaptée aux missions spécifiques de la police nationale dans le cadre des obligations prévues (...)".

<sup>1198</sup> Hiérarchie "qui définit la place de chacun par l'ordre des corps, dans chaque corps par l'ordre des grades et dans chaque grade par ordre d'ancienneté, sous réserve des fonctions occupées".

<sup>1199</sup> Ce contrôle de l'autorité s'étend à la vie privée du fonctionnaire de police : "L'autorité compétente prend les mesures propres à sauvegarder les intérêts du service lorsque le comportement professionnel ou privé du fonctionnaire, ou l'activité de son conjoint ou concubin, apparaissent de nature à jeter le discrédit sur sa fonction ou le service auquel il appartient, ou à créer une équivoque préjudicielle à ceux-ci".

<sup>1200</sup> Instruction du ministre de l'Intérieur PN/CAB n° 97-4383 du 10 avril 1997 sur l'exercice de l'autorité hiérarchique dans la police nationale.

d'obéissance : la sanction de l'incorrection du fonctionnaire par rapport à son supérieur hiérarchique<sup>1203</sup> et l'obligation d'obéir<sup>1204</sup>, tempérée toutefois par le droit de refus de l'ordre illégal<sup>1205</sup>.

Des obligations communes pèsent sur les policiers et les gendarmes, notamment lorsque ces militaires exercent une fonction policière. Ainsi en est-il de la loyauté envers les institutions républicaines, l'obéissance hiérarchique, la dignité même en dehors du service. Ces obligations sont également présentes dans le statut général des agents publics. Ce ne sont là au fond que les obligations auxquelles sont soumis la plupart des fonctionnaires<sup>1206</sup>.

Ce qui diffère ce n'est donc pas la nature mais le régime assez sévère auquel sont soumis les agents de la force publique, régime qui vise à un respect plus strict et plus rigoureux de ces obligations. A ces obligations générales rappelées par le statut général de la fonction publique<sup>1207</sup> ou le statut militaire<sup>1208</sup>, s'ajoutent en effet des obligations particulières pour les fonctionnaires de police<sup>1209</sup> et les militaires de la gendarmerie<sup>1210</sup>.

Des obligations spéciales pèsent sur les agents de la force publique dont nous

<sup>1201</sup> Principe posé dans l'arrêt CE 4 janv. 1964 Charlet, *Rec.* 1 (sanction confirmée à l'encontre d'un gardien de la paix CRS qui avait refusé de rejoindre son affectation estimant l'ordre reçu illégal). Nous renvoyons le lecteur à la jurisprudence citée par M. Burg, *Le régime disciplinaire des policiers*, Mémoire DEA Droit public, Univ. Bourgogne, 1992, p. 25 et s.

<sup>1202</sup> "Les militaires doivent obéissance aux ordres de leurs supérieurs et sont responsables de l'exécution des missions qui leur sont confiées", article 15 du statut général des militaires.

<sup>1203</sup> En ce sens, CE 6 juil. 1984 R.F. c/ Ministre de l'Intérieur req. n° 46521 (remontrances grossières d'un gardien de la paix à son supérieur hiérarchique). V. plus généralement, concernant tout agent public, CE 2 juin 1976 Jdraques, *AJDA* 1976, obs. S. Salon (subordonné (ingénieur principal) ayant adressé une lettre à son supérieur (le maire) aux termes injurieux et contenant des propos menaçants). Le juge rapproche ce devoir de celui qui s'assimile au devoir de réserve. V. égal. CE 4 déc. 1981 Office national de la chasse, *Rec.* 462 (Propos injurieux d'un garde chasse).

<sup>1204</sup> CE 2 nov. 1960 Dessendrier, *Rec.* 580 (refus de déférer aux ordres reçus) ; CE 7 nov. 1986 Edwige *Rec.* 350 (refus d'exécuter les tâches confiées). L'autorité du supérieur est affirmée avec force dans CE 8 mai 1942 Andrade, *Rec.* 147 (Droit du supérieur hiérarchique de rendre caducs voire d'annuler les actes de son subordonné).

<sup>1205</sup> Pour le policier civil, Art. 17 du Code de déontologie de 1986 : "Le subordonné est tenu de se conformer aux instructions de l'autorité, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public" ; pour le gendarme, V. l'Art. 22 du Décret du 1er oct. 1966 sur la discipline générale des armées ; ainsi que l'art. 15 al. 2 du statut général des militaires : "Toutefois, il ne peut leur être ordonné et ils ne peuvent accomplir des actes qui sont contraires aux lois (...)", V. Loi n° 72-662 du 13 juil. 1972 portant statut général des militaires, *JO* du 14 juil. 1972, Brochure n° 72-148, juil. 1972 ; et Décret du 28 juil. 1975, instituant le règlement de discipline générale dans les armées.

<sup>1206</sup> V. J. Rivéro, "Remarques à propos du pouvoir hiérarchique", *AJDA*, 1966, p. 154. Pour un panorama général et complet voir l'ouvrage du Conseiller d'Etat A. Plantey, *La fonction publique- Traité général*, Litec, 1992, notam. "Les sujétions de service" p. 335 et s. et "Le régime disciplinaire" p. 377 et s..

<sup>1208</sup> Brochure précitée p. 5.



voudrions en souligner ici trois : la continuité du service, celui de l'usage des armes, et enfin le traitement non discriminatoire ou le respect des personnes, au sens du Code de déontologie de 1986.

Parmi ces obligations qui pèsent sur le policier et le gendarme<sup>1207</sup> il en est une et des plus notable, c'est celle relative à la continuité du service. Cette obligation particulière tend à introduire une spécificité disciplinaire des agents au sens où ces derniers sont davantage exposés à la faute professionnelle : à l'exigence d'un bon comportement hors service s'ajoute en effet une obligation d'agir hors service, ce qui accroît la probabilité de la commission de fautes professionnelles et par conséquent le prononcé de sanctions disciplinaires.

La police est un service public spécifique en ce sens où les obligations de ses agents ne disparaissent pas une fois les heures légales de service accomplies. Hors service, ils sont encore considérés comme étant en service actif<sup>1211</sup>. Il y a ainsi un élargissement, une continuité des droits et devoirs du fonctionnaire de police. Aux termes de l'article 8 du

<sup>1207</sup> Le statut général de la fonction publique a été établi dès 1946. Les fonctionnaires de police sont soumis au statut général de la fonction publique : Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dit Titre I (*J.O* du 14 juil. 1983) et Loi n°84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat dit Titre II (*J.O* du 12 janv. 1984 et rectificatif du 17 janv. 1984). On peut citer l'exemple du devoir de réserve : C.A.A Paris 21 mars 1996 Sako, *Dr. adm.*, juin 1996, pp 13-14 (Gradé de la police ayant organisé à son domicile un congrès constitutif d'un mouvement politique) ou encore du secret professionnel : Crim. 26 oct. 1995 Samet, *Bull. crim.*, n° 8, sept.- oct. 1995, pp 951-954 (policier condamner pour avoir divulgué à un détective privé des antécédents judiciaires). La loi n° 85-835 du 7 août 1985 relative à la loi de modernisation de la police nationale (*J.O* du 8 août 1985), loi qui affiche comme priorité l'efficacité policière, semble s'inscrire dans ce cadre général d'unification de la fonction publique et donc des obligations y afférentes.

<sup>1209</sup> Les fonctionnaires de police sont ainsi soumis aux statuts particuliers de leurs corps respectifs, statut spécial qui a été créé par la loi n° 48-1504 du 28 septembre 1948 relative au statut spécial des personnels de police, *J.O* 29 sept. 1948, p. 9532. Ce statut particulier semble trouver son origine à la suite de graves désordres publics, aux grèves et manifestations de rue de 1947. La réforme des statuts des personnels de police est souvent liée aux troubles suscités par certaines affaires risquant de conduire à un grave désordre public dans le corps social. V. ainsi l'affaire "Ben Barka" qui a conduit en grande partie au vote de la Loi n° 66-492 du 9 juillet 1966 portant organisation de la police nationale, *J.O* du 10 juil. 1966, p. 5899, loi qui sera suivie du Décret n° 68-70 du 24 janvier 1968 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires des services actifs de la police nationale, *J.O* 26 janv. 1968, modifié par Décret n°73-145 du 8 fév. 1973, *J.O* 10 fév. 1973. De même, la politique policière à l'heure actuelle tend à modifier ce statut V. plus récemment la Loi de janvier 1995 relative à la sécurité et le Décret n°95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de police nationale, *J.O* 10 mai 1995, p. 7695. Pour une analyse plus détaillée v. Chronique législative, "Les nouveaux statuts de la police nationale", *AJDA*, 20 juil. / 20 août 1995, pp 521-524.

<sup>1210</sup> Les gendarmes ont un statut particulier pris en application du statut général des militaires qui lui est fixé par la loi du 13 juillet 1972 modifiée par les lois des 30 oct. 1975, 2 juil. 1985, et 30 juil. 1987, V. *JO* 14 juil. 1972, p. 7430 ; V. aussi Décret du 10 septembre 1935 relatif à l'organisation de la gendarmerie, qui édicte que "La gendarmerie fait partie intégrante de l'armée nationale. Les dispositions générales des lois et règlements militaires lui sont applicables, sauf modifications et exceptions motivées par la spécialité de son organisation et de son service", cité par A. Decocq, J. Montreuil, J. Buisson, *op. cit.*, p. 146, n. 291. Les textes fondamentaux régissant le statut des gendarmes n'en demeurent pas moins la Loi du 28 Germinal an VI (17 avril 1798) et le Décret du 20 mai 1903 portant organisation générale de la gendarmerie, reproduit dans l'actuel Code de procédure pénale.

Code de déontologie, “Le fonctionnaire de la police nationale est tenu, **même lorsqu’il n’est pas en service**, d’intervenir de sa propre initiative pour porter assistance à toute personne en danger, pour prévenir ou réprimer tout acte de nature à troubler l’ordre public et protéger l’individu et la collectivité contre les atteintes aux personnes et aux biens”.

Ainsi, quel que soit le cadre juridique d’intervention de l’agent, il se trouve perpétuellement en service et a dès lors une obligation d’agir, au contraire par exemple d’un citoyen ordinaire : l’illustration peut en être donnée par le pouvoir d’arrestation de toute personne présumée auteur d’une infraction flagrante.

Cette obligation particulière concerne davantage les personnels actifs de la police nationale de par les critères retenus par le juge administratif pour qualifier certains faits, accomplis en dehors du service légal, ou actes susceptibles de fonder la mise en oeuvre d’une procédure disciplinaire. Ces critères concernent en particulier la nature de la faute, l’étendue des responsabilités et enfin la gravité des faits<sup>1212</sup>. Les termes de cette disposition du Code ainsi que la jurisprudence relative aux faits commis en dehors du service, ont une portée non négligeable lorsque l’on sait qu’environ 30 % des sanctions infligées aux agents de police ont pour base des fautes commises en dehors du service<sup>1213</sup>.

Les gendarmes sont à la fois militaires et policiers, et à ce titre des dispositions propres aux gendarmes sont complétées par des dispositions propres aux militaires et d’autres propres au policier agissant dans le cadre du code de procédure pénale<sup>1214</sup>. En tant que policier, le principe de continuité du service s’impose davantage au gendarme, principe qui paraît renforcer ici notamment par l’interdiction absolue du droit de grève qui est “incompatible avec l’état militaire”<sup>1215</sup>. L’article premier alinéa 2 du statut général des militaires dispose “L’état militaire exige **en toute circonstance** discipline, loyalisme et esprit de sacrifice”. Ainsi, ces principes continuent à s’appliquer en dehors des heures légales de service actif, comme a eu à le préciser le juge<sup>1216</sup>.

Il en est par exemple ainsi de l’obligation d’agir en toute circonstance, définie à l’article 302 du Décret du 20 mai 1903 portant règlement sur l’organisation et le service de

<sup>1211</sup> En ce sens V. Art. 11 Décret du 24 janvier 1968 précité.

<sup>1212</sup> CE 24 juin 1988 Chamand, *AJDA* 1988, p. 588, Concl. Ch. Vigouroux.

<sup>1213</sup> Selon une étude interne à l’IGPN, V. F. Raggi, “Autonomie, responsabilité et contrôle, in *Comment développer la pratique de la déontologie dans l’activité quotidienne des services ?*”, Etudes et recherches, IHESI, sept. 1993, p. 5.

<sup>1214</sup> Essentiellement ici le Code de procédure pénale lorsque le gendarme agit en matière de police judiciaire.

<sup>1215</sup> Art. 11 du statut général des militaires.

<sup>1216</sup> Selon la Chambre criminelle de la Cour de cassation, “tout militaire de la gendarmerie est considéré comme étant en service et agissant dans l’exercice de ses fonctions dès l’instant où il accomplit en uniforme soit de sa propre initiative soit sur ordre de son autorité hiérarchique un acte qui entre légalement dans ses attributions”, Cass. crim. 12 oct. 1983, *Bull. crim.*, n°244 (Gendarme en repos ayant constaté une infraction au Code de la route).

la gendarmerie<sup>1217</sup>. Le gendarme en uniforme a la particularité de détenir un pouvoir plus étendu dans le droit d'usage des armes. Ce pouvoir apparaît avec force dans la comparaison que nous pouvons établir du droit similaire dont dispose l'agent de police nationale. Cette question implique souvent de souligner une autre prérogative reconnue à tout citoyen mais toutefois particulière à l'agent de la force publique détenteur d'une arme, à savoir la légitime défense.

“Le port d'arme, écrit un auteur, et notamment celui des armes à feu par les agents de la force publique dans l'exercice de leurs fonctions, a paru sans doute (au législateur) si normal, qu'il n'a pas cru nécessaire de l'autoriser expressément. Porter une arme est, semble-t-il, une précaution nécessaire, incluse implicitement dans la mission générale des agents de police judiciaire, mission qui constitue un ordre de la loi et consiste essentiellement à rechercher et arrêter les auteurs de crimes ou délits”<sup>1218</sup>. Existe ainsi au profit de ces agents une autorisation coutumière et tacite, qui peut toutefois être induite de certains textes, notamment législatifs<sup>1219</sup>.

La police française est une police armée. Tout agent de police, policier auxiliaire compris<sup>1220</sup>, qui exerce sur la voie publique est individuellement porteur d'une arme de service ou arme administrative ou dite encore de dotation. L'article 118-10 du Règlement intérieur d'emploi des gradés et des gardiens de la paix du 7 mai 1974 dispose : “Sauf dérogation accordée par le chef de service, tout fonctionnaire soumis au présent règlement doit, lorsqu'il est en service, qu'il soit revêtu de son uniforme ou en tenue civile, être porteur de l'arme individuelle qui lui est affectée. Il en est de même lorsqu'il se rend à son service ou en revient”. L'article 295 énonce quant à lui : “Lorsque placé en position d'absence, le fonctionnaire ne peut assurer la sécurité de la détention de son arme individuelle, il la remet à son service, avec les chargeurs et les munitions”. Le port de l'arme est également autorisé en dehors du service<sup>1221</sup>.

<sup>1217</sup> “Une des principales obligations de la gendarmerie étant de veiller à la sûreté individuelle, elle doit assistance à toute personne qui réclame son secours dans un moment de danger. Tout militaire du corps de la gendarmerie qui ne satisfait pas à cette obligation, lorsqu'il en a la possibilité, se constitue en état de prévarication dans l'exercice de ses fonctions”

<sup>1218</sup> R. Pelletier, *Le port d'armes en droit pénal français*, Thèse droit, Imp. Paquet, Lyon, 1939, p. 81.

<sup>1219</sup> V. Art. 81 du Décret-loi du 11 juil. 1917 qui interdit, sauf pour les agents de police (§ 3), le port d'armes chargés dans les wagons de chemin de fer ; le Décret-loi du 23 oct. 1935 relatif à la déclaration de détention des armes qui accorde un régime particulier aux agents de la force publique. Ils peuvent ainsi, en invoquant un fait justificatif leur ouvrant droit à un régime dérogatoire, porter des armes prohibés dans certaines conditions. *Ibid.*

<sup>1220</sup> Aux termes de l'Instruction relative à l'armement des policiers auxiliaires, 267/ MI/ CAB SEC / MSN du 9 mars 1987, “Leur emploi (des policiers auxiliaires) sur la voie publique, aux côtés des policiers professionnels implique qu'ils soient, à l'instar de ceux-ci, et eu égard aux risques inhérents à une telle situation, dotés individuellement d'une arme de défense”.

<sup>1221</sup> Art. 114-3 al. 3 de l'Arrêté du 22 juil. 1996 énonce : “Lorsqu'il n'est pas en service, le fonctionnaire de police n'est autorisé à porter son arme que dans le ressort territorial où il exerce ses fonctions ou sur le trajet entre son domicile et son lieu de travail. Dans ce cas, l'utilisation de l'arme de service n'est légale qu'autant que le fonctionnaire de police accomplit, au moment de son usage ou de son exhibition, un acte de sa fonction ou rattachable à celle-ci”.

Dans ce cadre de dérogation évoquée à l'article 118-10 du Règlement précité, l'agent de police peut être porteur d'une arme personnelle "nécessaire à l'accomplissement du service"<sup>1222</sup>. Il faut préciser ici avec certains auteurs que "la qualité de policier ne confère pas *ipso facto* le droit d'acquérir et de détenir une autre arme que celle dite de dotation"<sup>1223</sup>. Cette dualité de l'armement des fonctionnaires de police, si elle apparaît *a priori*, dénuée de tout fondement logique (une seule arme ne suffirait-elle pas ?), est en fait adaptée aux différentes missions des agents : l'arme de service peut parfois se voir inadaptée à certaines interventions ou actions policières. Cela peut, semble-t-il, expliquer que l'acquisition d'une arme personnelle obéit un régime d'autorisation fondée pour l'essentiel sur une appréciation discrétionnaire du chef de service sous l'autorité duquel est placé l'agent.

Le port d'une arme personnelle pour les besoins du service est devenu un droit très large qui ne connaît guère de restriction. Ce qui tend à nuancer les propos des auteurs précités<sup>1224</sup>. Ce droit assez large de détention et de port d'arme et par conséquent d'usage de la force armée obéit à certaines restrictions, est enfermé dans un cadre précis et limité, qui globalement est fondé sur la notion de légitime défense.

L'article 9 du Code de déontologie énonce : "Lorsqu'il est autorisé par la loi à utiliser la force, et en particulier, à se servir des armes, le fonctionnaire de police ne peut en faire qu'un **usage strictement nécessaire et proportionné** au but à atteindre"<sup>1225</sup>. Cette autorisation suppose qu'il y ait ordre de la loi et commandement de l'autorité légitime, qui est une des hypothèses du fait justificatif. Il faut qu'il y ait également légitime défense<sup>1226</sup>.

<sup>1222</sup> Décret n°73-364 du 12 mars 1973 pris en application de l'art. 15 du décret-loi du 18 avril 1939 fixant le régime des matériels de guerre, armes et munitions, décret modifié récemment par le Décret n°94-791 du 8 septembre 1994, *JO* du 10 sept. 1994, p. 13080.

<sup>1223</sup> M. Servoz, J. Montreuil, *L'arme et le policier*, Cours de l'Ecole Nationale de Police de Cannes -Ecluse, E.N.S.P, non daté.

<sup>1224</sup> V. Note de service DCPU / SD.MIS/ PAOP/ n. 1515 du 3 fév. 1990 du directeur central des polices urbaines relative aux conditions générales d'usage des armes et à la mise en place d'un instrument d'analyse et de contrôle de l'usage des armes par les fonctionnaires de police ; voir aussi la Circulaire du ministre de l'Intérieur en date du 24 janvier 1992 et relative à l'utilisation par les fonctionnaires d'une arme personnelle pour les besoins du service, *BOMI*, 1992, p. 357, qui après avoir noté qu' "il est apparu que des autorisations ont été délivrées soit à des fonctionnaires ne répondant pas aux critères, soit pour des pistolets automatiques (normalement non autorisés)", précise que désormais "l'administration est maintenant en mesure d'attribuer **à l'ensemble des policiers** les armes, pistolets automatiques compris adaptés à la nature de leur mission". Par ce contrôle strict et centralisé du port d'une arme de service, toute autorisation administrative devient désormais inutile. V. égal. récemment, suite à l'Arrêté du 22 juillet 1996 précité, la Circulaire du 25 février 1997 du ministre de l'intérieur relative à l'utilisation par les fonctionnaires de police d'une arme personnelle pour les besoins du service . Souligné par nous.

<sup>1225</sup> Pour un commentaire de cet article 9 du Code V. S. Porra, C. Paoli, *op. cit.*, pp 92-98.

<sup>1226</sup> Pour que cette défense soit légitime il faut, selon F. Hélie, que soit établie une réelle **nécessité** de la défense c'est-à-dire comme réponse impérieuse à une attaque mettant en danger la vie de la victime ; V. F. Hélie, *Pratique criminelle des Cours et tribunaux- Droit pénal*, édition refondue par J. et F. Brouchet, Librairies techniques, 1954, pp. 286-290 et not. p 287, n. 463. Souligné par nous.

L'usage de l'arme, au cours comme en dehors du service<sup>1227</sup>, est ainsi strictement réglementé, et en général limité dans le cadre strict de la légitime défense. L'usage de l'arme est organisé autour d'une notion fondamentale définie en particulier à l'article 122-5 du Code pénal, la légitime défense<sup>1228</sup>. L'article 114-3 de l'Arrêté du 22 juillet 1996 précité précise que "Les fonctionnaires de police reçoivent en dotation une arme individuelle dont l'usage est assujéti aux règles de la légitime défense et aux dispositions législatives et réglementaires". De même, le policier auxiliaire "ne peut faire usage de son arme que dans le strict cadre de la légitime défense" (Art. 134-3 alinéa 3).

Le domaine d'application de la légitime défense concerne les crime, délits et contraventions de violences légères<sup>1229</sup>. Pour qu'il y ait légitime défense, et donc invoquer le fait justificatif qui dépouille l'acte de son caractère délictueux, il est exigé de remplir cinq conditions essentielles. D'abord l'existence établie d'un danger pour soi-même ou autrui ; l'imminence du danger ; le caractère injuste de l'attaque (l'attaque contre un fonctionnaire de police en tenue est toujours définie comme injuste) ; la nécessité de la riposte et enfin la jurisprudence exige la proportionnalité de la riposte au danger couru<sup>1230</sup>.

Cette dernière exigence jurisprudentielle garantit contre un emploi abusif du pouvoir discrétionnaire de l'agent public<sup>1231</sup>. A cet égard, nous pouvons affirmer, à l'instar de MM.

<sup>1227</sup> Exception toutefois pour les policiers auxiliaires qui ne sont porteurs d'une arme qu'*au cours* du service actif. Leur arme est d'un modèle différent de celui des professionnels, en général moins puissant et contenant un faible nombre de munitions V. l'Art. 134-3 de l'Arrêté du 22 juil. 1996 précité : "Le policier auxiliaire porte son arme de dotation pendant les heures de service, s'il est revêtu de la tenue d'uniforme et si les missions le nécessitent. La délivrance et la réintégration de l'arme et des munitions sont de la responsabilité du service d'affectation".

<sup>1228</sup> L'art. 122-5 du nouveau code pénal diffère peu quant à sa rédaction des cas de légitime défense donnés à l'art.328 ancien du code pénal : "N'est pas pénalement responsable la personne qui devant une atteinte injustifiée envers elle-même ou autrui accompli, dans la même temps, un acte commandé par la nécessité de la légitime défense d'elle-même ou d'autrui, sauf s'il y a disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte". Pour la légitime défense comme cause d'irresponsabilité pénale, V. F. Desportes, F. Le Guehec, *op. cit.*, pp 539-549. Sur la notion de légitime défense sous l'empire de l'ancien Code pénal, V. E. Garçon, *op. cit.*, Tome 2, p. 140.

<sup>1229</sup> V. Cass. crim. 20 nov.1956, *Bull.* n° 761.

<sup>1230</sup> Arrêts où la légitime défense a été retenue : Cass. crim. 16 juil.1986, *D.* 1988. 390 (1ère espèce), note Dekeuwer (policier faisant un usage de son arme en direction de malfaiteurs en fuite, dans le but légitime de protéger son collègue et lui-même) et (2ème espèce), *Gaz.Pal.*1987.1 Somm.10, note Dekeuwer (Usage de l'arme, après sommations et à des fins d'intimidations, blessant un individu). Dans le même sens : Cass. crim. 20 avril 1982, *JCP*, 1983, II, 19958.V. égal. C. d'appel Paris 9 oct.1978, *JCP* 1979, II, 19232 (1ère espèce) note Bouzat et C. d'appel Lyon 16 déc.1986, *Gaz. Pal.* 1987, 1, Somm.199, note Doucet. Arrêts où la légitime défense n'a pas été retenue par le juge : C. d'appel Lyon 28 nov.1962, *Gaz. Pal.* . 1963.2.195, confirmant TGI Lyon 20 nov.1961, *D.* 1962.215 ; *JCP* 1962, II, 12560 note Vedel ; *Gaz. Pal.* 1962,1, 71 (L'inspecteur qui fait usage de son arme sur un individu qui s'enfuit à bicyclette, n'a pas agi dans le cadre de la légitime défense). Plus généralement V. obs. de Y. Mayaud dans *Code pénal- Nouveau code pénal- Ancien code pénal*, 94 ème éd., Dalloz, 1996-1997, pp 69-70.

<sup>1231</sup> Plus généralement, sur la notion de proportionnalité, V. F. Dreyfus, "La limitation du pouvoir discrétionnaire par l'application du principe de proportionnalité", *RDP*, 1974, p. 691.

Chauveau et Hélie, que, dans le cadre de l'usage de la force, "la sanction doit être exemplaire à l'égard de tous les cas où le fonctionnaire, égaré par la passion ou la haine, commet un abus de pouvoir"<sup>1232</sup>.

Il faut enfin souligner que la formule "Halte police" n'autorise en aucune façon l'usage de son arme par l'agent de police nationale<sup>1233</sup>. Il n'en est toutefois pas de même en cas de désobéissance à un ordre formulé par un gendarme.

Les règles déontologiques intéressant le gendarme, notamment celles relatives à l'usage de la force armée, semblent trouver leur fondement dans le serment du gendarme retranscrit à l'article 41 du Décret du 10 septembre 1935 "Je jure d'obéir à mes chefs en tout ce qui concerne le service auquel je suis appelé et, dans l'exercice de mes fonctions, de ne faire usage de la force qui m'est confiée que pour le maintien de l'ordre et l'exécution des lois".

Aux termes de l'article 174 alinéa 4 du Décret de 1903<sup>1234</sup>, l'usage des armes à feu par le gendarme en tenue<sup>1235</sup> est possible contre toute personne, s'il s'avère qu'il s'agit là du seul moyen d'arrêter la personne qui n'obtempère pas aux sommations de "Halte gendarmerie". L'usage de l'arme à feu semble ici plus large que dans le cas du fonctionnaire de police. Le juge exige toutefois que l'usage de son arme par le gendarme en uniforme doit se limiter, en principe, dans le seul cadre de la légitime défense<sup>1236</sup>. Toutefois, il faut souligner que récemment la Cour d'appel de Grenoble, a, dans un arrêt du 29 juillet 1998, limité la portée du Décret de 1903 autorisant le gendarme à faire usage de son arme à feu sans sommation<sup>1237</sup>.

<sup>1232</sup> Chauveau et Hélie, *Théorie du code pénal*, LGDJ, 6ème éd., t. II, p. 212, cité par M. Burg, *op. cit.*, p. 81. L'art. 303 du décret du 20 mai 1903 relatif à la gendarmerie dispose pour sa part que "tout acte de la gendarmerie qui trouble les citoyens dans l'exercice de leur liberté individuelle est un abus de pouvoir". Pour des cas de "violences illégitimes" ou "abus de pouvoir", V. C. d'appel Dijon 14 mars 1990, *Gaz. Pal.*, 8-11 mai 1991, p. 7 (deux policiers condamnés pour coups et violences volontaires sur un contrevenant à l'attitude passive) ; C. d'appel Paris 6 juil.1990, *D.* 1990, n°35, p. 237 (violences commises par un OPJ sur une personne gardée à vue).

<sup>1233</sup> Toutefois la loi du 18 septembre 1943, annulée par la suite par l'Ordonnance du 31 mars 1945, avait conféré au personnel de police le droit d'usage de l'arme après sommations.

<sup>1234</sup> Notamment il y a usage de l'arme "Lorsque les personnes invitées à s'arrêter par des appels répétés de : "Halte gendarmerie", faits à haute voix, cherchent à échapper à leur garde ou à leurs investigations et ne peuvent être contraintes de s'arrêter que par l'usage des armes".

<sup>1235</sup> Selon l'art. 96 al.2 du décret de 1903 : "son action s'exerce toujours en tenue militaire, ouvertement et sans manoeuvre de nature à porter atteinte à la considération de l'arme". Ce principe est toutefois à nuancer dans le cadre d'une mission de police judiciaire V. Instruction du 11 mai 1987 de la DGGN relative au port de la tenue civile pour l'exercice de la police judiciaire. Ce qui ne va pas sans une certaine tension avec la police nationale V. à ce sujet l'arrêt CE 13 janv. 1993 Syndicat national autonome des policiers en civil, *Rec.*1993, p. 13 (le SNAPC débouté car n'a pas d'intérêt à agir) .

<sup>1236</sup> Cass.crim.30 avril 1996 Dame Chircheves c. Bucau, *Gaz. Pal.*, 23-27 août 1996, p. 26, le juge suprême a cassé l'arrêt de la Cour d'appel de Montpellier, en déclarant que "le gendarme (hors service ) n'était pas en uniforme et ne se trouvait pas en état de légitime défense, les juges ont méconnu les textes et principes sus-énoncés".

Dans la pratique policière, ce cadre de la légitime défense paraît en général restreindre l'usage de l'arme par les fonctionnaires de police. Il est en effet difficile d'invoquer la légitime défense, et donc de justifier l'usage de la force armée : la rapidité de l'action policière ne permet pas souvent de déterminer l'instant à partir duquel la légitime défense peut être invoquée. Ce souci de vouloir étendre aux fonctionnaires de police les moyens juridiques dont disposent les gendarmes pour faire usage des armes avec, est en particulier souligné par certains députés dans une proposition de loi de juillet 1994 relative à l'utilisation par les fonctionnaires de la police nationale de leurs armes de service<sup>1238</sup>. Dans l'exposé des motifs, on relève ainsi que "ces graves restrictions à l'usage des armes de service par les policiers sont (...) anormales parce qu'aucune raison ne peut justifier que les fonctionnaires de la police nationale, dès lors qu'ils agissent en uniforme, n'aient pas des prérogatives analogues à celles des militaires de la gendarmerie". L'article unique dispose ainsi que l'usage des armes par les fonctionnaires de police est admis dans différents cas, notamment lorsque, menacés par des individus armés, il s'agit de se protéger ou de protéger autrui, et, de manière plus significative, "**lorsque les personnes invitées à s'arrêter par des appels répétés de "halte police" faits à haute voix cherchent à échapper à leur garde ou à leurs investigations et ne peuvent être contraintes de s'arrêter que par l'usage des armes**". Cette proposition de loi n'a pu à ce jour être débattu au Parlement à défaut d'avoir rempli certaines conditions prévues par le Règlement intérieur ; cela n'exclut pas à l'avenir son inscription à l'ordre du jour de l'une des deux chambres<sup>1239</sup>.

Nous pouvons résumer la situation actuelle de l'usage des armes par les agents de la force publique en citant le commentaire de M. Yves Mayaud, suite à un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation en date du 16 janvier 1996<sup>1240</sup> et portant sur cette question. "**Cet arrêt, écrit l'auteur, pose le délicat problème de la légitimité de l'action policière, pour ce qu'elle suppose de distinction essentielle entre la contrainte nécessaire et les violences abusives. La Cour de cassation en donne deux critères, l'un tiré de l'apparence des insignes de la fonction, l'autre du fait justificatif de légitime défense. Mais la question reste entière de la combinaison de**

<sup>1237</sup> En juillet 1993, un gendarme a tué un automobiliste qui semblait fuir un contrôle routier. En première instance, le gendarme avait été relaxé. La Cour d'appel de Grenoble a au contraire condamné le gendarme à 18 mois de prison avec sursis en relevant que ce tir "a été porté de manière particulièrement imprudente et maladroite de par sa direction et sa hauteur". *Le Monde* du 31 juillet 1998, p. 7.

<sup>1238</sup> Proposition de loi n° 1512, 10ème législature, enregistrée à la présidence de l'assemblée nationale le 28 juillet 1994, présentée par J.L. Masson et alii., 30 nov. 1994, pp 1-4.

<sup>1239</sup> Cette proposition a été renvoyée à la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement. *Ibid.*

<sup>1240</sup> Cass. crim. 16 janv. 1996 Viénot, *Bull. crim.* n°1, 1996, pp 54-56 (Le gendarme ne peut invoquer le cadre du décret de 1903 pour immobiliser un véhicule car il agissait en tenue civile et la légitime défense n'est pas établie). V. égal. *Gaz. Pal.* 1996 I Chr. p. 89.,

**ces deux critères, en ce sens que, si l'apparence semble bien être une condition nécessaire, un doute subsiste, malgré tout, sur le relais de la légitime défense**<sup>1241</sup>.

Ainsi, en cas d'utilisation de l'arme de service, la Cour de cassation opère une distinction essentielle<sup>1242</sup> entre la contrainte nécessaire qui constitue l'identité de nature de tout acte de police et les violences abusives qui peuvent naître dans un contexte de tension ou de danger imminent. Le policier doit fonder la légitimité de son action de recourir à la force armée sur deux critères, l'un tiré de l'apparence des insignes de la fonction, l'autre du fait justificatif de la légitime défense. Pour ce qui est du fait justificatif, à la différence du citoyen ordinaire agissant dans le cadre de la légitime défense, le policier a lui pour mission d'appréhender les malfaiteurs au péril parfois de sa vie. Sa mission contient toujours ce risque de perdre la vie, risque qui n'est pas protégé par la loi à la différence encore une fois du citoyen ordinaire. Cet élément est important à souligner ici avant toute analyse et donc une réelle compréhension de ce qui est communément dénommée la "bavure policière".

Pour ce qui est de l'apparence des insignes, la visibilité de l'agent de la force publique en uniforme est en quelque sorte une certaine forme de garantie pour le citoyen car le policier ou le gendarme est sous l'oeil vigilant du citoyen ; l'agent de la force publique est, pour ainsi dire, sous le contrôle visuel du citoyen<sup>1243</sup>.

Nous retrouvons là une condition qui se fonde sur la théorie de l'apparence : la légitimité de l'action policière est renforcée par l'apparence de l'autorité des agents. On ne peut se soustraire à la violence légitime qui est ici fondée sur l'apparence de l'autorité<sup>1244</sup>. On ne peut contester la force publique par le recours à la violence<sup>1245</sup>. Ce d'autant plus que les agents de la force publique connaissent une protection juridique renforcée, eu égard à leur mission spécifique, contre toute forme d'atteinte à leur personne<sup>1246</sup>. Ajoutons toutefois qu'il n'est pas nécessaire, selon un arrêt rendu par la

<sup>1241</sup> Y. Mayaud "De l'utilisation des armes à feu par les gendarmes : contrainte ou violences ?", *RSC*, n°2, avril. - juin. 1996, pp 369-372.

<sup>1242</sup> V. J. Buisson, *op. cit.*

<sup>1243</sup> L'art. 113-4 de l'Arrêté du 22 juil. 1996 précité, dispose: "Lors d'opérations de police, à défaut d'être revêtus de leur uniforme, les fonctionnaires de police doivent être porteurs, de façon visible, de l'un des moyens matériels d'identification dont ils sont dotés. Ils ne peuvent en être dispensés que sur les instructions expresses de l'autorité commandant l'opération".

<sup>1244</sup> En ce sens V. P. Decheix, "A côté de la légitime défense, le motif légitime : de l'usage de violences par les agents publics", *D.*1980, p. 89.

<sup>1245</sup> Cass. crim. 7 février 1995 Mme Madouni ; *Bull. crim.*, n°51 ; *Dr. pén.*, juin 1995, p. 14, n°156, note A. Maron et *Dr. pén.* 1996, 73, obs. Maron ; *RSC*, janv.-mars 1996, pp 131-133 (Une femme gardien de la paix fait l'objet d'outrage et est blessée d'un coup de genou par une femme interpellée pour contrôle d'identité). Le juge relève que "la nullité édictée par l'article 78-3 du code de procédure pénale en matière de contrôle d'identité ne saurait affecter la validité des poursuites exercées pour des infractions contre les autorités de police, commises à cette occasion par la personne contrôlée". On ne peut ainsi recourir qu'à des voies de droit pour condamner pénalement un agent de la force publique (Cass. crim. 19 oct. 1994, *Gaz. Pal.* 5 fév.1995, p. 10 ; *Dr. pén.*, fév.1995, p. 8, n°36, note M. Véron) et au plan civil, en appeler au juge en cas de réparation d'un préjudice.



Chambre criminelle de la Cour de cassation en date du 7 février 1990, que la résistance avec violence ait une conséquence directe sur la personne de l'agent, il suffit qu'un tel acte de rébellion ait entravé l'exécution correcte de sa mission<sup>1247</sup>. Ces termes assez généraux du juge ne font que traduire le principe selon lequel "force est à la loi", principe qui entend aussi renforcer et garantir la protection de l'agent. En d'autres termes, il faut d'abord et avant tout obéir à l'agent dépositaire de l'autorité publique et ensuite et ensuite seulement discuter le bien fondé ou l'illégalité de son action auprès du juge.

L'exercice légal de la contrainte par ces agents ne doit toutefois pas s'opérer de façon arbitraire<sup>1248</sup>. Le pouvoir arbitraire, parce qu'il s'affranchit de l'obligation de respecter le droit, est l'expression formelle majeure de l'Etat de police qui s'oppose par principe à la tradition juridique de l'Etat de droit. Il ne faut pas que la force cède devant le droit. C'est pourquoi, le recours à la contrainte voire à la force policière doit se limiter à la garantie des droits et à la sûreté du citoyen. S'il doit s'exercer indifféremment à l'égard de toute personne, ce pouvoir de contrainte ne doit pas s'adresser à une section particulière de la population. Il doit notamment sa légitimité au respect d'un principe à valeur constitutionnelle, à savoir le principe d'égalité de traitement<sup>1249</sup>.

L'article 7 du Code de déontologie de la police nationale dispose que le fonctionnaire de police "a le respect absolu des personnes, **quelles que soient leur nationalité ou leur origine**, leur condition sociale ou leurs convictions politiques, religieuses ou philosophiques".

Selon deux commentateurs<sup>1250</sup>, le respect signifie ici que le policier "ne doit pas porter atteinte à l'individu ni physiquement ni moralement", et l'adjectif "absolu" "exclut non seulement les atteintes très graves, mais aussi les atteintes plus légères, constitutives de fautes mineures qui sont en général connues de tous, admises, voire même banalisées", et de citer, dans ce dernier cas, l'exemple de la simple gifle.

<sup>1246</sup> Cette protection juridique de l'Etat est certes une garantie statutaire pour tout agent public (Art. 11 de la loi du 13 juil.1983) ; mais plus spécifiquement les agents de la force publique, notamment les policiers et les gendarmes, ont vu encore récemment leur protection renforcée par les articles 12 (circonstance aggravante si la victime est un agent de la force publique), 14 et 15 (répression des violences volontaires en cas de cumul de circonstances aggravantes) de la loi du 22 juillet 1996 tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire (JO 23 juil. 1996, p. 11105).

<sup>1247</sup> Cass. crim. 7 fév. 1990 Haute couverture, *Gaz. Pal.*, 14 oct. 1990, n°287, p. 8, où il est jugé que la rébellion est constituée dès lors que "les actes de résistance avec violence et voies de fait qui, sans atteindre physiquement et matériellement l'agent de la force publique, ont entravé son action". Sur la rébellion, l'article 433-6 du Nouveau Code pénal et la provocation directe à une rébellion, l'article 433-10 NCP.

<sup>1248</sup> V. en ce sens l'Article 303 du décret du 20 mai 1903 précité.

<sup>1249</sup> Gendarmes et policiers agissent dans le strict respect des textes nationaux et internationaux des droits fondamentaux de la personne ; V. par ex. l'Art. 2 Code de déontologie de la police nationale ("La police nationale s'acquiesce de ses missions dans le respect de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, de la Constitution, des conventions internationales et des lois").

<sup>1250</sup> S. Porra, C. Paoli, *op. cit.*, p. 87.

Dans le but d'exclure tout comportement discriminatoire des agents, ce respect absolu des personnes a notamment été rappelé dans une circulaire ministérielle de 1991<sup>1251</sup>.

Notons enfin que cet article 7 du Code est rappelé dans le manuel de Gestes et techniques professionnels d'intervention ou GTPI de janvier 1995, qui précise qu' "effectuer une intervention de police ne se limite pas à la mise en oeuvre de techniques policières ; encore convient-il d'adopter des comportements en conformité avec l'éthique professionnelle (...), le policier doit se montrer respectueux et courtois ; utiliser un langage clair et exempt de remarques désobligeantes ; adopter une attitude neutre et impartiale, **quelle que soit la personne concernée** ou le motif ayant motivé l'intervention"<sup>1252</sup>.

Par la diversité des fonctions militaire et civile qu'il peut être appelé à exercer, le gendarme ne possède pas quant à lui un Code de déontologie mais une source diverse de règles déontologiques, qui en tiennent lieu<sup>1253</sup>. La déontologie du gendarme peut se décliner, à la lecture des différents textes existant, en ces termes : fidélité, discipline, loyauté et puissance en tant que représentant ou serviteur de l'Etat<sup>1254</sup>. Cette obligation de respect des personnes est également prévu dans le statut des gendarmes. L'article 303 du Décret de 20 mai 1903 énonce que **"Tout acte de la gendarmerie qui trouble les citoyens dans l'exercice de leur liberté individuelle est un abus de pouvoir : les officiers, sous-officiers, brigadiers et gendarmes qui s'en rendent coupables encourent une peine disciplinaire, indépendamment des poursuites judiciaires qui peuvent être exercées contre eux"**.

Dans sa relation avec le citoyen, le gendarme doit faire preuve de neutralité, d'indépendance, de transparence et de "self-control"<sup>1255</sup>. Il s'agit de "faire du gendarme

<sup>1251</sup> La circulaire du ministre de l'Intérieur du 21 mars 1991 adressée aux préfets et relative à la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et les résurgences du nazisme, *BOMI*, 1991, p. 161, rappelle ainsi que "Bien que les agents de vos services et les fonctionnaires de la police nationale travaillent parfois dans des conditions très difficiles, j'accorde la plus grande importance à ce qu'ils ne se départissent en aucune circonstance du respect absolu des personnes. Il est essentiel notamment que les agents de vos services qui sont appelés à avoir des contacts fréquents avec des étrangers réservent à ces derniers un accueil adapté et courtois".

<sup>1252</sup> Nous pouvons rapprocher ces règles professionnelles de celles contenues du Règlement intérieur d'emploi des gradés et gardiens de la paix de la Police Nationale du 15 juin 1974, qui en son article 12, dispose que " les fonctionnaires de police sont au service du public. Ils doivent en conséquence adopter à son égard une attitude courtoise qui n'exclut pas la fermeté lorsque les circonstances l'exigent ; saluer toute personne qui leur adresse la parole ou à laquelle ils s'adressent ; s'abstenir de tutoyer leurs interlocuteurs, quels qu'ils soient, à l'occasion du service". En ce sens V. égal. *Memento du gardien de la paix*, Ministère de l'Intérieur- Police Nationale, 1985, p. 124.

<sup>1253</sup> On trouve toutefois des dispositions condensées à contenu déontologique au titre V intitulé "Devoirs généraux et droits de la gendarmerie dans l'exécution du service" du décret du 20 mai 1903 relatif à la gendarmerie.

<sup>1254</sup> Sur le statut général des militaires, V. B. Thomas- Tual, "Statut des militaires", *J.Cl. Adm.*, Fasc. 195, 5, 1996.

<sup>1255</sup> Terme emprunté à L'Habeas Corpus Act anglais, au sens de la maîtrise de la puissance publique confiée à l'agent de l'Etat. En ce sens, V. Art. 303 du Décret de 1903 précité.

le représentant accompli de la loi, bien moins la loi qui frappe que la loi qui protège<sup>1256</sup>. Mais comment faire vivre ces principes de respect de la personne face à des groupes d'individus qui souvent commettent certaines catégories d'infractions, notamment celles commises sur la voie publique, et qui sont à ce titre poursuivis par les agents de la force publique ? La fréquence de certaines catégories d'infractions tend à constituer des groupes assez homogènes au regard de leur origine non-européenne. La difficulté d'application de ces obligations semble provenir de la spécificité des populations qui alimentent le système policier. La tentative de résolution de cette difficulté, voire cette difficulté même qui est ici soulignée, apparaît en particulier dans l'exercice du pouvoir disciplinaire.

Dans les obligations retenues précédemment, gendarmes et policiers obéissent, dans l'ensemble, aux mêmes règles. Comme le souligne M. Le Conseiller d'Etat Alain Plantey, "le respect par le fonctionnaire des obligations auxquelles il est tenu à l'égard du service est sanctionné par sa responsabilité professionnelle, responsabilité mise en jeu sur le plan disciplinaire"<sup>1257</sup>. Cependant si ces propos de l'auteur se vérifient pour l'ensemble des agents publics, elle est à nuancer pour les fonctionnaires de police.

Pour ces derniers, nous observons le transfert du pouvoir disciplinaire de la hiérarchie policière vers l'Inspection Générale de la Police Nationale ou IGPN<sup>1258</sup>. Le gendarme, de par son statut militaire, connaît quant à lui un régime disciplinaire plus rigide que celui du policier. Cette spécificité disciplinaire gendarmique ne fera pas ici l'objet d'une analyse étendue ; elle ne sera parfois évoquée que pour illustrer certains de nos propos.

A un pouvoir hiérarchique spécial, c'est-à-dire à des obligations particulières analysées précédemment, semble correspondre un régime disciplinaire spécial. En cas de manquement grave, une enquête disciplinaire, diligentée par l'autorité hiérarchique contre l'agent de la force publique fautif, est conduite le plus souvent par le corps d'inspection qui en est saisi. C'est à cette procédure disciplinaire conduite par le corps d'inspection à l'encontre des agents de la police nationale que nous voulons ici porter notre attention.

### § 2 : Le rôle disciplinaire du corps d'inspection

L'inspection des services connaît à l'heure actuelle une mission essentielle : la discipline

<sup>1256</sup> L'instruction ministérielle du 9 oct. 1922 souligne que "Le rappel constant du but de l'institution de l'arme, le rôle, les devoirs et la responsabilité du gendarme dans sa mission de protection des citoyens et de leurs biens seront à la base de l'instruction qui devra faire du gendarme le représentant accompli de la loi, bien moins la loi qui frappe que la loi qui protège", cité par le Colonel G. Delclo, "Gendarmerie : histoire d'une déontologie d'avant-garde", *Rev. pol. nat.*, n°161, 1990, p. 26.

<sup>1257</sup> A. Plantey, *op. cit.*, p. 377, n. 899.

<sup>1258</sup> En France, l'Inspection Générale de la Police Nationale ou IGPN en matière disciplinaire comprend l'Inspection Générale des Services ou IGS pour la Préfecture de police de Paris, les délégations régionales de discipline de Marseille (Pour Provence-Alpes-Côte d'Azur et Languedoc- Roussillon) et de Lyon (pour Rhône-Alpes et Auvergne), le reste du territoire national est de la compétence du Cabinet Central de discipline.

au sein des corps de police. Cette fonction disciplinaire moins classique<sup>1259</sup> des organes d'inspection semble s'expliquer par l'exigence actuelle de la recherche d'une police démocratique et transparente ce d'autant plus que la police se trouve confronter à des missions de plus en plus nombreuses et délicates.

Cette évolution est également le fruit de la recherche d'une éthique policière, c'est du moins ce qui semble ressortir à la lecture d'une circulaire du ministre de l'Intérieur. "La modernisation de la police s'entend également de ses comportements. Il n'est pas tolérable que les actes fautifs de quelques uns entachent la réputation et l'honneur de l'ensemble d'un corps dévoué à l'exercice d'un service public non exempt de risque. C'est pourquoi j'entends bien que les manquements à la discipline et à la déontologie de la police nationale soient sanctionnés avec la rigueur, l'équité et la célérité nécessaires"<sup>1260</sup>. Ces propos résument à eux seuls le régime disciplinaire spécial de la police nationale<sup>1261</sup>. Est ainsi souligné le fait que l'état des sanctions disciplinaires est un bon indicateur des comportements policiers qui apparaissent comme contraires aux obligations statutaires et à la déontologie du corps de police.

Il existe deux degrés dans l'exercice du pouvoir disciplinaire<sup>1262</sup>, l'autorité hiérarchique et, selon la gravité de la faute, le corps d'inspection. La procédure disciplinaire s'organise autour de deux idées essentielles : rapidité et efficacité dans l'exercice de la répression, répression qui se doit d'être exemplaire. De plus, la répression disciplinaire, parce qu'elle ne sanctionne pas les mêmes faits, est indépendante de l'instance pénale. Un cumul de condamnations, l'une disciplinaire l'autre pénale, peut donc exister<sup>1263</sup>.

Toutefois, cette indépendance des droits disciplinaire et pénal est parfois toute théorique : ainsi un policier qui est traduit devant un tribunal correctionnel et qui est relaxé après jugement, fait très rarement l'objet de poursuites disciplinaires. En pratique, cette séparation n'est pas toujours vérifiée. Il est vrai au contraire qu'une condamnation pénale est une situation aggravante pour l'agent de police, condamnation pénale sur laquelle l'autorité hiérarchique fonde souvent la sévérité des sanctions disciplinaires infligées.

<sup>1259</sup> Les missions classiques sont les missions d'études : ainsi, la réforme récente de la garde à vue est en grande partie issue des conclusions des travaux de l'IGPN ; les missions d'Audit pour l'amélioration et le bon fonctionnement des services de police : mais la mission disciplinaire est toute récente : le problème disciplinaire a pendant longtemps été de la compétence générale et était géré par l'autorité hiérarchique.

<sup>1260</sup> Circulaire du 31 mars 1992 relative à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires des services actifs de la police nationale, *BOMI*, 1992, pp 91-97.

<sup>1261</sup> Ce régime obéit certes à celui fixé par le statut général de la fonction publique, mais aussi plus spécifiquement au décret de mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires des services actifs de la police nationale précité.

<sup>1262</sup> Le pouvoir disciplinaire appartient, aux termes de l'art. 67 de la loi du 11 janv. 1984 modifié par la loi n°91-715 du 26 juil. 1991, à l'autorité investie du pouvoir de nomination, à savoir ici le ministre de l'Intérieur.

<sup>1263</sup> CE 3 mai 1963 Alaux, *Rec .261*, concl. Combarous. V. égal. A. Plantey, *op. cit .*, p. 378, n.902.

La procédure disciplinaire est en effet le plus souvent conduite avec le prononcé d'une condamnation pénale, le juge administratif a ainsi admis un tel pouvoir au profit de l'autorité administrative<sup>1264</sup>. De plus la découverte d'un fait matériel par le juge pénal s'impose à l'autorité disciplinaire<sup>1265</sup>. Ainsi si la procédure disciplinaire poursuit un objectif de discipline interne à l'administration policière, la procédure judiciaire a pour but la défense de la société : il y a certes une indépendance de ces procédures, elles n'en ont pas moins une certaine interférence entre elles. La jurisprudence administrative lie l'appréciation des faits par le juge pénal dans la procédure disciplinaire engagée à l'encontre de l'agent fautif.

Le déclenchement de toute procédure disciplinaire émane de l'autorité hiérarchique à laquelle appartient l'agent fautif. Il y a en effet un lien assez étroit entre l'autorité hiérarchique et la responsabilité de l'agent subordonné<sup>1266</sup>. Le pouvoir disciplinaire appartient normalement à l'autorité hiérarchique, autorité qui veille au respect de certaines obligations dont nous avons déjà souligné la spécificité.

Il s'agit ici d'évoquer le pouvoir disciplinaire opéré essentiellement par le corps d'inspection, pour les fautes disciplinaires<sup>1267</sup> qualifiées de graves, ainsi en est-il par exemple des violences policières qui peuvent être qualifiées, à tort ou raison, d'illégitimes<sup>1268</sup>.

Les règles applicables à la procédure disciplinaire peuvent s'analyser en trois phases: une procédure initiale engagée par l'autorité hiérarchique, la constitution d'un dossier disciplinaire faisant ressortir la nature et les circonstances de la faute reprochée au fonctionnaire de police, et enfin la saisine du conseil de discipline<sup>1269</sup> dans le cas où il

<sup>1264</sup> CE 27 janv. 1993 Ivars, *Gaz. Pal.* du 10 nov. 1993, p. 2.

<sup>1265</sup> CE 22 mai 1981 Ministre des Universités ; *D.* 1982 p. 37. Le principe selon lequel l'autorité administrative ne peut remettre en cause la chose jugée en pénal a été posé dans l'arrêt CE 25 juin 1952 Moizant ; *Rec.* 332.

<sup>1266</sup> Pour une analyse détaillée de ce rapport V. J.L. de Corail, "La distinction entre mesure disciplinaire et mesure hiérarchique dans le droit de la fonction publique", *AJDA*, 1967, p. 3. ; et J. Barthélemy, "L'influence de l'ordre hiérarchique sur la responsabilité des agents", *RDP*. 1914, p. 491. V. aussi A. Plantey, *op. cit.*, p. 377, n. 901, souligne pour sa part qu' "A la vérité, (le pouvoir disciplinaire) est une branche du pouvoir hiérarchique". V. la jurisprudence citée CE 8 mai 1942 Andrade, *S.* 1943.3.5, note J.D.V. CE 24 mai 1912 Come, *Rec.* 620.

<sup>1267</sup> Notons qu'il n'y a pas de définition légale de la "faute disciplinaire", c'est souvent au juge et à la doctrine de déterminer les contours de cette notion. V. A. Plantey, *op. cit.*, p. 380, n. 910.

<sup>1268</sup> les violences policières sont dites légitimes si elles sont proportionnées et utilisées avec modération et sans excès selon une jurisprudence constante établie par Crim. 6 août 1932, *Bull. crim.* n°203 ; *Gaz. Pal.*.2.765 ; *S.* 1934.1.158.

<sup>1269</sup> Le conseil de discipline est organisé par le décret n° 84-961 du 25 octobre 1984 relatif à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires de l'Etat. Pour les fonctionnaires de police, la saisine du conseil de discipline n'est toutefois pas exigée, aux termes de l'article 42 du décret du 9 mai 1995 précité, en cas d'abandon de poste (la radiation des cadres est alors prononcée) et en cas d' "acte collectif d'indiscipline caractérisé", ou "acte collectif contraire à l'ordre public", ou encore acte de "cessation concertée de travail" (la sanction prévue par les textes est alors infligée).

est décidé d'infliger une sanction supérieure au blâme<sup>1270</sup>. La gravité de la faute fait souvent intervenir l'Inspection Générale de la Police Nationale ou IGPN.

L'IGPN est notamment "chargée de veiller au respect, par les personnels (...), des lois et règlements et des dispositions prévues par le code de déontologie et par le présent règlement général d'emploi, elle exerce à cet effet la mission de contrôle qui lui est assignée par l'article 19 du Code de déontologie"<sup>1271</sup>. Deux délégations régionales de discipline de l'IGPN existent à l'heure actuelle. Ces délégations sont une représentation de l'IGPN à un niveau régional particulier<sup>1272</sup>.

Aux termes de l'Instruction du 3 novembre 1986 relative aux règles de fonctionnement des délégations régionales de discipline de l'Inspection générale de la police nationale, "**chaque fois que la responsabilité d'un policier est susceptible d'être engagée dans des affaires graves, complexes ou de nature à avoir un certain retentissement dans l'opinion publique, il y a lieu de saisir l'IGPN**". Ces délégations peuvent être saisies par les autorités administratives et judiciaires pour conduire des enquêtes à caractère disciplinaire ou judiciaire visant les personnels de la police nationale, en particulier les personnels actifs, affectés dans le ressort de ces délégations.

La mission de ces délégations consiste à déceler et à prévenir les comportements professionnels déviants. Elles sont habilitées à recevoir directement les plaintes ou les doléances d'administrés mettant en cause le comportement ou les agissements de fonctionnaires de police. Selon la nature des faits, elles agissent en enquête administrative ou judiciaire.

En enquête administrative, deux cas peuvent se présenter. Dans les cas habituels, interviennent le ministre de l'Intérieur, le Directeur de la police nationale, et le Chef de l'IGPN, qui chargent le chef de la Délégation de mener, dans le ressort de sa compétence, une enquête commanditée par l'une de ces autorités. Dans les cas d'urgence, le préfet ou son délégué à la sécurité, les chefs régionaux et départementaux de la police nationale du ressort de la délégation peuvent le charger de conduire une enquête administrative du fonctionnaire de police placé sous leur autorité. Le chef de la délégation en informe alors la DGPN et le Chef de l'IGPN. Pour répondre à ce souci de célérité dans la réponse à la déviance policière, les membres de la Délégation de discipline ont reçu une attribution judiciaire nationale. Ils sont ainsi OPJ à compétence nationale.

<sup>1270</sup> Les sanctions disciplinaires, aux termes des articles 66 et 67 de la loi du 11 janvier 1984 qui a ainsi abrogé les articles 16 à 21 du décret du 24 janvier 1968 précité, sont inscrites dans quatre groupes dans l'ordre croissant de gravité: avertissement et blâme (1er groupe) ; radiation du tableau d'avancement, abaissement d'échelon, exclusion temporaire de fonctions pour une durée maximale de quinze jours, et déplacement d'office (2 ème groupe) ; rétrogradation, exclusion temporaire de fonctions pour une durée de trois mois à deux ans (3ème groupe) ; mise à la retraite d'office, révocation (4ème groupe).

<sup>1271</sup> Art.231-1 al.3 de l'Arrêté du 22 juil.1996 portant règlement général d'emploi de la police nationale précité.

<sup>1272</sup> Deux délégations régionales de discipline, l'une comprenant les régions "Provence-Alpes-Côte d'Azur et Languedoc-Roussillon", l'autre les régions "Rhône-Alpes et Auvergne", ont été créées par l'art. 9 de l'Arrêté du 31 octobre 1986 relatif à l'organisation et aux missions de l'Inspection générale de la police nationale.

Les délégations ont pour mission essentielle, selon l'instruction du Chef de l'IGPN précédemment citée de **“prévenir, chaque fois que cela est possible, les déviances policières génératrices de scandale, instruire avec rigueur et impartialité les dossiers des fonctionnaires qui ont failli. Dans cette mission délicate, ils devront se tenir à l'écart des contingences policières locales pour garder en toutes circonstances leur liberté de jugement. Ils devront également, par une conduite exemplaire, préserver leur autorité morale sans laquelle le pouvoir d'apprécier le comportement de leurs pairs pourrait difficilement leur être reconnu”**.

Nous voyons là poindre toute la difficulté et les limites intrinsèques à tout contrôle interne. Nous désirons l'illustrer par l'exemple des procédures disciplinaires conduites par la Délégation Régionale de Discipline de Lyon<sup>1273</sup>.

En 1995<sup>1274</sup>, dans le total des saisines, 34,43 % sont d'origine administrative (c'est-à-dire émanant de la DGPN, de l'IGPN, du préfet, ou de la DDSP), 6,56 % proviennent de la dénonciation directe de particuliers, et enfin 59,01 % sont d'origine judiciaire<sup>1275</sup>. Pour ces dernières, 75 % s'inscrivent dans le cadre d'une enquête préliminaire, 11,11 % dans le cadre d'une commission rogatoire, 8,34 % dans celui d'une enquête en flagrant délit et enfin 5,55 % dans le cadre de constitution de partie civile.

Les déclenchements de la saisine de la Délégation peuvent être extérieurs (62,74%) ou intérieurs (37,26 %) à la Police Nationale.

Pour ce qui est des facteurs extérieurs, la saisine peut par exemple être déclenchée par le dépôt de plainte d'un particulier (37,25 % des déclenchements extérieurs) qui saisit soit la justice (suite à un vol dans 4 cas, ou violences illégitimes dans 11 cas, ou encore abus de confiance dans 2 cas), soit la hiérarchie policière (intervention des forces de l'ordre à la sortie d'une discothèque dans 1 cas, ou dans les locaux privés dans 1 cas)<sup>1276</sup>.

Pour ce qui est des facteurs internes aux services de police, les événements qui déclenchent la saisine sont la dénonciation par un ou des policiers de collègues fautifs (17,64 %), la découverte par la hiérarchie d'un fait ou d'une situation et qui sollicite

<sup>1273</sup> Les résultats statistiques de la Délégation sont au fond assez proches de ceux que l'on peut observer au niveau national, ces chiffres ici présentés semblent le reflet de ce que l'on peut constater au niveau de l'IGPN. Pour une comparaison, V. Lettre interne Ministère de l'Intérieur- IGPN YN / SB du 13 novembre 1990, "A propos de la discipline", 7 p. et annexe. L'étude porte sur 5 ans, des années 1986 à 1990.

<sup>1274</sup> L'analyse concerne ici le bilan d'activité 1995 de la Délégation. Cela couvre la période du 1er décembre 1994 au 30 novembre 1995. V. *Rapport annuel d'activité 1995*, Ministère de l'Intérieur, DGPN-IGPN, janvier 1996, 18 p.

<sup>1275</sup> Le département du Rhône se trouve à l'origine de plus de la moitié des affaires traitées par la Délégation, qui a compétence sur les départements suivants : Rhône (69), Ain (01), Drôme (26), Isère (38), Loire (42), Haute-Savoie (74).

<sup>1276</sup> Ces événements extérieurs qui déclenchent l'instance sont également la commission d'un délit par un policier (1,96 %), interrogations de magistrats et d'autorités civiles sur les conditions d'intervention et de fonctionnement des services de police (7,84 %), déclaration d'une personne mise en cause lors de l'instruction de son affaire ou de sa comparution devant la juridiction de jugement (15,69 %) et dont les motifs peuvent être des violences illégitimes (6 cas), un prélèvement d'argent (1 cas) ou de harcèlement sexuel (1 cas).

l'intervention de l'IGPN (15, 69 %), enfin à l'occasion du traitement d'un dossier constatant la commission réelle ou supposé d'un délit par un collègue.

Les faits dénoncés peuvent être de nature pénale (au nombre de 36) ou de nature disciplinaire (au nombre de 15). Les faits de nature pénale qui ont donné lieu à saisine judiciaire ou administrative reçoivent plusieurs qualifications. La qualification des faits **avant enquête** comprend les atteintes aux personnes (22 cas soit 61,11 % du total), les atteintes aux biens (10 cas soit 27,78 %) et les autres infractions (4 cas soit 11,11 %) <sup>1277</sup>. Les atteintes aux personnes incluent la tentative d'homicide volontaire (policier victime, 1 cas), la recherche des causes de la mort (2 cas), coups et blessures volontaires ou CBV et violences (17 cas), un accident mortel de la circulation (1 cas) et la dénonciation calomnieuse (1 cas). Ainsi, les faits qualifiés d'atteintes à la personne sont les plus nombreux à être portés à la connaissance de la Délégation. Après enquête, il a été établi que dans 13 cas sur 17 l'emploi de la force est apparu comme légitime et proportionné et n'a donc pas donné lieu à des poursuites par le parquet.

Les faits de nature disciplinaire qui sont susceptibles d'être reprochés aux policiers connaissent les qualifications suivantes : infractions au statut des fonctionnaires (exercice d'une activité privée susceptible d'être rémunérée, dans 2 cas), infractions au code de déontologie policière (comportement incompatible avec la fonction, dans 3 cas) et enfin les fautes professionnelles (10 cas dont 1 cas pour usage inconsidéré de l'arme de service, et 2 cas pour mauvaise conservation de l'arme de service).

Les facteurs de dysfonctionnement grave des services de police sont soit le résultat de l'organisation ou du mauvais fonctionnement du service <sup>1278</sup>, soit d'origine humaine. Dans 19 cas sur 27, les facteurs de dysfonctionnement sont d'origine humaine (appât du gain, c'est-à-dire vol, abus de confiance et travail extra-professionnel dans 9 cas ; oubli des obligations propres à la fonction, par exemple les violences gratuites, dans 5 cas ; imprudence ou négligence dans 2 cas ; malversation c'est-à-dire la volonté de porter tort à autrui dans 2 cas ; usage inconsidéré de l'arme de service dans 1 cas ; et enfin le non respect du secret professionnel, dans 1 cas).

L'imputabilité des sanctions des faits dénoncés est indifférente à la qualité des fonctionnaires de police mis en cause, elle atteint en somme toute la hiérarchie policière. Cependant, le nombre de policiers mis en cause (42 au total) augmente lorsqu'on descend dans la hiérarchie du personnel actif : du corps de commissaires (2) au corps des officiers de police (8) à celui de maîtrise et d'application (32). De plus, des sanctions parfois sévères n'empêchent pas souvent la récurrence, en particulier de certains agissements jugés graves, tel l'alcoolisme <sup>1279</sup>.

Nous voyons poindre ici les limites de tout contrôle interne, de type hiérarchique ou disciplinaire (corps d'inspection), à l'endroit des actes accomplis par l'agent de police de

---

<sup>1277</sup> Les atteintes aux biens comprennent les vols, les faux en écriture et abus de confiance ; les autres infractions sont la corruption passive d'un policier, la violation du secret professionnel et l'usage de stupéfiants.

<sup>1278</sup> Cela concerne une division du travail sans dispositifs de contrôle correspondants (1 cas), des difficultés ou inadaptation des mesures matérielles d'exécution ou de contrôle (1 cas), difficultés du contrôle des consignes établis (4 cas), insuffisance des actions de formation (2 cas).



base. Si maintenant nous portons notre attention sur le service d'affectation de ces fonctionnaires mis en cause, la Sécurité Publique ou S.P, de par son contact immédiat avec la population et les problèmes aigus que connaissent certains territoires d'action policière, concentre à elle seule 35 cas soit 81,4 % du personnel mis en cause. Par comparaison, le service des C.R.S atteint le niveau de 13,95 % (6 cas) et celui de la P.J, 4,65 % (2 cas)<sup>1280</sup>.

Sur 55 enquêtes qui ont abouti, 26 n'ont pas établi ou fait apparaître une faute caractérisée susceptible d'entraîner le prononcé d'une sanction administrative.

Les sanctions infligées aux fonctionnaires fautifs appartiennent en général au premier groupe (blâme) voire à un niveau inférieur (lettre d'observation). Les sanctions proposées par la Délégation se répartissent ainsi : quinze lettres d'observation (soit 34,89 % du total des sanctions), un avertissement (2,32 %) ; neuf blâmes (20,94 %) ; une exclusion temporaire de 15 jours (2,32 %) ; un déplacement d'office (2,32 %) ; onze exclusions temporaires de 3 mois (25,59 %) ; trois révocations (6,98 %) ; et enfin une démission (2,32 %).

Récemment, la Délégation a encore connu une augmentation du nombre des saisines par rapport à l'année 1995. En 1996, la Délégation a été saisie dans quatre vingt pour cent des cas par les autorités judiciaires, dix à quinze pour cent par les autorités administratives, et, à un pourcentage à peu près équivalent, constituées par les plaintes déposées par les victimes, réelles ou supposées, de violences policières. Ces chiffres traduisent, nous semble-t-il, une certaine confiance des autorités judiciaires dans les enquêtes disciplinaires menées par la Délégation mais aussi une forme de reconnaissance implicite de son indépendance.

Ce contrôle du corps d'inspection, via la Délégation Régionale de Discipline, pour nécessaire et efficace qu'il soit, comprend en son sein certaines limites intrinsèques qui conduisent à certaines remarques. Pour ce qui est des limites intrinsèques, lorsque survient une enquête qui fait suite à des violences policières ou à un usage inconsidéré du recours à la force armée, les passions doivent être canalisées par l'application d'un droit ou en tout cas par le prononcé d'un jugement plus impartial. Il est alors exigé une décision aussi neutre que possible et rendue par une instance aussi indépendante que possible. Le doute sur l'impartialité de cette instance grandit lorsqu'il s'agit de traiter une affaire qui tente de mettre en lumière un agissement policier qui porte gravement atteinte à la dignité de la personne. C'est alors que la question de l'instauration d'un contrôle externe de la police se pose.

Quant aux remarques que fait naître un tel contrôle opéré par le corps d'inspection, c'est celui relatif à la faible portée d'une analyse strictement limitée à la procédure

<sup>1279</sup> A ce sujet V. Communication interne du ministère de l'Intérieur "A propos de la discipline" du 13 nov. 1990 citée précédemment: qui note qu'en 1988, une faute professionnelle sur 4 est liée à l'alcoolisme, la récidive est de 30 %.V. égal. Circulaire du 10 janv. 1989 relative à la prévention de l'alcoolisme et de l'hygiène alimentaire dans les locaux de police et Circulaire du 31 mars 1992 ci-dessus..

<sup>1280</sup> Ces chiffres sont toutefois à relativiser car la Sécurité Publique représente déjà 71,7 % des effectifs globaux de police des régions Rhône-Alpes -Auvergne ; les C.R.S 17,1 %, et la P.J 3 % (Chiffres 1995).

disciplinaire.

Nous constatons ainsi que la majorité des sanctions relève du premier groupe c'est-à-dire de l'avertissement et du blâme voire de simples lettres d'observation<sup>1281</sup>. Ce contrôle disciplinaire est certes efficace à certains égards mais ne nous semble pas pertinent quant à la portée réelle d'une limitation des pouvoirs juridiques des agents de police.

Le régime disciplinaire des policiers a le mérite de rappeler à l'ordre professionnel les agents fautifs, mais saisit assez mal les comportements fautifs à l'égard du public. Il demeure en effet difficile d'établir la preuve de tels agissements, comme par exemple l'abus de pouvoir, ou encore un comportement discriminatoire, agissements pourtant assez graves qui risquent par ailleurs de porter atteinte à l'image de la police, c'est-à-dire au fond à la légitimité de l'institution.

C'est pourquoi la mise en place d'un contrôle externe serait *a priori* mieux à même de renforcer un encadrement strict des pouvoirs des agents, et par là même d'asseoir ou en tout cas de renforcer la légitimité de l'institution, notamment à l'égard du public spécifique que représentent les minorités.

## **Sous-section 2 : Le contrôle externe**

Il semble difficile, dans la tradition juridique française, d'admettre un contrôle externe de la police : institution liée à l'Etat, la police connaît difficilement l'institutionnalisation d'un tel type de contrôle. Les limites de tout contrôle, à la fois interne à l'institution et à l'endroit de l'agent, pour ce dernier au moyen d'une déontologie policière qui serait seule à même d'encadrer l'autonomie irréductible du policier de base, ont toutefois conduit à reconnaître l'intérêt d'établir un contrôle en partie externe à l'institution policière.

A côté du rôle classique de la justice, il s'agit ici de montrer la mise en place progressive d'organes dont la fonction est de renforcer le contrôle des agents de police. D'un contrôle opéré par l'autorité judiciaire, on tend timidement à reconnaître l'intérêt d'instituer des organes indépendants de contrôle. La notion de sécurité tend à étendre le contrôle à toute institution, publique ou privée, en charge de ce champ. Cette évolution s'est traduite par la mise en place d'un Conseil supérieur de la déontologie de la sécurité ou CSDS.

### **§ 1 : Le rôle de l'autorité judiciaire**

Les agents de la force publique ayant la qualité d'OPJ ou d'APJ sont placés, aux termes des articles 12 et 13 du Code de procédure pénale, respectivement sous la direction du procureur de la République, sous la surveillance du procureur général<sup>1282</sup> et sous le contrôle de la chambre d'accusation<sup>1283</sup>.

---

<sup>1281</sup> Au niveau central on constate la même tendance : en 1990, les sanctions les moins graves (avertissement et blâme) représentent 85 à 90 % du total, et seuls 3 à 6 % des dossiers réglés sont suivies d'une sanction judiciaire. En 1997, on compte 989 Avertissements (904 en 1996) et 1093 Blâmes (1164 en 1996), sur un total de 2646 sanctions (2517 en 1996). V. *Cahiers de la Fonction Publique*, n° 166, mars 1998, p. 8.

Le rôle du parquet est non négligeable, comme l'a fort bien souligné M. Louis Favoreu<sup>1284</sup>, dans le cadre de sa mission essentielle de gardien des libertés dégagées par le Conseil constitutionnel. La mission propre à chacun des magistrats du parquet semble cependant plus théorique que pratique, selon plusieurs rapports ou études qui ont eu à traiter de cette question<sup>1285</sup>.

Nous portons ici essentiellement notre analyse sur une proposition sénatoriale qui soulève, avec une vive acuité, la "crise" que semble connaître la relation police-justice, à savoir ici l'effectivité ou non du contrôle, au sens général du terme, opéré par l'autorité judiciaire à l'endroit des actes de police judiciaire des agents de la force publique.

La commission "Justice pénale et droits de l'homme" dans son rapport final de 1990 faisait déjà observer qu' "affirmé dans son principe, ce contrôle (de la Justice), qui revêt un certain nombre de modalités concrètes, est souvent plus théorique que réel"<sup>1286</sup>.

Des parlementaires, auteurs d'une proposition de résolution sénatoriale en date du 5 novembre 1996, vont jusqu'à écrire que "dans la réalité, et contrairement à la lettre des textes qui viennent d'être rappelés (essentiellement ici le code de procédure pénale), la direction, la surveillance et le contrôle de la police judiciaire échappent, bien souvent, aux magistrats **qui n'ont ni la volonté ni les moyens matériels** d'exercer cette mission, pourtant essentielle au regard de la garantie de l'Etat de droit et de la sauvegarde des libertés publiques et individuelles"<sup>1287</sup>.

Il est en effet difficile de rendre le contrôle opéré par l'autorité judiciaire quelque peu effectif car les missions de police et d'enquête sont traditionnellement en France dans l'étroite dépendance de l'autorité administrative, en particulier du ministère de l'Intérieur

<sup>1282</sup> Le rôle du procureur général s'est vu renforcer par le législateur. Ainsi l'Art. 19-1 CPP attribue à ce magistrat un pouvoir de notation des OPJ, pouvoir qui a des conséquences importantes puisque la notation est prise en compte pour toute décision d'avancement.

<sup>1283</sup> La chambre d'accusation, qui a davantage un rôle disciplinaire à l'égard des OPJ et APJ a été traité auparavant dans ce cadre de la discipline des agents. Pour un exemple récent de l'étendue de ce rôle disciplinaire V. Crim. 26 fév. 1997 O. Foll, *JCP*, II, 22865, n° 25, 18 juin 1997, p. 293, note H. Matsopoulou ; *D.* 1997, p. 298, note J. Pradel. Pour l'essentiel c'est le ministère public qui est appelé à intervenir de manière assez fréquente dans l'action quotidienne de la police judiciaire, V. à ce sujet F. Desportes, F. Le Gunehec, *op. cit.*, p. 815.

<sup>1284</sup> L. Favoreu, "Brèves observations sur la situation du parquet au regard de la Constitution", *RSC*, 1994, p. 675.

<sup>1285</sup> La question de la délicate relation entre la police et la justice a fait travailler pas moins de huit commissions : rapports Tricot de 1972, Bezio de 1975, Racine 1976 et 1978, Belorgey de 1982, Lalannes de 1987, Cabannes de 1987 et enfin une commission sénatoriale de contrôle instituée le 13 déc. 1990 et rendant son rapport le 4 juin 1991. Ce dernier rapport déplorait ainsi, dans la relation police-justice, "l'absence de maîtrise de la police judiciaire et les interférences de l'Intérieur et de la Défense", un "malaise dans les rapports entre le corps judiciaire et les services de police ou de gendarmerie habilités à exercer des fonctions de police judiciaire".

<sup>1286</sup> Commission "Justice pénale et droits de l'homme"- *La mise en état des affaires pénales*, rapports préliminaire (nov.1989) et final ( juin 1990), La Doc. franç. 1991, p. 164. Le passage cité ici est relatif aux rôles des parquets et du juge d'instruction .

“qui, écrivent les mêmes auteurs, peut interférer via l’autorité hiérarchique qu’il exerce sur l’ensemble des services de police, y compris ceux dont les missions sont exclusivement judiciaires”<sup>1288</sup>.

Si au regard des textes, les principes qui régissent l’exercice des missions de police judiciaire sont sous le contrôle des magistrats, en pratique la fonction de police judiciaire est “tirailée entre deux tutelles”. Et les auteurs de la proposition sénatoriale de souligner que “le ministre de l’Intérieur, et dans une moindre mesure le ministre de la Défense, apparaissent comme les **véritables chefs** de la police judiciaire”<sup>1289</sup>. Et aux sénateurs de demander au gouvernement de clarifier sa position “soit en affirmant que la police judiciaire fonctionne à la satisfaction générale et que le droit en vigueur doit être en conformité avec la pratique- la direction, le contrôle et la surveillance de la police judiciaire doivent être alors confiés au ministre de l’Intérieur, soit qu’il y a lieu au contraire d’appliquer la loi”<sup>1290</sup>. Ce qui implicitement laisse entendre que la loi en question n’est pas appliquée dans toute sa rigueur. Le problème soulevé ici n’est certes pas nouveau.

Déjà une commission sénatoriale de contrôle, instituée en 1990, a souhaité la création d’une inspection générale de la police judiciaire rattachée exclusivement au ministère de la Justice. Ce corps d’inspection aurait compétence en cas d’enquête mettant en cause un OPJ ou un APJ dans l’exercice de ses fonctions ou à l’occasion de l’exercice de ses fonctions.

Le rapport a également retenu que la discipline des agents OPJ et APJ de la police judiciaire devrait relever de la seule autorité judiciaire ; le ministre de l’Intérieur n’intervenant quant à lui que pour les conséquences administratives de la décision de l’autorité judiciaire, selon le principe suivant “le judiciaire tenant le disciplinaire en l’état”<sup>1291</sup>. Emettre de telles propositions c’est implicitement entourer d’une certaine suspicion le rôle joué par la hiérarchie policière et risque de laisser se répandre un certain doute quant à la mission disciplinaire dévolue à l’IGPN.

Les conclusions de la Commission sénatoriale semblent avoir reçu un très faible écho institutionnel pour ne pas dire qu’elles sont restées à l’état de simples promesses ou encore de simples vœux pieux, malgré l’affirmation renouvelée de manière solennelle par le Garde des Sceaux dans ses réponses aux questions pressantes qui lui ont été

<sup>1287</sup> *Proposition de résolution* tendant à la création d’une commission d’enquête chargée d’examiner les modalités d’organisation et les conditions de fonctionnement des services de police et de gendarmerie dans leurs missions de police judiciaire et de vérifier l’application, par ses services, des dispositions du code de procédure pénale concernant la direction, le contrôle et la surveillance de la police judiciaire, présentée par M. Hubert Haenel, n°63, Sénat, session ordinaire 1996-1997, Annexe au Procès -Verbal de la séance du 5 nov. 1996, p. 11. Souligné par nous.

<sup>1288</sup> *Ibid.*, p. 7.

<sup>1289</sup> *Ibid.*, p. 12. Souligné par nous.

<sup>1290</sup> *Ibid.*, p. 13.

<sup>1291</sup> Commission de contrôle sur le fonctionnement de la justice ayant rendu son rapport en 1991 ; *Ibid.*, p. 15.

soumises en ce sens<sup>1292</sup>.

Cette reconnaissance officielle de l'absence réelle des pouvoirs légaux de l'autorité judiciaire à l'endroit des agents OPJ et APJ s'est notamment exprimée par la volonté de créer, au sein de la Chancellerie, une sous-direction de la police judiciaire. Cette sous-direction aurait pour mission "la mise en oeuvre et le suivi de l'application des textes ayant trait à la direction, au contrôle et à la surveillance des officiers et agents de police judiciaire et de ceux relatifs à la procédure pénale applicable à l'enquête de police", ainsi que le "respect des règles déontologiques qui doivent régir les activités de police judiciaire"<sup>1293</sup>. Cet état du droit "lacunaire" exige une profonde interrogation. La crise larvée entre l'autorité judiciaire et le ministère de l'Intérieur est des plus préoccupante voire est l'expression la plus inquiétante quant aux conséquences sur les libertés publiques et individuelles des citoyens. Cela semble avoir conduit les sénateurs, auteurs de la proposition de résolution déposée en 1996 et présentée ci-dessus, à demander la création d'une commission d'enquête chargée, aux termes de l'article unique, "d'examiner les modalités d'argumentation et les conditions de fonctionnement des services de police et de gendarmerie dans leur mission de police judiciaire et de vérifier l'application par ces services des dispositions du code de procédure pénale concernant la direction, le contrôle, la surveillance de la police judiciaire"<sup>1294</sup>.

A ce jour, la mise en place d'une telle commission sénatoriale est encore en attente. Ce débat a en tout cas le mérite de montrer les limites pratiques des dispositions légales relatives à la direction, à la surveillance et au contrôle des pouvoirs juridiques des policiers en qualité d'OPJ et d'APJ par les magistrats de l'ordre judiciaire. Cela a aussi conduit à s'interroger sur l'intérêt d'instituer un organe indépendant de contrôle de l'activité policière.

## § 2 : A la recherche d'un organe indépendant de contrôle

Des tentatives ont été menées pour améliorer le contrôle et la "transparence" de l'activité policière, notamment lorsqu'était en jeu la protection des libertés publiques et individuelles du citoyen. Mais l'institution policière se prête difficilement à une telle évolution marquée par la recherche d'un contrôle indépendant.

Pourtant, elle ne peut éluder l'exigence actuelle d'une police démocratique dans laquelle les droits de l'homme devenus, par leur intégration dans le système juridique étatique, une morale de l'Etat, au sens où l'entend le doyen Jean Carbonnier<sup>1295</sup>. Nous

---

<sup>1292</sup> Question écrite n° 4157 du 23 déc.1993 relative à la création d'une inspection générale de la police judiciaire posée à la suite de la commission de 1990, *J.O* du 10 fév. 1993. "Le Garde des sceaux assure l'Honorable Parlementaire de sa très ferme détermination, rappelée lors de récents débats parlementaires à permettre aux autorités judiciaires d'exercer de façon effective les pouvoirs de surveillance, de contrôle et de direction de la police judiciaire que la loi que leur confie expressément" et déclare que "la mise en place de ce corps d'inspection sera prise en compte dans le cadre de la loi de programmation pluriannuelle pour la Justice". Mais il n'en fut rien. *Ibid.* p. 17.

<sup>1293</sup> Question n° 4158 du 23 déc. 1993, *J.O* 10 fév. 1994 ; *Ibid.* p .18.

<sup>1294</sup> *Ibid.*, p .20.

constatons un tel souci de “transparence” dans la mise en place d’organes externes de contrôle de l’activité policière.

Le Code de déontologie de la police nationale de 1986 a engagé un processus de contrôle où la déontologie devient la valeur cardinale. Du Conseil Supérieur de l’Activité de la Police Nationale (CSAPN) de février 1993 à l’actuel Conseil Supérieure de la Déontologie de la Sécurité (CSDS), en passant par le Haut Conseil de Déontologie de la Police Nationale (HCDPN) de septembre 1993, la police française est à la recherche d’un contrôle externe indépendant.

La création prochaine d’un CSDS révèle l’insuffisance et les limites des contrôles actuels, qu’ils prennent la forme d’un “auto-contrôle” opéré par les autorités hiérarchiques et les corps d’inspection, ou du contrôle exercé par l’autorité judiciaire. Cependant, le CSDS s’affirme davantage comme une instance de moralisation des professions de sécurité que comme celui d’un organe de contrôle externe et indépendant des institutions publiques et privées de sécurité. Si le particulier ou le citoyen semble occuper une place centrale dans le dispositif, il ne peut demander ou exiger ni la condamnation pénale ou disciplinaire de l’agent public ou privé fautif. Cette instance paraît être un bureau de réclamation et de dépôt de plaintes au service du particulier lésé et un lieu d’information et de suivi de l’évolution de l’activité et de la déontologie des professions de sécurité pour les pouvoirs publics. Il s’agit davantage de légitimer une certaine conception de la sécurité auprès de certains professionnels et auprès du public que de réellement répondre aux attentes légitimes de protection du public et du citoyen en particulier.

### § 2-1 : Le Conseil supérieur de l’activité de la police nationale

Le Conseil Supérieur de l’Activité de la Police Nationale ou CSAPN a été créé, suite au rapport du Conseiller d’Etat M. Bouchery sur le contrôle de la police, par le décret n° 93-217 du 16 février 1993<sup>1296</sup>.

Le Conseil supérieur de l’activité policière a été institué en vue d’une amélioration des rapports entre la police et le public, et notamment de l’image de l’institution à l’égard d’une certaine frange de la population<sup>1297</sup>. La volonté de créer un tel Conseil est motivée par le souci d’assurer un fonctionnement correct du service public “sensible” qu’est la police. Ce conseil supérieur est chargé de donner des avis sur le fonctionnement des services de

<sup>1295</sup> J. Carbonnier, *Droit et passion du droit sous la V<sup>e</sup> République*, Forum- Flammarion, 1996, p. 120, où l’éminent juriste écrit que “la morale des Droits de l’homme aurait pu demeurer morale pure, ne relevant que de la conscience individuelle. L’Etat, en se l’appropriant, en a fait sortir du droit”.

<sup>1296</sup> J. O du 17 février 1993, p. 2585. Le CSAP est composé de 18 membres dont la moitié est nommé par le ministre de l’Intérieur (dont 6 fonctionnaires de police active après consultation des organisations syndicales les plus représentatives), l’autre moitié est composée de magistrats, de maires, de représentants des associations de défense des libertés publiques. Ce conseil, dont la saisine appartient aux parlementaires, aux syndicats de police, à des organisation voire à des journalistes spécialisés, semble le fruit des conclusions du rapport Belorgey, V. à cet égard le rapport de la commission Belorgey précité, p. 93 qui évoquait la “commission d’information sur les activités des services de police”.

<sup>1297</sup> V. à ce sujet le rapport Belorgey précité .

police nationale dans ses relations avec le public. Les avis du CSAPN sont portés à la connaissance du ministre de la justice et de l'auteur de la saisine. Il peut aussi formuler des recommandations sur les affaires qui lui sont soumises par le ministre en vue d'améliorer le fonctionnement des services, ou encore émettre un avis sur les projets relatifs à la Police Nationale.

Il n'a pas de pouvoir d'appréciation des comportements policiers individuels et exerce ses prérogatives sans préjudice de celles du pouvoir hiérarchique et de l'autorité judiciaire. Il s'agit d'un organisme relativement autonome qui peut se voir saisi par des associations. Ce Conseil semble en tout cas davantage le fruit d'une revendication des corps de police à la recherche d'une certaine forme d'autonomie à l'égard de la hiérarchie, et par conséquent de la recherche d'un renforcement de leur protection juridique dans le cadre de la procédure disciplinaire, engagée à l'encontre d'un agent de police : la méfiance à l'égard du public demeure malgré tout, et la protection de l'institution contre l'intrusion d'un regard externe est préservée. C'est du moins un argument assez proche qui a conduit à sa suppression.

On reprochait ainsi au CSAPN de faire double emploi avec le contrôle opéré par la justice, et surtout de concurrencer l'IGPN, placée sous l'autorité directe du ministre de l'Intérieur. Il faut également souligner la faible marge de manoeuvre de ce CSAPN dans la procédure d'enquête. Ainsi, si le conseil, au cours d'une enquête mettant en cause un policier à l'agissement illégal, veut obtenir un rapport établi par l'IGPN à la suite d'une telle affaire, il doit au préalable demander l'accord et obtenir l'assentiment du ministre de l'Intérieur.

A l'analyse, ce conseil semble dépourvu de véritables pouvoirs d'investigation<sup>1298</sup>. L'illustration majeure en est donnée par le cas de la première plainte pour violence policière qui a été soumise au Conseil. La majorité de ses membres a manifesté la volonté de procéder à une enquête plus approfondie. Ce pouvoir d'investigation est prévu par certaines dispositions du statut du Conseil. Cette prérogative qui lui est reconnue en droit n'a pu être exercée en fait faute d'un appui de la part des organes chargés de lui transmettre les données de l'affaire ou les pièces du dossier.

L'enquête diligentée par le CSAPN n'a également pu aboutir car est intervenu, de manière brutale, la suppression du CSAPN, remplacé, en septembre 1993, par le Haut Conseil de la Déontologie Policière (HCDP).

## § 2-2 : Le Haut conseil de la déontologie policière

Avec le changement de majorité politique, le CSAPN a connu une existence éphémère. Il a été remplacé par le Haut Conseil de Déontologie de la Police Nationale ou HCDPN, créé lui par un décret du 9 septembre 1993<sup>1299</sup>. Ce nouvel organe est totalement aux mains du ministre de l'Intérieur<sup>1300</sup>. Le CSAPN est mort-né suite à cette suppression

---

<sup>1298</sup> Le pouvoir d'investigation du CSAPN paraît en effet moins important comparé au rapport Bouchery précité, à ce sujet V. l'analyse du syndicat de police, Document ACAT, n° 55, 1997, p. 43 et s.

<sup>1300</sup> La comparaison de la composition des membres du CSAPN et du HCDPN le reflète assez bien, notamment par le nombre et les modalités de désignation des personnalités qui y siègent, en particulier celles désignées par le ministre de l'Intérieur.

“choc”<sup>1301</sup>.

Le Haut conseil, qui est venu se substituer au Conseil supérieur, vise à instituer une police professionnelle aux valeurs déontologiques renforcées. Ce Haut conseil a, aux termes de l'article premier, “pour mission de donner son avis et de faire toute proposition utile, à la demande du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire, sur l'ensemble des questions relatives aux règles de déontologie policière notamment sous l'angle de la formation professionnelle des personnels”.

Son souci majeur est d'inscrire et d'affirmer, à la suite de certaines affaires retentissantes<sup>1302</sup>, l'exigence d'une éthique policière irréprochable. Est ainsi officiellement admis que le contrôle des pouvoirs juridiques des policiers passe par le renforcement de la professionnalisation via la formation des agents et l'inculcation de certaines valeurs éthiques républicaines fondamentales sans lesquelles n'existerait pas une police démocratique. C'est surtout reconnaître implicitement que tout contrôle échappe pour une bonne part aux organes de contrôle, et que l'efficacité d'un tel contrôle est pour l'essentiel de la seule responsabilité morale de l'agent de la force publique.

Il est alors fait appel à la responsabilité éthique de l'agent de police de base. C'est par conséquent sur ce dernier que tous les efforts doivent être entrepris, efforts qui s'inscrivent dans la notion actuelle de déontologie policière.

La notion de déontologie dans la fonction publique, c'est-à-dire l' “ensemble de normes professionnelles ou éthiques à caractère impératif, appliquées au sein de la société mais aussi dans le métier et à l'égard des collègues”<sup>1303</sup>, permet de demeurer un tant soit peu dans le cadre d'une police d'Etat de droit. Cette notion, en la rapprochant avec celle de sécurité, concerne aussi les personnes privées de sécurité.

### § 2-3 : Le Conseil supérieur de la déontologie de la sécurité

Dans le but de concilier “déontologie” et “sécurité”, le Conseil de sécurité intérieure<sup>1304</sup> a,

<sup>1299</sup> Décret n° 93-1081 du 9 sept. 1993. Le HCDP comprend 11 membres qui sont nommés par Arrêté du premier ministre : un Conseiller d'Etat, président ; un Conseiller à la Cour de cassation, trois personnalités qualifiées nommées par le ministre de l'Intérieur ; un membre de l'Inspection Générale de l'Administration et un membre de l'IGPN nommés sur proposition du ministre de l'Intérieur ; trois fonctionnaires des services actifs de police et un retraité, proposés par le ministre de l'Intérieur. La durée de mandat est de trois ans, renouvelable une fois.

<sup>1301</sup> *Ibid.*

<sup>1302</sup> En 1988, 18 violences mortelles dont 11 avec arme ; 6 en 1989 dont 4 avec usage de l'arme ; 12 en 1992 dont 8 avec l'usage de l'arme. La majorité des affaires ont conclu à un non-lieu judiciaire voire à un classement sans suite ; l'enquête concluant en effet souvent à la légitime défense, *Le Monde* des 11-12 avril 1993, p. 1 et p. 7.

<sup>1303</sup> A. Plantey, *op. cit.*, p. 333, n. 793.

<sup>1304</sup> V Décret n° 97-1052 du 18 novembre 1997 portant création du Conseil de sécurité intérieure, *JO* du 19 novembre 1997, p. 16736. “Ce Conseil, aux termes de l'article premier dudit décret, définit les orientations générales de la politique de sécurité intérieure. Il veille à la coordination de l'action des ministères et de la mise en oeuvre de leurs moyens en matière de sécurité”.



le 19 novembre 1997, annoncé un projet de loi portant création d'un Conseil supérieur de la déontologie de la sécurité (CSDS)<sup>1305</sup>. Le rapport de la commission des lois<sup>1306</sup>, qui retient plutôt le nom de commission nationale de déontologie de la sécurité, vient quelque peu amender certaines dispositions de ce projet.

Cette nouvelle instance est chargée de surveiller la déontologie des professionnels de la sécurité : la spécificité d'un contrôle de l'activité policière perd de sa pertinence pour celui d'un contrôle des institutions publiques et privées qui participent au champ de la sécurité. Mais surtout, c'est le citoyen et non plus l'autorité administrative qui va procéder au rappel à l'ordre déontologique à l'encontre de tout professionnel de la sécurité, supposé auteur d'un abus de pouvoir ou d'une atteinte à la personne.

Le projet de loi portant création d'un conseil supérieur de la déontologie de la sécurité, approuvé par le Conseil de sécurité intérieure, prévoit la création d'une haute autorité indépendante, le Conseil supérieur de la déontologie de la sécurité (CSDS), qui est chargée de veiller au respect des règles déontologiques par l'ensemble des professionnels de la sécurité. Il est composé de fonctionnaires de l'Etat (policiers, gendarmes et douaniers), de policiers municipaux, de gardes champêtres et de gardes-chasse, ainsi que d'agents des entreprises privées de gardiennage ou de recherches (vigiles, agents d'enquêtes et de recherches)<sup>1307</sup>.

Le CSDS, qui dispose du statut d'autorité administrative indépendante (article 1er)<sup>1308</sup> et agissant sur le modèle du Médiateur de la République, comprend, outre son président nommé par le Chef de l'Etat, six membres, à savoir le président désigné par le Président de la République ; un sénateur désigné par le président du Sénat ; un député désigné par le président de l'Assemblée nationale ; un magistrat hors hiérarchie de la Cour de cassation désigné conjointement par le premier président de la Cour de cassation et par le procureur général près ladite Cour ; un conseiller-maître à la Cour des comptes désigné par le premier président de la Cour des Comptes ; un conseiller d'Etat désigné par le

<sup>1305</sup> Projet de loi n° 621 portant création d'un conseil supérieur de la déontologie de la sécurité, présenté par M. Jean-Pierre Chevènement, Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 14 janvier 1998, 15 p.

<sup>1306</sup> Rapport fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n° 621) portant création d'un conseil supérieur de la déontologie de la sécurité, fait par M. Bruno Le Roux, n° 723, Assemblée nationale, onzième législature, enregistrée le 25 février 1998, 45 p.

<sup>1307</sup> Art. 1er al. 2 et 3 du projet de loi : "Sont concernés, à ce titre, lorsqu'ils concourent à une activité de sécurité, les personnels de la police nationale, de la gendarmerie nationale, de la douane et des polices municipales. Sont en outre concernés les gardes champêtres, les gardes chasse et les gardes-pêche. Le conseil est également compétent à l'égard de toutes personnes physiques ou morales de droit privé assurant, pour le compte d'autrui, à titre permanent ou occasionnel, des activités de sécurité ou de protection prévues par les dispositions en vigueur". On estime que la police nationale comprend 121000 agents ; la gendarmerie nationale 98500 ; les polices municipales 12500 ; les sociétés de surveillance et de gardiennage 90000 salariés (Chiffres de 1997).

<sup>1308</sup> Art. 1er du projet de loi : "Le conseil supérieur de la déontologie de la sécurité, autorité administrative indépendante, est chargée, sans préjudice des prérogatives que la loi attribue notamment en matière de direction et de contrôle de la police judiciaire, de veiller au respect de la déontologie dans les services et organismes (*par les personnes* selon l'amendement n° 2 de la commission des lois dans son rapport n° 723) exerçant des activités de sécurité sur le territoire de la République".

vice-président du Conseil d'Etat. Leur durée de mandat est de six ans non renouvelable (article 2)<sup>1309</sup>.

L'innovation majeure annoncée apparaît dans les modalités de saisine du CSDS. Selon l'article 4 du projet de loi "Toute personne qui a été victime ou témoin de faits dont elle estime qu'ils constituent un manquement aux règles de la déontologie, commis par une ou plusieurs des personnes mentionnées à l'article premier<sup>1310</sup>, peut, par réclamation individuelle, demander que ces faits soient portés à la connaissance du conseil supérieur de la déontologie de la sécurité. Ce droit appartient également aux ayants droit des victimes"<sup>1311</sup>. Tout citoyen qui s'estime ainsi victime ou témoin d'un abus d'autorité ou d'atteinte à sa personne ou à la personne d'autrui est en droit de saisir le CSDS, par le biais d'un parlementaire, à l'instar du pouvoir qu'il détient pour faire appel à l'institution du Médiateur de la République. Le Premier ministre et tout parlementaire peuvent de leur propre chef saisir le CSDS.

L'autre élément important à souligner est l'attribution au CSDS de larges pouvoirs d'investigation, notamment pour convoquer ou entendre tout agent public ou privé de sécurité, de réunir toutes pièces ou documents qu'il juge nécessaires pour conduire ses investigations, et également de faire appel au concours des corps d'inspection ou de contrôle qui sont placés sous l'autorité des ministères.

Aux termes de l'article 6, "Les membres du conseil ont accès aux lieux où se sont déroulés les faits mentionnés dans la réclamation prévue à l'article 4 (alinéa 1)<sup>1312</sup>. Cet accès est subordonné à un préavis adressé à l'autorité hiérarchique ou à l'employeur et, si elle est distincte de celui-ci, à la personne pour le compte de laquelle est exercée l'activité de sécurité ou de protection. Il s'exerce dans les seuls locaux professionnels, en présence des agents intéressés (alinéa 2)<sup>1313</sup>."

Enfin, le CSDS peut fixer des délais de remise des pièces nécessaires à l'enquête qu'il a diligentée, le non respect de ces délais par lui requis peuvent se voir consigner, avec les observations utiles, dans son rapport annuel spécial qui est publié au Journal Officiel. Son rapport d'activité annuel est également rendu public.

Il nous faut enfin souligner que le CSDS, en l'état du projet, "ne peut connaître de

---

<sup>1309</sup> L'amendement n° 1 et 4 de la commission prévoit "la commission nationale de déontologie de la sécurité est composée de huit membres", le rapport de la commission ajoute une personnalité désignée par la commission nationale consultative des droits de l'homme et une personnalité qualifiée choisie par les autres membres de la commission à raison de sa compétence pour les questions de déontologie de la sécurité.

<sup>1310</sup> Comparé à l'art. 1er al. 2 et 3 du projet de loi précité, L'amendement n° 3 de la commission ajoute "les gardes forestiers, les agents des collectivités locales et des établissements publics. Sont également concernées toutes personnes physiques et morales de droit privé assurant à titre permanent ou occasionnel, à titre principal ou accessoire, des activités de sécurité .

<sup>1311</sup> L'amendement n° 8 de la commission propose : " ... connaissance de la commission nationale de déontologie...Victimes . Pour être recevable, la réclamation doit être transmise à la commission dans les trois ans qui suivent les faits " .

<sup>1312</sup> L'amendement n° 14 de la commission propose: "La commission peut charger un ou plusieurs de ses membres de procéder à des vérifications sur place. Ces vérifications ne peuvent s'exercer que dans les lieux publics et les locaux professionnels".

faits donnant lieu à une enquête judiciaire ou pour lesquels une information judiciaire a été ouverte ou des poursuites judiciaires sont en cours “ (article 8)<sup>1314</sup>. De plus, précise le même article, “le conseil ne peut remettre en cause le bien-fondé d’une décision juridictionnelle“ (alinéa 2)<sup>1315</sup>.

En matière judiciaire toutefois, le CSDS doit, aux termes de l’article 40 du code de procédure pénale, informer le procureur de la République territorialement compétent, de tout crime ou délit dont il a eu connaissance.

Enfin, le CSDS “porte sans délai à la connaissance des autorités ou des personnes investies du pouvoir disciplinaire, les faits de nature à entraîner des poursuites disciplinaires“ (article 9). Si une procédure disciplinaire est engagée à l’encontre d’un agent de sécurité, le CSDS peut mener à terme l’enquête qu’il a diligentée et, par la suite, rendre publiques ses “remontrances“ à l’égard du ou des agents fautifs. Le conseil adresse “Tout avis ou remontrance visant à remédier aux manquements constatés ou à en prévenir le renouvellement“ aux autorités publiques et aux dirigeants des personnes privées concernées (article 7).

Un souci évident de transparence de l’activité et des pratiques de sécurité semble guider une telle réforme. Il faut attendre la mise en oeuvre de ce dispositif de déontologie des forces de sécurité pour juger de sa portée quant au degré et l’efficacité réelle du contrôle des pouvoirs des agents de sécurité et évaluer ainsi la protection effectivement assurée à la victime ou au témoin.

En attendant, il s’agit davantage de renforcer la légitimité de certaines pratiques professionnelles de sécurité, qui s’étendent au delà du champ de compétence, en principe de nature régaliennne, de l’Etat, puisque l’ensemble des intervenants dans le domaine de la sécurité sont ici concernés.

La loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité affirme à cet égard que les entreprises de surveillance, de gardiennage, de transports de fonds, les agences privées de recherche et les services d’ordre de certaines manifestations concourent à l’exercice de la sécurité générale. Cette stratégie de l’Etat court le risque de transformer le bien collectif de la sécurité en un bien privé réservé à certaines catégories de population<sup>1316</sup>. Le risque est également d’effacer la spécificité que doit entourer tout contrôle des pouvoirs de

<sup>1313</sup> Le même amendement n° 14 de la commission supprime cet alinéa contenu dans le projet de loi. Ajoutons qu’un article additionnel est proposé par l’amendement n° 20 ainsi rédigé : “Est puni d’un an d’emprisonnement et de 100 000 F d’amende le fait d’entraver l’action de la commission nationale de déontologie de la sécurité : 1. Soit en s’opposant à l’exercice de vérification sur place ; 2. Soit en refusant de communiquer à ses membres ou à ses agents les renseignements et documents utiles à la mission qui leur est confiée par la commission ou en dissimulant lesdits documents ou renseignements ou encore en les faisant disparaître“, Rapport Le Roux précité, p. 42.

<sup>1314</sup> L’amendement n° 16 de la commission supprime cet article 8 du projet de loi .

<sup>1315</sup> L’amendement n° 15 de la commission propose : “*la commission ne peut intervenir dans une procédure engagée devant une juridiction, ni remettre ...*”

<sup>1316</sup> V. à ce sujet P. Hebberecht, F. Sack (dir.), *op. cit.*, p. 20.

contrainte très étendus des fonctionnaires de l'Etat. C'est en tout cas l'impression qui semble se dégager à la lecture du rapport de la Commission.

La Commission des lois, après une présentation des expériences menées en Belgique (le Comité permanent P), en Angleterre (*Police Complaints Authority*), en Irlande du Nord (*Independent commission for police complaints of Northern Ireland*) et au Québec (Le commissaire à la déontologie et le comité de déontologie policière), relève l'intérêt d'un contrôle externe de la police mené par une autorité indépendante<sup>1317</sup>.

La commission souhaite, pour mieux affirmer que le CSDS est bel et bien une autorité administrative indépendante, c'est-à-dire une institution échappant à toute hiérarchie administrative et caractérisée par l'impartialité et la proximité du citoyen à l'instar du Médiateur de la République, que le CSDS soit plutôt dénommé Commission Nationale de Déontologie de la Sécurité ou CNDS<sup>1318</sup>.

La CNDS "aura à la fois compétence pour améliorer les relations entre les usagers et les administrations en charge de la sécurité et pour réguler un secteur privé en fort développement"<sup>1319</sup>.

Le CSDS voit, comme le rappelle la commission des lois dans son rapport sur le projet de loi portant création d'un conseil supérieur de la déontologie de la sécurité, ses prérogatives strictement encadrées : le CSDS n'a "ni pouvoir réglementaire, ni pouvoir d'injonction, ni pouvoir de sanction"<sup>1320</sup>.

Le rapport de la Commission est clair à ce sujet : "les règles déontologiques s'attachent à définir pour une profession ou une activité donnée un ensemble de valeurs qui dépassent à la fois le cadre des seuls actes accomplis par les individus et celui des seules normes juridiques applicables. La déontologie régit, en conséquence, le comportement professionnel, mais tend également à créer un état d'esprit. Les manquements à ce corps de règles n'ont donc pas nécessairement de qualification pénale. Inversement, une infraction pénale ne constitue pas toujours un manquement à la déontologie"<sup>1321</sup>.

Il est ainsi fixé une triple fonction à la CNDS : "une fonction de médiation commune à l'ensemble des intervenants dans le domaine de la sécurité ; une fonction de promotion de la transparence administrative et d'amélioration des relations entre l'utilisateur et les services publics ; une fonction de régulation du secteur privé en charge de la sécurité"<sup>1322</sup>.

<sup>1317</sup> Rapport Le Roux précité, pp 7- 9.

<sup>1318</sup> *Ibid.*, p. 19 .

<sup>1319</sup> *Ibid.*

<sup>1320</sup> *Ibid.*, p. 6.

<sup>1321</sup> *Ibid.*, p. 7 .

<sup>1322</sup> *Ibid.*, p. 13 .

Il nous paraît en tout cas qu'il s'agit là, pour une grande part, de "moraliser" les différentes professions qui ont investi ou veulent investir le champ assez lucratif de la sécurité. Il s'agit davantage de développer un "état d'esprit" professionnel que de rechercher à réellement protéger le citoyen contre certains agissements contraires à la loi<sup>1323</sup>.

De plus, nous savons que juridiquement, toute autorité administrative indépendante<sup>1324</sup> fait partie intégrante de l'Etat<sup>1325</sup> et sa création s'inscrit dans la politique générale de modernisation de l'Etat. Le législateur ne fait au fond que transférer le pouvoir traditionnel de réglementation des ministères à ces nouvelles autorités<sup>1326</sup> dont les membres sont choisis pour leur compétence et auxquels est conféré un statut qui garantit l'indépendance de leurs décisions. Ces autorités reçoivent en général le pouvoir de prononcer des sanctions.

Sur ces derniers points, le projet de loi portant création d'un Conseil Supérieur de Déontologie de la sécurité, ainsi que le rapport de la Commission, n'attribuent à ce Conseil aucun pouvoir réglementaire, ni un pouvoir d'injonction, ni de sanction. Il s'agit pour le moins là d'une autorité administrative indépendante d'un nouveau type, chargé de réguler le domaine de la sécurité. La fonction d'une autorité administrative indépendante (ou AAI) "ne consiste pas, écrit M. J. Chevallier, à prendre en charge des activités, à fournir des prestations au public mais à encadrer le développement d'un secteur de la vie sociale, en s'efforçant d'assurer le respect de certains équilibres ; elle prend souvent un caractère arbitral qui la rapproche de celle du juge"<sup>1327</sup>. La fonction de l'autorité préconisée par la Commission des lois n'est pas de gestion mais de régulation du champ de la sécurité : l'Etat intervient par cet intermédiaire pour réguler le marché de la sécurité

<sup>1323</sup> En ce sens, l'exposé des motifs du projet de loi est assez clair : "Le respect de règles, de références et de valeurs communes s'impose à l'ensemble des corps des fonctionnaires, ainsi que des personnes privées concourant à la protection et à la sûreté du citoyen. L'uniformisation du comportement des différents acteurs doit être aussi une garantie pour tous les citoyens. En cela, la déontologie constitue un élément essentiel de la sécurité que se doit d'assurer l'Etat républicain". V. égal. le Rapport précité, il est précisé que "la saisine (du CSDS) largement ouverte (doit permettre) d'unifier les pratiques des acteurs de la sécurité sur la base de valeurs communes, marquées par un souci de transparence et de respect de la personne" (p. 6).

<sup>1324</sup> Sur la notion d' "autorité administrative indépendante", V. J.L. Autin, "Autorités administratives indépendantes", *J .Cl. Adm.*, Fasc. 75, 5, 1997, pp (1)- (18).

<sup>1325</sup> M. Gentot, *Les autorités administratives indépendantes*, Coll. Clefs- Politique, Montchrestien, Paris, 1991, p. 48, écrit que "les autorités administratives indépendantes se définissent par leur objet (régulation de secteurs sensibles, protection des administrés) ; par leur nature juridique (organismes publics dépourvus de caractère juridictionnel) ; par leur appartenance à la mouvance de la personne morale que constitue l'Etat". V. aussi J.M Auby, J.B. Auby, *Institutions administratives*, 7 ° éd., Dalloz, Paris, 1996, p. 258, n. 119, pour qui "le terme d'autorité administrative indépendante désigne des organismes faisant normalement partie de l'Etat mais qui disposent d'une indépendance particulière et notamment ne sont pas placés sous l'autorité hiérarchique des ministres".

<sup>1326</sup> On peut citer la Commission des opérations en Bourse (créée en 1967), la Commission nationale de l'informatique et des libertés (créée en 1978), la Commission d'accès aux documents administratifs (créée en 1979), le Conseil supérieur de l'audiovisuel (créé en 1989). Pour une analyse plus complète, V. J. Chevallier, "COB, CNIL, CNCL et Cie : la "philosophie" des autorités administratives indépendantes", *Regard sur l'actualité*, décembre 1988, n° 146, pp 13- 28 .

et faire prévaloir l'intérêt général sur l'intérêt particulier de chacun des acteurs qui ont investi ce domaine.

Il n'est au fond qu'un organe de régulation d'une activité, la sécurité, et non pas tant de protection du particulier ou du citoyen contre les agissements fautifs des agents de sécurité. Le souci majeur semble ici de légitimer la politique de sécurité, et partant ses acteurs publics et privés, et non pas tant de protéger le particulier. L'Etat, et partant sa police, maîtrise ainsi la conception et la mise en oeuvre des politiques de sécurité, politiques qui ont une incidence certaine sur la régulation, par la CSDS, de cette activité sensible et par conséquent sur ses attributions.

Comment une telle protection peut-elle voir le jour en se fondant sur des notions assez vagues, telles que la "déontologie" et la "sécurité" qui demeurent imprécises, floues, voire insusceptibles de définition ? De plus, qu'est ce qu'une atteinte aux règles déontologiques de la sécurité, atteinte qui semble pourtant à la base de toute saisine du CSDS ? Ces notions, qui restent à préciser, augurent mal de l'efficacité des recours des particuliers pour saisir, via le "filtre parlementaire", l'autorité administrative indépendante qu'est appelée à devenir la Commission nationale de déontologie de la sécurité.

Cette intervention du public lésé est pourtant placé au coeur et semble la justification majeure du dispositif de contrôle à mettre en place. La conception de la sécurité, qui vient en effet légitimer la création d'une CNDS, est justifiée par l'idée que la sécurité "n'est plus considérée comme une valeur fondée sur la défense de l'ordre public, mais comme le droit de tout citoyen à la tranquillité et au respect de sa personne et de ses biens"<sup>1328</sup>.

Si la protection du citoyen semble prioritaire, pourquoi ne pas, dans un premier temps, renforcer les pouvoirs des autorités judiciaires et administratives compétentes en matière de contrôle de l'activité policière ? Une réelle volonté politique peut venir mettre fin à la faiblesse congénitale de l'appareil judiciaire en la matière. Le corps d'inspection est également concerné par cette réforme visant une efficacité du contrôle de la police.

Créer une nouvelle instance, sans avoir au préalable permis aux organes existants d'exercer pleinement leurs prérogatives, voire de renforcer leur contrôle, risque davantage de maintenir un certain *statu quo* et d'ajouter à la complication des mécanismes de contrôle de l'activité policière ainsi qu'à la dilution des responsabilités.

Nous voyons ainsi que ce nouvel organe indépendant de déontologie de la sécurité suscite davantage d'interrogation et doit, une fois installé, faire ses preuves pour mesurer la portée réelle du contrôle déontologique qu'il semble vouloir instituer.

Le contrôle de la police qui existe à l'heure actuelle rencontre de fortes résistances, ce qui a conduit à renforcer l'auto-contrôle de l'agent, réduit pour l'essentiel à faire peser toute la responsabilité de cette tâche sur le policier de base. Baignant pour l'essentiel dans un ensemble de valeurs, que la notion de déontologie vient à l'heure actuelle

---

<sup>1327</sup> J. Chevallier, "Réflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes", *Semaine Juridique*, 1986, Doctrine n° 3254, n. 6. La fonction arbitrale des AAI est particulièrement développée par J. L. Autin, "Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation", *RDP*, 2, 1988, pp 1213-1227.

<sup>1328</sup> Rapport Le Roux pour la Commission des lois, 1998, p. 5.

affirmer avec force<sup>1329</sup>, la police connaît difficilement un contrôle institutionnel aussi performant soit-il<sup>1330</sup>. Cette lourde responsabilité éthique dévolue à l'agent de police montre les limites dans la mise en place d'un contrôle institutionnel de l'activité policière.

Ce recours à un auto-contrôle éthique de l'agent reste toutefois difficile à concilier avec l'institution d'une police d'Etat de droit démocratique dont la notion de responsabilité légitime la plupart de ses institutions. En régime démocratique, la notion de responsabilité est une valeur cardinale. La déontologie policière tente de remédier à cette contradiction fondamentale qui tente de concilier police et responsabilité. Les expériences anglaise et française demeurent chacune, selon leur tradition juridique respective, à la recherche d'un équilibre entre ces deux notions.

Le contrôle de la police est perçu, à l'examen des principes précédemment évoqués, comme étant somme toute assez large. Mais, en pratique, les contrôles hiérarchique et disciplinaire nous semblent avoir une portée assez faible, lorsqu'on envisage leurs effets.

Le contrôle externe n'est certes pas encore solidement établi, mais il semble se dégager çà et là une forte exigence d'instituer et de renforcer ce type de contrôle.

L'autorité des plaintes contre la police anglaise est certes indépendante, mais le *Crown Prosecution Service*, qui tient lieu, en Angleterre, de ministère public, ne mène ni ne dirige aucune investigation ; l'initiative policière est essentielle dans le déclenchement des poursuites.

En France, l'autorité judiciaire, représentée ici par le ministère public, semble en pratique sous l'influence de la police ; quant au Haut conseil à la déontologie policière il est davantage un organe d' "audit de la déontologie professionnelle", qu'une véritable instance indépendante de contrôle de la police. Cette instance semble le lieu de réflexion et d'élaboration, au rythme des évolutions de la pratique policière, d'un code professionnel de pratique d'une "bonne police".

Quant au Conseil supérieur de la déontologie de la sécurité (CSDS), dénommé aussi Commission nationale de déontologie de la sécurité (CNDS), le risque est la dilution des responsabilités par le manque de lisibilité des compétences de tous les professionnels de la sécurité. La CNDS, définie par la Commission des lois comme une AAI, devient, à l'instar du Médiateur et dans une moindre mesure de l'actuelle Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité<sup>1331</sup>, une autorité morale ou, selon l'expression de M.

---

<sup>1329</sup> V. ainsi pour M. Ch. Vigouroux, *Déontologie des fonctions publiques*, Coll. Connaissance du droit- Droit public, Dalloz, Paris, 1995, p. 10, "La déontologie ne se comprend qu'autour d'un système de valeurs et d'une stratégie complète de l'Etat, et des fonctions publiques". Sur la déontologie comme "objet juridique", V. J. Moret-Bailly, *op. cit.*, pp 17-44.

<sup>1330</sup> Les limites de tout contrôle institutionnel semblaient déjà être relevées dans l'analyse faite à ce propos par J.J. Gleizal, "Plutôt démocratiser que contrôler", in *Déviance et société*, Vol. 3, No 4, 1979, p. 355

<sup>1331</sup> La CNCIS est une AAI créée par la loi du 11 juillet 1991 sur les écoutes téléphoniques, dont le rôle est de veiller à l'application de l'ensemble des dispositions concernant les interceptions de sécurité ou "écoutes administratives", V. M. Gentot, *op. cit.*, pp 140-142 .

Jean- Louis Autin, une "magistrature d'influence"<sup>1332</sup>.

Ainsi, en Angleterre, comme en France, malgré le statut radicalement opposé du ministère public, la police détient en pratique une capacité non négligeable d'éviter un contrôle réel des actes de ses agents qui peuvent porter atteinte aux libertés individuelles et publiques des individus. Des interrogations se font jour au sein du système juridique de chacun de ces pays pour voir accorder au ministère public ou ce qui en tient lieu une autonomie plus renforcée à l'égard de la police<sup>1333</sup>. Ce qui tend à laisser penser, que ce contrôle est à l'heure actuelle limité dans ses effets<sup>1334</sup>. Ses effets se mesurent pour l'essentiel au moyen des dispositions relatives au contrôle pénal de la police.

## Chapitre 2: Un contrôle limité dans ses effets

---

La présence d'un contrôle efficace à l'endroit de l'institution policière semble se réduire à l'heure actuelle à examiner la réalité d'un contrôle pénal de la police. Malgré les faiblesses intrinsèques des contrôles précédemment signalés, il subsiste malgré tout un contrôle efficace possible des pouvoirs juridiques des policiers. Les agents de la force publique connaissent en contrepartie de leurs pouvoirs étendus un contrôle pénal sévère, lorsqu'ils commettent, à l'instar par exemple des particuliers, des actes qui tombent sous le coup de la loi pénale. Cela paraît découler du principe de l'égalité en droit pénal<sup>1335</sup>, principe fondamental qui s'applique à l'égard de tout citoyen et par conséquent au policier, citoyen en uniforme aux pouvoirs particuliers s'il en est.

Notre attention va alors porter sur le contrôle censé encadrer plus strictement encore

<sup>1332</sup> J.L. Autin, *art. cit.*, 1997, p. ( 13), écrit que les AAI "sont dotées d'une très large palette de moyens d'action qui participent des trois pouvoirs- législatifs, exécutif et " juridictionnel"-, et débordent même du cadre juridique pour relever de l'incitation, de la persuasion ou de la dissuasion ; au point que l'on évoque souvent à leurs propos les notions d'autorité morale ou de magistrature d'influence".

<sup>1333</sup> Pour ce qui est de la France, V. J. Pradel, J.P. Laborde, "Du ministère public en matière pénale- A l'heure d'une éventuelle autonomie ?", *D.* 1997, n°19, p. 141.

<sup>1334</sup> On peut à cet égard noter que ce souci du renforcement du contrôle de la police judiciaire par l'autorité judiciaire est présent dans le chapitre III du projet de loi n° 957 relatif à l'action publique en matière pénale et modifiant le code de procédure pénale, présenté au nom de M. Lionel Jospin, par Mme Elisabeth Guigou, enregistrée à l'Assemblée nationale le 3 juin 1998, pp 9-11, où l'on peut lire "Les articles 12 ou 41 du code de procédure pénale affirment de manière non équivoque que la direction de la police judiciaire incombe légalement au procureur de la République. Mais le contrôle exercé par l'autorité judiciaire sur la police judiciaire est **en fait souvent difficile à mettre en oeuvre**. L'intérêt commun de la police judiciaire et de l'autorité judiciaire, gardienne des libertés individuelles au sens de l'article 66 de la Constitution, conduit, pour l'efficacité de la lutte contre la délinquance, à préciser les conditions d'application de ces articles. A cette fin, le présent projet de loi se propose tout d'abord de modifier l'article 14 du code procédure pénale afin qu'il précise désormais que la police judiciaire s'exerce dans le cadre des orientations données par le procureur de la République. Il est ainsi clairement exprimé que **l'activité de police judiciaire a vocation à s'exercer dans le cadre défini par les autorités judiciaires**". Souligné par nous.

<sup>1335</sup> Nous retenons ici l'un des sens dégagé par M. Danti-Juan, *L'égalité en droit pénal*, Thèse droit, éd. Cujas, 1987, à savoir notamment celui d'égalité devant la loi pénale, ou plus généralement de l'égalité devant la justice pénale.



l'action juridique des agents, ce que M. Pierre Couvrat appelle "le contrôle pénal de la police"<sup>1336</sup>. Notre réflexion nous conduit alors à nous interroger à présent sur l'efficacité du contrôle pénal de la police, au sens de droit pénal et procédure pénale particuliers aux agents de la police anglaise puis ensuite française.

### Section 1: La situation anglaise

Le régime disciplinaire que connaît le policier anglais prévu dans le cadre du code de discipline n'exclut pas la responsabilité pénale de l'agent<sup>1337</sup>. Si sa responsabilité disciplinaire peut être engagée sous l'empire du code de discipline, l'agent de police est également soumis au droit et à la procédure criminels de droit commun.

Le statut ou mieux l'office de *constable*, mais aussi le rôle particulier de l'institution policière au cours du procès pénal, met cependant quelque peu à mal l'engagement des poursuites ou le prononcé d'une condamnation à l'encontre de l'agent qui aurait fait un usage illégal ou abusif de ses pouvoirs.

La victime d'agissements policiers illégaux, victime par ailleurs à l'égard de laquelle il n'est pas reconnu un droit à se constituer partie civile et qui n'intervient au cours du procès pénal que comme simple témoin, obtient difficilement justice auprès des tribunaux répressifs.

### Sous-section 1: Le contrôle pénal de la police anglaise

Pendant longtemps, le contrôle pénal de la police, au sens de la responsabilité pénale de l'agent fautif, était difficile à mettre en oeuvre : la phase préparatoire du procès pénal, pouvoir de poursuite et d'enquête, avec ou son mandat, était de la compétence exclusive de la police. La permanence est ainsi, en droit anglais, à la limitation de l'ingérence de l'Etat dans l'exercice des poursuites pénales.

Le principe de l'accusation privée, symbolisé par le policier agissant en droit comme simple citoyen, demeure. Il est toutefois tempéré par la réforme de 1985 dont le mérite essentiel est de retirer à la police une partie du pouvoir de poursuite et surtout le pouvoir de définir la politique répressive, permettant dès lors une meilleure cohérence de la politique pénale au niveau national.

Cette réforme facilite *a priori* la possibilité d'engager la responsabilité pénale de l'agent de police auteur présumé d'une atteinte grave à des droits fondamentaux de la personne. A l'analyse de la nouvelle procédure anglaise initiée par le *Prosecution of Offences Act 1985*, il paraît cependant difficile à la victime de traduire l'agent fautif devant un tribunal répressif.

L'Autorité des plaintes contre la police est essentiellement compétente en matière disciplinaire<sup>1338</sup>. Si la plainte vise une infraction pénale, le résultat de l'enquête menée par

---

<sup>1336</sup> P. Couvrat, "Le contrôle pénal de la police", in Colloque, *La police et les droits de l'individu*, op. cit., p. 140.

<sup>1337</sup> V. "The relationship between criminal and disciplinary proceedings : revised guidance to chief officers", *Police Complaints and Discipline Procedures*, Home Office, Cmnd. 9072, (1983), reproduit en Annexe par M. Zander, op. cit., p. 309.

le responsable de la police locale à l'encontre d'un agent placé sous son autorité, doit être transmise au "ministère public" (*Crown Prosecution Service* ou CPS)<sup>1339</sup>, organe créé par le *Prosecution of Offences Act 1985*. Le CPS, qui est dirigé par le Directeur des poursuites (*Director of Public Prosecution* ou DPP), a une organisation nationale indépendante et séparée de la police.

La mission du CPS est de reconsidérer la décision de poursuivre prise par la police. L'idée d'instituer cet organe public<sup>1340</sup> se fonde sur l'idée d'encadrer plus strictement les pouvoirs de la police et le contrôle des preuves par elle réunies. Certaines limites procédurales doivent néanmoins être ici relevées.

Le "ministère public" ne peut contrôler les investigations menées par la police et ne peut donner des instructions au responsable de la force de police. Il existe une séparation légale stricte entre la poursuite dirigée par le DPP et le déclenchement initial des poursuites et l'investigation menés par la police. L'autorité publique a toutefois le pouvoir de continuer ou d'arrêter les poursuites engagées par la police. Est ainsi reconnue à la police, à l'instar du DPP, l'opportunité des poursuites. Le principe est que si la police ne déclenche pas la poursuite, le "ministère public" n'intervient en général pas.

L'autorité publique de poursuite ne peut ainsi, souligne deux auteurs<sup>1341</sup>, obtenir un complément d'information si la police refuse de le lui fournir. Le Directeur des poursuites (*Director of Public Prosecutions*), malgré la réforme qu'a connu cette institution en 1985, dépend encore étroitement des informations judiciaires initiées par la police<sup>1342</sup>.

Les règles fixant les critères de la poursuite de l'action publique par l'autorité centrale sont essentiellement au nombre de trois : l'aspect probatoire de la poursuite (la probabilité de son succès), l'intérêt public, et le degré de gravité de l'infraction commise (rapport de proportionnalité).

<sup>1338</sup> En 1993, l'Autorité a ainsi retenu 27 affaires relevant des tribunaux criminels.

<sup>1339</sup> Le CPS est organisé en treize régions, chaque région a à sa tête un procureur (Chief Crown Prosecutor) qui a autorité sur les Senior Crown Prosecutors et les Crown Prosecutors : ce corps de fonctionnaires spécialisés représentent l'Etat devant les Magistrates' Courts. Devant la Crown Court, le CPS est représenté par un avocat (prosecuting counsel). V. M. Delmas-Marty (dir.), *op. cit.*, p. 132.

<sup>1340</sup> Rappelons que la loi de 1985 a placé le DPP sous l'autorité du conseiller juridique du gouvernement (Attorney General), compétent pour les infractions les plus graves ou d'une exceptionnelle gravité, qui est aussi responsable devant le Parlement de ce service national de poursuites. Le DPP, institué dès 1879, exerce ses fonctions à partir de l'Office central de Londres, Office qui a des représentations locales. Chaque unité locale a à sa tête un Chief Crown Prosecutors responsable devant le DPP. Au sein de ces services locaux, des offices internes (local branch offices) sont dirigés par les Branch Crown Prosecutors (Senior et Principal Crown Prosecutors). Quant à l'exercice de l'action publique, le statut de fonctionnaire des Crown Prosecutors (souvent des sollicitors rarement des barristers) accorde à son titulaire des pouvoirs identiques à ceux du DPP. Ces agents, qui représentent l'accusation devant les magistrates' courts, connaissent une certaine autonomie d'action, seules les affaires dites sensibles sont référées à la hiérarchie. V. M. Delmas- Marty (dir.), *op. cit.*, p. 370.

<sup>1341</sup> Antoine J. Bullier, Frédéric-Jérôme Pansier, "Le déroulement du procès pénal en France et en Angleterre face aux volontés de réforme", *Gaz. Pal.* 19 et 20 janv. 1996, p. 17, n. 14.

Aux termes de la s. 23 § 3 de la loi de 1985 sur la Poursuite des délits (*Prosecution of Offences Act 1985*), il est loisible au ministère public, à l'examen des informations fournies par la police, de mettre fin à l'action pour défaut de preuves suffisantes ou dans l'intérêt public<sup>1343</sup>.

La qualité des preuves réunies par la police (pertinence des preuves ou "*evidential sufficiency*") est ainsi examinée par "le ministère public". Cette règle trouve difficilement à s'appliquer car le ministère public n'a pas les moyens juridiques de sa politique répressive. En effet, seule la police et le juge détiennent de par la loi un pouvoir de coercition. Ce pouvoir de contrainte n'a pas été élargi au nouvel organe public de poursuites institué par la loi de 1985. Dès lors, devant un refus des agents de police de déférer aux demandes du DPP de procéder à des investigations supplémentaires, le ministère public est conduit à abandonner les poursuites par manque d'éléments de preuves à charge.

En pratique, soulignent fort justement certains auteurs, "les agents de la poursuite s'en remettaient presque invariablement à la décision de la police, sur la base de son rapport de proximité avec la communauté locale et très probablement aussi en raison des liens d'étroite coopération qui les relient"<sup>1344</sup>.

La conséquence majeure de cet état de droit est la prudence voire la "timidité" de l'organe de poursuite à procéder à des investigations approfondies lorsqu'il s'agit de traduire des agents de police devant les tribunaux, notamment lorsque ces derniers ont commis ou tenté de commettre une infraction à la loi pénale. Si toutefois l'affaire vient devant un tribunal pénal, la compétence en revient, en principe, pour les cas de contraventions ou délits, aux *Magistrates Courts*, où siègent les *Justices of the Peace*, juges à temps partiel non rémunérés, qui ne sont ni juristes ni professionnels à l'exception toutefois du *Clerk of the Court*. Ces dernières précisions ont leur importance car ces tribunaux statuent essentiellement, selon les termes de deux auteurs, "de manière équitable, en faisant appel à leur bon sens"<sup>1345</sup>. Ainsi un certain sentiment d'équité est attendu dans les décisions de jugement qu'ils rendent. Toutefois, le problème de fond qui demeure est qu'en pratique une affaire pénale concernant un policier est instruite sur la

<sup>1342</sup> s.3 (2) (a) *Prosecution of Offences Act 1985*. Avant cette loi de 1985, la police détenait seule le pouvoir de poursuites et d'enquête : il lui incombait de réunir les preuves et de décider des suites à donner à ses recherches. Depuis, ces deux phases pénales sont distinctes, seule l'investigation et le déclenchement initial des poursuites sont réservés à la police. La loi de 1985 crée un semblant de ministère public dont la mission est de reconsidérer les poursuites engagées par la police. L'institution du CPS, qui peut arrêter ou continuer les poursuites engagées par la police, annonce la fin du système accusatoire "pure" qui jusque là prévalait en Angleterre. V. à ce sujet M. Delmas- Marty (dir.), *op. cit.*, p. 131.

<sup>1343</sup> Pour une analyse plus approfondie, V. Gordon C. Barclay, "Le système de justice pénale en Angleterre et au Pays de Galles", *Rev. intern. crim. et pol. tech.*, Vol. XLVII, n° 1, janv.-mars 1994, pp 74-75.

<sup>1344</sup> M. Delmas- Marty (dir.), *op. cit.*, p. 379.

<sup>1345</sup> B. Blackburn, Ph. Jenkinson, "Les "Magistrates Courts" en Angleterre- Une justice rendue par des édiles de proximité", *Gaz. Pal.*, 6 et 7 août 1997, p 4.

base des actes produits par la police. Les *Justices of the peace* ont certes un pouvoir de coercition pour exiger l'accomplissement de certains actes à l'établissement des preuves, à l'instar des pouvoirs détenus par le juge d'instruction en France. Mais il semble assez difficile d'exiger de la police et partant de ses agents de mener de manière profonde de telles investigations dans la recherche de culpabilité d'un des leurs, surtout lorsqu'on sait l'importance du principe historique du droit criminel anglais, selon lequel les *constables* en temps normal sont " les yeux et les mains des juges de paix ("*The eyes and the hands of the Justices of the Peace*")".

Nous percevons ainsi les difficultés qui peuvent naître ainsi que les limites apportées à toute poursuite pénale, en particulier lorsque les mis en cause sont des agents de police qui ont failli à leurs obligations professionnelles ou commis des infractions à la loi pénale.

Ce constat peut être établi à l'examen des condamnations pénales effectivement prononcées et qui concernent les agents de police.

## Sous-section 2 : Des condamnations pénales limitées

La limite apportée aux condamnations pénales des agents tient pour l'essentiel à la procédure pénale de poursuites et à l'exigence posée à l'acceptation des preuves visant des membres des corps de police.

L'agent de police, auteur présumé d'une infraction pénale, est traduit devant les tribunaux répressifs. Il en est ainsi, par exemple, lorsqu'il est établi qu'un agent de police a agi en violation de la loi ou a fait un usage abusif de ses pouvoirs légaux de "*Stop and search*" ou d'arrestation<sup>1346</sup>.

La victime de tels agissements policiers a le choix entre soit déposer plainte auprès du chef de police locale sous l'autorité duquel est placé le policier responsable d'une atteinte à un droit ou à une violation des dispositions de la loi PACE 1984, soit engager, contre l'agent de police, une action en dommages et intérêts, en saisissant le juge siégeant auprès de la *County Court* ou la *High Court* compétente, pour une demande en réparation d'un préjudice. Ce dernier moyen de procédure, la citation directe devant un tribunal, est en pratique rarement utilisé, de l'aveu même de certains auteurs<sup>1347</sup>. De ce fait, il est essentiellement question ici des poursuites engagées soit par la police soit par la victime.

La position officielle de la victime est variable selon les situations pénales. Deux cas de figures existent en effet selon que les poursuites sont déclenchées par la police ou par la victime.

Dans le premier cas de figure, la victime, à laquelle n'est pas reconnue le statut de partie au procès, n'a pas accès aux informations quant à la suite donnée aux poursuites déclenchées par la police. Elle n'a ainsi pas connaissance du classement ou non de

---

<sup>1346</sup> Pour une jurisprudence assez complète dans l'exercice de ce pouvoir par la police et à la mise en oeuvre de la responsabilité pénale des agents, V. Rob R. Jerrard, "Difficulties with arrest", *The Police Journal*, Vol. LXVII, janv.- mars 1994, pp 15-18.

<sup>1347</sup> M. Delmas-Marty (dir. ), *op. cit.*, p. 133, p. 158 et p. 160. Les auteurs notent aussi que ce procédé est également très rarement utilisé par le simple citoyen ordinaire.

l'affaire, et les négociations intervenant au cours du procès entre l'accusé (en l'occurrence ici un policier) et la police lui échappent totalement. L'autorité publique de poursuite prend ensuite la décision de continuer ou d'arrêter les poursuites déclenchées par la police et ainsi de traduire ou non l'agent fautif devant un tribunal répressif, c'est-à-dire de le soumettre à une procédure criminelle. L'une des difficultés tient à l'examen profond des preuves réunies par la police et à l'éventuelle demande d'un complément d'information diligenté par l'autorité publique de poursuite. Le "ministère public" n'a d'autre source d'information que celle produite par la police, il ne peut en obtenir davantage de par l'absence de pouvoir de coercition à l'endroit des agents de police.

Notons enfin que si le policier plaide coupable, la victime ne reçoit pas de convocation pour l'audience ; si au contraire le policier plaide non coupable, la victime n'intervient alors que comme simple témoin au procès.

La seule voie qui reste alors à la victime pour être partie au procès, est d'engager elle-même les poursuites. Elle se voit ainsi accorder un droit d'information tout au long du déroulement de la procédure. Des écueils demeurent cependant : l'échec des poursuites déclenchées par la victime peut engager sa responsabilité à se voir condamner au paiement des frais du procès et des dommages-intérêts à l'accusé. De plus, le CPS saisi peut endosser, en son qualité propre d'autorité publique, les poursuites intentées par la victime, avec le risque ici de voir cette dernière perdre sa qualité de partie au procès, avec toutes les conséquences procédurales que nous connaissons. Enfin, si la victime, devant le refus de la police de déclencher les poursuites, saisit directement un tribunal, le ministère public ne se trouve pas dans l'obligation de conduire les poursuites ainsi engagées ; le CPS peut arrêter, ce qui toutefois est assez rare, les poursuites intentées par la victime.

Globalement, la victime semble quelque peu démunie, de par la non reconnaissance officielle de sa position au cours du procès pénal. Devant l'action engagée contre un policier, la situation de faiblesse de la victime paraît encore davantage prononcée.

La difficulté majeure consiste pour la victime à prouver les agissements illégaux de l'agent de police. Les éléments réunis par la police n'acquiescent pleinement la qualité juridique de "preuve" qu'à l'audience ; autrement dit les irrégularités qui pourraient être constatées au cours de la phase policière ne peuvent être soulevées qu'au jour du jugement. Les nullités de procédure ne sont retenues et admises qu'à l'audience<sup>1348</sup>.

Ce régime, semble-t-il, vise pour l'essentiel à ne pas entraver l'action de la police par la multiplication des plaintes qui seraient déposées auprès du chef de police locale. L'action policière **efficace** nécessite un cadre juridique qui ne place pas l'agent dans une position de faiblesse face à un risque constant de peur de mal faire ou de mal agir : son intervention ne doit pas subir une quelconque pression du public qui serait préjudiciable au maintien de la paix publique. En pratique, toutefois, ce régime si fondé qu'il soit, tend à instituer une certaine forme de protection juridique de l'agent. Cela apparaît en particulier

---

<sup>1348</sup> Le juge est seul compétent pour annuler ou non un acte de police vicié par la présence d'une irrégularité (s. 76 PACE 1984) ; à l'exception de l'exclusion obligatoire des actes produits à la suite d'aveux obtenus par l'exercice d'une pression (s. 78 PACE 1984)

à travers l'extrême exigence procédurale qui est imposée par le système de preuves.

Les règles de la preuve ont été fixées par le législateur et dégagées par la jurisprudence<sup>1349</sup>. Il y a un véritable régime légal de la preuve au contraire du principe de la liberté de la preuve en droit français<sup>1350</sup>. Ces règles établissent les éléments de preuve admis par le juge et que doit réunir et apporter la présumée victime d'actes illégaux des agents de police. Le juge anglais est, tant au pénal qu'au civil, un simple arbitre ; c'est alors aux parties qu'appartient la recherche de preuve. Pendant longtemps, certaines forces de police locales engageaient des *prosecuting solicitors*, placés sous l'autorité hiérarchique du *Chief constable*, voire recouraient au service de cabinets privés de *solicitors* pour mener à bien le dossier de la police.

Ce dossier contient les preuves réunies par la police et jugées suffisantes pour le déroulement du procès mettant en cause un agent de police. Il va sans dire que dans ce cadre, la police, qui détient le pouvoir de coercition, joue un rôle de premier plan. La constitution de dossier des preuves lui appartient en sa qualité d'organe à la fois d'investigation, de rassemblement des preuves et de partie au procès.

La réforme de 1985 en instituant un organe de contrôle des poursuites engagées par la police a en pratique peu modifié, comme montré précédemment, cet état de droit. L'idée qui semble ici se dégager est qu'en droit criminel anglais le souci semble davantage celui de la défense de la société que celui de la protection effective de la victime d'actes de police illégaux.

Malgré un système juridique où la police ne joue fondamentalement pas le même rôle pénal et où est institué un véritable ministère public, la police française, et partant ses agents, connaissent, en pratique, un traitement particulier assez proche de la situation policière anglaise.

## Section 2 : La situation française

Les agents dépositaires de l'autorité publique, c'est-à-dire selon une circulaire ministérielle, "les personnes qui exercent une fonction d'autorité, que cette autorité soit de nature administrative, juridictionnelle ou militaire"<sup>1351</sup>, connaissent en général un droit pénal sanctionnateur spécifique : ce régime particulier concerne une large catégorie d'agents publics.

Les agents de la force publique, à savoir les fonctionnaires de police et les militaires de la gendarmerie, bénéficient quant à eux de ce régime particulier. Ce régime apparaît

---

<sup>1349</sup> A l'origine toutefois, le système de la preuve, partie essentielle du droit anglais, a été créé par le juge, il s'agit avant tout d'un droit judiciaire qui sera par la suite légalisé. V. Rob R. Jerrard, *art. cit.*, p. 15.

<sup>1350</sup> Pour une analyse comparative du système de preuve, V. Antoine J. Bullier, Frédéric-Jérôme Pansier, "Proof and evidence : la preuve pénale en droits français et anglais", *Gaz. Pal.*, 7-8 juillet 1993, p. 2.

<sup>1351</sup> Circulaire du 14 mai 1993 commentant les dispositions de la partie Législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, reproduite dans *Code pénal*, Dalloz, 1996-1997, p. 828.

toutefois ici avec une certaine acuité de par la détention par les agents de la force publique du pouvoir légal de contrainte qui n'exclut pas parfois l'usage de la force armée à l'égard des individus.

Ce contrôle pénal des agents peut être analysé à travers certaines dispositions du code pénal et du code de procédure pénale, dispositions dont le contenu déontologique semble prononcé. Soulever ici la question du contrôle pénal nous semble assez pertinent pour mesurer la portée effective des libertés publiques<sup>1352</sup>, en particulier ici dans le domaine de la liberté individuelle et de la dignité de la personne.

### Sous-section 1 : Un contrôle pénal spécial

L'article 432-4 du Code pénal dispose : "Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, d'ordonner ou d'accomplir arbitrairement un acte attentatoire à la liberté individuelle est puni de sept ans d'emprisonnement et de 700000 F d'amende". Et le second alinéa énonce : "Lorsque l'acte attentatoire consiste en une détention ou une rétention d'une durée de plus de sept jours, la peine est portée à trente ans de réclusion criminelle et à 3 000000 F d'amende".

Cet article est issu de l'article 114 ancien du Code pénal qui réprimait, de manière assez large, non seulement les actes arbitraires et attentatoires à la liberté individuelle, mais aussi aux droits civiques ou à la Constitution. Il assurait pour l'essentiel une protection pénale contre les arrestations et les détentions arbitraires par abus d'autorité.

M. Raymond Gassin voyait même dans les dispositions de cet ancien article une condition essentielle à la protection pénale de l'ensemble des libertés publiques<sup>1353</sup>. Mais désormais, souligne M. Y. Mayaud, c'est "par référence exclusive à la liberté individuelle que les actes répréhensibles sont constitutifs d'abus d'autorité"<sup>1354</sup>. L'auteur retient ici la notion de liberté individuelle au sens strict, à savoir la liberté d'aller et de venir. Cette interprétation semble fondée à la lecture du second alinéa de l'Art. 432-4 NCP<sup>1355</sup>. Si la mission de maintien de l'ordre est nécessaire, elle ne peut s'opérer dans un cadre juridique qui autoriserait des abus de pouvoir ainsi que des atteintes aux droits fondamentaux des particuliers. Toutefois, pendant longtemps, notamment sous l'empire de l'article 114 ancien, l'agent dépositaire de l'autorité publique était moins sévèrement

<sup>1352</sup> En ce sens V. S. Tsikliras, *La protection effective des libertés publiques par le juge judiciaire en droit français*, thèse Droit, LGDJ, Paris, 1991, p. 229. L'auteur analyse avec pertinence la portée effective des principes affichés du droit des libertés publiques, c'est-à-dire si ce droit n'est que simple pétition de principes ou au contraire s'inscrit concrètement dans la vie des hommes.

<sup>1353</sup> Pour l'analyse de cet article 114, V. R. Gassin, *La liberté individuelle devant le droit pénal*, Paris, Coll. Sirey, éd. Sirey, 1980, pp 10-70.

<sup>1354</sup> Y. Mayaud, "Commentaire de l'Art. 432-4 Code pénal", in G. Roujou de Boubée, B. Bouloc, J. Francillon et Y. Mayaud, *op. cit.*, p. 703.

<sup>1355</sup> Elle semble aussi fondée à la lumière de l'interprétation donnée à cette article par la Circulaire du 14 mai 1993 précitée.

puni que le particulier, puisque l'article en question ne prévoyait qu'une simple peine de dégradation civique à l'encontre du fonctionnaire<sup>1356</sup>.

La nouvelle rédaction tente d'établir un équilibre ou du moins une certaine cohérence, qui globalement tend à réprimer plus sévèrement l'abus d'autorité commis par l'agent de la force publique. La qualité de "personne dépositaire de l'autorité publique" constitue une circonstance aggravante. Cette grande sévérité se fonde non seulement sur l'atteinte grave aux droits d'autrui, mais aussi sur l'abus d'autorité, au sens où l'agent abuse de l'autorité que lui confère son statut de représentant de l'autorité de l'Etat. Son statut de policier le soumet à une observation stricte des devoirs inhérents à sa fonction publique, outrepasser ces devoirs c'est risquer de tomber sous le coup d'une répression pénale d'une sévérité accrue.

Le législateur a ainsi voulu définir des peines plus sévères à l'encontre des représentants de l'autorité de l'Etat<sup>1357</sup>, dans le but semble-t-il, de mettre fin à l'incohérence de l'ancien article 114. Il faut toutefois préciser que cet article suppose que les agents de l'autorité<sup>1358</sup> ici visés aient agi dans l'exercice de leur fonction et par abus d'autorité. Si les agents de la force publique agissent pour leur intérêt privé ou pour satisfaire certaines passions personnelles<sup>1359</sup>, ce sont alors les articles 224-1 NCP<sup>1360</sup> et suivants qui s'appliquent. Ils n'exercent plus à ce titre une "fonction publique", et sont dès lors soumis au même régime répressif que les particuliers.

La gravité de l'atteinte à la liberté individuelle se traduit, selon les termes de l'article 136 alinéa 3 CPP par une compétence exclusive des tribunaux de l'ordre judiciaire, ce principe est déjà connu et a été fixé par la jurisprudence<sup>1361</sup>. Une difficulté survient cependant à la lecture de l'alinéa 4 du même article qui énonce qu' "Il en est de même dans toute instance civile fondée sur des faits constitutifs d'une atteinte à la liberté

<sup>1356</sup> R. Gassin, *op. cit.*, p. VI, écrivait ainsi "il y a parfois loin du texte à la réalité. La menace qui pèse sur les auteurs d'arrestation ou de détention arbitraires n'est-elle qu'un sabre de bois ? C'est hélas ! souvent la conclusion à laquelle on aboutit quand on étudie l'application des articles 114 et suivants du Code pénal".

<sup>1357</sup> Par exemple selon l'art. 432-4 une détention ou une rétention arbitraire d'une durée inférieure ou égale à sept jours encourt une peine de 30 ans de réclusion criminelle ou sept ans d'emprisonnement (atteinte à la liberté individuelle), peines plus élevées que chez les particuliers, voir Art. 224-1 NCP qui dispose : "Le fait, sans ordre des autorités constituées et hors les cas prévus par la loi, d'arrêter, d'enlever, de détenir ou de séquestrer une personne, est puni de vingt ans de réclusion criminelle".

<sup>1358</sup> Relèvent de l'application de l'art. 432-4 NCP, les commissaires de police (Crim. 25 nov. 1882, S. 1884. 1. 451) ; les inspecteurs de police (Crim. 18 avril 1868 ; S. 1869. 1. 237) ; les agents de police, anciens sergents de ville (Crim. 4 déc. 1862, S. 1863.1. 51).

<sup>1359</sup> La jurisprudence dans ce cas définit la faute de l'agent comme une faute dépourvue de tout lien avec le service, c'est-à-dire comme une faute personnelle V. CE 12 mars 1975 Pothier, *Rec.* 190 (usage de l'arme par un gendarme pour un motif passionnel, ou désir de vengeance).

<sup>1360</sup> Les dispositions relatives aux abus d'autorité commis par des particuliers sont contenues dans les articles 224-1 à 224-5 NCP (infraction à la liberté individuelle), 225-1 à 225-4 NCP (discrimination), 226-4 NCP (violation de domicile) et 226-15 NCP (violation du secret des correspondances).



individuelle ou à l'inviolabilité du domicile prévue par les articles 432-4 à 432-6 et 432-8 du Code pénal qu'elle (la plainte) soit dirigée contre la collectivité ou contre ses agents".

Dans l'interprétation à donner à cette disposition, des auteurs écrivent que "ce nouveau texte ne prévoit, pas plus que l'ancien, le dommage résultant des violences envers les personnes, de sorte que la question demeure pendante de savoir si au cas de violences commises par la police judiciaire dans l'exercice de ses fonctions, le tribunal répressif sera compétent pour connaître l'action civile, ou si le conflit pourra être élevé par l'administration"<sup>1362</sup>.

Nous percevons déjà ici une difficulté sérieuse pour la prétendue victime d'actes de violences policières au cours du procès qu'elle peut intenter par un dépôt de plainte visant un agent de la force publique.

Plus spécifiquement, la discrimination notamment raciale ou ethnique commise par un agent de la force publique, n'est pas une incrimination explicitement définie par le code pénal. Le code n'en évoque pas moins la discrimination commise par une personne chargée d'une mission de service public. L'article 432-7 du Code pénal énonce que "La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 F d'amende lorsqu'elle consiste 1° À refuser le bénéfice d'un droit accordé par la loi ; 2° À entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque"<sup>1363</sup>. L'incrimination de discrimination commise par une autorité publique était déjà prévue aux articles 187-1 (refus d'un droit) et 187-2 anciens du Code pénal qui ne prévoyaient quant à eux que deux ans d'emprisonnement et seulement 40 000 F d'amende.

Nous voyons ainsi une aggravation sensible de la peine applicable pour l'infraction de discrimination sous l'empire du nouveau Code pénal.

La première hypothèse définie à l'article 432-7 NCP concerne l'ensemble des fonctionnaires et dépositaires de l'autorité publique, et en particulier les agents de la force publique. Nous pouvons en effet évoquer l'abus d'autorité de l'agent dans le refus de faire bénéficier une personne d'un droit qui lui est légalement accordé, notamment celui de se voir traiter, conformément à la loi pénale, sur un fondement non-discriminatoire, c'est-à-dire de manière impartiale. Un traitement discriminatoire fondé sur la race ou l'ethnie est ici prohibé et réprimé avec sévérité. La répression de cette infraction est aggravée car il est prévu des peines complémentaires, en particulier l'affichage et la diffusion de la condamnation.

<sup>1361</sup> L'art. 136 al. 2 CPP dispose que "dans tous les cas d'atteinte à la liberté individuelle, le conflit ne peut jamais être élevé par l'autorité administrative et les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents". Ce principe de la recevabilité de la plainte et de la compétence judiciaire lors d'atteinte à la liberté individuelle ou à l'inviolabilité du domicile est notamment posé par l'arrêt TC 9 juillet 1953 Nardon et Autres, Dame Bernadas et Delaître, *JCP* 1953. II. 7797, Obs. J. Rivéro.

<sup>1362</sup> G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *op. cit.*, 16<sup>e</sup> éd., p. 345, n. 330.

<sup>1363</sup> Pour un commentaire de l'Art. 432-7 NCP, V. J. Francillon, in G. Roujou de Boubée et alii, *op. cit.*, p. 706.

Pour ce qui est des violences policières, elles étaient saisies par les articles 186 et 198 anciens du Code pénal<sup>1364</sup>.

L'article 186 disposait : "Lorsqu'un fonctionnaire ou un officier public, un administrateur, un agent ou un préposé du Gouvernement ou **de la police**, un exécuter des mandats de justice ou jugements, un commandant en chef ou en sous-ordre de la force publique, aura, **sans motif légitime**, usé ou fait user de violences envers les personnes, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, il sera puni selon la nature et la gravité de ces violences, et en élevant la peine suivant la règle posée par l'article 198 ci-après"<sup>1365</sup>. Ainsi si le juge, saisi par la victime de violences policières, fonde sa décision par l'application de la théorie des faits justificatifs (ordre de la loi ou commandement de l'autorité légitime, ou encore légitime défense), la poursuite d'un agent pour violences illégitimes est rendue difficile.

Nous percevons, à la lecture des dispositions de cet article la démarche prudente du législateur, pour ne pas dire une suggestion à l'endroit du juge d'éviter autant que faire se peut une condamnation pénale des agents de l'Etat. La jurisprudence semble avoir emprunté cette construction voulue par le législateur lorsqu'elle précise qu'on ne peut invoquer la légitime défense comme fait justificatif des violences et coups portés sur des gardiens de la paix en fonction<sup>1366</sup>.

Les violences au sens de "coups, violences et voies de fait"<sup>1367</sup> (articles 309 à 312 anciens du code pénal), sont désormais considérées comme des atteintes volontaires à l'intégrité de la personne. Ces incriminations se trouvent définies aux articles 222-7 à 222-15 NCP<sup>1368</sup>. Des circonstances aggravantes pour les agents de la force publique existent lorsqu'ils sont auteurs de tels actes de violence. Les circonstances aggravantes sont énumérées par les articles 222-8, 222-10, 222-12 et 222-13.

Nous pouvons également souligner, toujours dans ce cadre particulier du droit pénal policier, les circonstances aggravantes prévues par le législateur lorsque des infractions

<sup>1364</sup> Le juge administratif aborde certes les violences et brutalités policières mais essentiellement sous l'angle de la responsabilité des services de police même en cas de cumul avec une faute personnelle de l'agent : la victime a en effet intérêt à poursuivre l'administration plus solvable, V. CE 18 nov. 1949 Mimeur, *Rec.* 492. Le principe demeure selon lequel les actions policières sur le terrain exigent une faute lourde pour engager la responsabilité administrative de la police Notons que dans les cas de violences ou brutalités inutiles, la jurisprudence exige une faute lourde pour engager la responsabilité de la police, et parfois aussi de ses agents : CE 30 avril 1969 Ministre de l'Intérieur c/ Régidor, *JCP* 1969, II, 15923 (gardien de la paix faisant un usage abusif de la violence contre un particulier inoffensif) ; TA Paris 19 mars 1974 Begeli c/ Etat, *Gaz. Pal.* 1975. 2 (Gardé à vue souffrant d'une perforation de l'intestin à la suite d'une interpellation). Ce principe semble découler de l'idée fondamentale, affirmée très tôt par le juge, à savoir que "pour s'acquitter de la *lourde tâche de maintien de l'ordre* dans la rue, *les forces de police* ne doivent pas voir leur action énervée par des *menaces permanentes de complications contentieuses* " ; Conclusions du commissaire du gouvernement Rivet dans l'arrêt précité CE 13 mars 1925 Clef ; *RD* 1925, p. 274. Souligné par nous.

<sup>1365</sup> Souligné par nous.

<sup>1366</sup> *Crim.* 9 fév. 1972, *Bull. crim.*, n° 54 ; *D.* 1972, *Somm.* 80.

<sup>1367</sup> Interprétation donnée par la Circulaire du 14 mai 1993 précitée.

de droit commun, au lieu d'être commises par un particulier, le sont par un agent de la force publique. Ainsi, l'article 222-8. 7° C. pénal réprime les violences, ayant entraîné la mort sans intention de la donner, commises par "une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission". La peine prévue est de vingt ans de réclusion criminelle.

Les articles 222-10 7° et 222-12 7° du même code traitent respectivement des violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente (peine prévue quinze ans de réclusion criminelle) et celles ayant entraîné une incapacité de travail supérieure à huit jours (la peine prévue étant de cinq ans d'emprisonnement et 500 000 F d'amende).

Nous voyons ainsi la définition par le législateur de tout un ensemble d'incriminations sévères à l'adresse des personnes dépositaires de l'autorité publique. Les dispositions actuelles, qui fixent des peines très lourdes à l'encontre des représentants de l'autorité de l'Etat, s'inscrivent dans une construction assez cohérente, en ce sens où les particuliers<sup>1369</sup> qui seraient auteurs de tels agissements sur des agents de la force publique encourent des peines aussi lourdes.

Les actes visés sont ceux qui sont constitutifs de violences volontaires infligées par les agents de police. Cependant, un principe demeure selon lequel la qualité d'agent de la force publique n'emporte pas un droit général de recourir à la violence<sup>1370</sup>. Un autre principe tout aussi essentiel doit être ici rappelé : la violence légale, c'est-à-dire permise par les textes, ne doit être utilisée qu'avec modération, sans excès et dans la stricte limite où elle s'avère indispensable<sup>1371</sup>.

Ces principes sont implicitement contenus à l'article 10 du Code de déontologie policière qui dispose que "Toute personne appréhendée est placée sous la **responsabilité et la protection de la police** ; elle ne doit subir, de la part des

<sup>1368</sup> Nous retenons ici essentiellement les articles 222-7 NCP qui pose le principe : "Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner sont punies de quinze ans de réclusion criminelle" ; l'article 222-9 "Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente sont punies de dix ans d'emprisonnement et de 1000 000 F d'amende" ; l'article 222-11 : "Les violences ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 F d'amende" ; enfin l'article 222-13 : (Loi du 22 juillet 1996) "Les violences ayant entraîné une incapacité de travail inférieur ou égale à huit jours ou n'ayant entraîné aucune incapacité de travail " sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 F d'amende" notamment lorsqu'elles sont commises par une personne dépositaire de l'autorité publique (Art. 222-13 7°).

<sup>1369</sup> L'article 222-8 4° C. Pénal, relatif aux violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner (15 ans de réclusion criminelle) commises sur les agents de l'Etat, inclut désormais explicitement, et ce depuis la loi n°96-647 du 22 juillet 1996 précitée, les violences sur "un militaire de la gendarmerie, un fonctionnaire de la police nationale, des douanes, de l'administration pénitentiaire...".V. égal. Art. 222-10 7° C. pénal pour les violences ayant entraîné une infirmité (10 ans d'emprisonnement et 100 000 F d'amende).

<sup>1370</sup> Crim. 6 nov. 1991, *Dr. pénal*, 1992. 90 ; RSC 1992. 751, obs. Levasseur.

<sup>1371</sup> Ce principe est posé depuis longtemps dans l'arrêt Crim. 6 août 1932, *Bull. crim.* n° 203 ; *Gaz. Pal.* 1932.2 765 ; S. 1934.1. 158.

fonctionnaires de police et de tiers, aucune violence ni aucun traitement inhumain ou dégradant<sup>1372</sup>. La difficulté pratique naît de l'usage de la violence dans un contexte dit de tension voire en dehors d'un tel contexte de tension, c'est-à-dire "gratuite" du fait de l'origine non-européenne de la personne appréhendée. En pareille situation, l'illégalité d'un acte de police n'emporte pas justification de riposter en usant à son tour de violence, ne donne aucun fondement à agir avec violence à l'encontre des agents.

La seule exception admise est celle où les actes des agents se rattachent à des agissements manifestement illégaux ou entachés d'une illégalité manifeste. Mais c'est souvent au juge de qualifier de tels actes, car sur le terrain de l'opération de police, la violence, quel que soit son auteur, est difficile à contenir, et juridiquement délicate à lui trouver une qualification adéquate.

Cette difficulté provient aussi pour l'essentiel du fait qu'il y a des degrés de violence officieusement admis au sein de l'institution qui ne sont le plus souvent dénoncés ou sanctionnés que lorsqu'ils atteignent une certaine proportion ou dépassent un certain seuil inconnu de la victime potentielle. Elle provient également du fait qu'il y a une certaine présomption de la légalité des actes de l'agent, le poids des éléments de preuve, consistant à révéler un agissement ou une violence illégale, restent le plus souvent à la charge de la seule personne appréhendée.

Le législateur a également inscrit de lourdes peines, selon la règle des circonstances aggravantes<sup>1373</sup>. Cette règle trouve à s'appliquer dans les cas où les dépositaires de l'autorité publiques sont victimes de violences (les articles 222-8 4°, 222-10 4°, 222-12 4° et 222-13 4°) mais aussi lorsqu'ils sont eux-mêmes auteurs de tels actes de violences sur des particuliers ( les articles 222-8 7°, 222-10 7°, 222-12 7° et 222-13 7°).

A l'analyse cependant, cette aggravation des peines pour les agents de police est moins sévère que sous l'empire de l'ancien code pénal, qui prévoyait un doublement des peines, alors qu'aujourd'hui une peine identique à celles des autres circonstances aggravantes est prévue.

Si l'on s'intéresse à présent aux règles particulières prévues par le code de procédure pénale à l'égard des policiers, nous pouvons noter ici aussi une certaine spécificité tant au plan disciplinaire qu'au plan des règles de compétence territoriale.

Pour ce qui est de la discipline, la chambre d'accusation peut adresser aux agents OPJ et APJ des observations et leur retirer leur fonction d'officier ou d'agent de police judiciaire<sup>1374</sup>. Ce contrôle de la chambre d'accusation est indépendant des sanctions disciplinaires infligées par l'autorité hiérarchique. Le retrait de l'habilitation de la qualité

---

<sup>1372</sup> Cette rédaction semble reprendre les termes de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants- ONU - ratifiée par la France le 18 fév. 1986. Souligné par nous.

<sup>1373</sup> Les peines semblent obéir à la règle suivante : 1 an de prison équivaut à 100 000 F d'amende .

<sup>1374</sup> Décisions disciplinaires définies à l'article 227 CPP. L'article 230 CPP a étendu le contrôle de l'activité des OPJ et APJ par la chambre d'accusation aux APJA et aux agents chargés de certaines fonctions de police judiciaire. En pratique ce contrôle va concerner le corps de base, à savoir le corps de maîtrise et d'application de la police nationale.

d'OPJ ou d'APJ interdit à l'agent de se prévaloir désormais de cette qualité mais surtout entache de nullités les actes par lui accomplis sur le fondement des pouvoirs qu'il détenait jusque là. Enfin, l'infraction commise par un OPJ est soumise à des règles de compétence particulières.

Aux termes de l'article 687 CPP<sup>1375</sup>, supprimé depuis par la loi n° 93-2 du 4 janvier 1994, les crimes et délits commis par les fonctionnaires de police OPJ sont soustraits à la compétence de droit commun, à savoir la juridiction du ressort du lieu de commission de l'infraction. Cette dérogation à la compétence territoriale des juridictions répressives se fondait sur l'idée d'assurer une bonne administration de la justice. Mais désormais, ce privilège de juridiction a disparu des textes. Cependant, il demeure certains vestiges de ce privilège, mais sous d'autres formes qui sont, à l'analyse, beaucoup moins explicites. L'article 662 CPP<sup>1376</sup> permet au ministère public d'agir par renvoi d'un tribunal à un autre lorsqu'il se trouve confronté à une situation tendue ou gênante. La présentation d'une requête aux fins de renvoi peut être déposée par le procureur général près la Cour de cassation, le ministère public établi près la juridiction saisie et, depuis la loi du 4 janvier 1993, par les parties.

Mais l'article 6-1 CPP, introduit par l'article 55 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995, est encore davantage explicite dans la difficulté d'exclure définitivement ce privilège de juridiction. Cet article énonce : "Lorsqu'un crime ou un délit prétendument commis à l'occasion d'une poursuite judiciaire impliquerait la violation d'une disposition de procédure pénale, l'action publique ne peut être exercée que si le caractère illégal de la poursuite ou de l'acte accompli à cette occasion a été constaté par une décision devenue définitive de la juridiction répressive saisie. Le délai de prescription de l'action publique court à compter de cette décision".

C'est à juste titre qu'une partie de la doctrine a émis cette observation à l'égard de cette disposition, en écrivant que, cette dernière "réintroduit sinon un privilège de juridiction du moins une question préalable (de nature à faire échec aux droits de la victime)"<sup>1377</sup>.

L'autre difficulté tient au sens à attribuer aux termes pour le moins très vagues de "poursuite judiciaire". Certains auteurs<sup>1378</sup> entendent exclure de cette notion large de

<sup>1375</sup> "Lorsqu'un officier de police judiciaire est susceptible d'être inculqué d'un crime ou d'un délit, qui aurait été commis dans la circonscription où il est territorialement compétent, hors ou dans l'exercice de ses fonctions (...), le procureur de la République saisi de l'affaire présente sans délai requête à la chambre criminelle de la Cour de cassation, qui procède et statue comme en matière de règlement de juges et désigne la juridiction chargée de l'instruction ou du jugement de l'affaire". La loi du 4 janv. 1994 a en fait abrogé les articles 679 et suivants du CPP relatifs à la compétence des juridictions pour crime et délits commis par des magistrats, avocats et certains fonctionnaires.

<sup>1376</sup> Cet article dispose : "En matière criminelle, correctionnelle ou de police, la chambre criminelle de la Cour de cassation peut dessaisir toute juridiction d'instruction ou de jugement et renvoyer la connaissance de l'affaire à une autre juridiction du même ordre, soit si la juridiction normalement compétente ne peut être légalement composée, ou si le cours de la justice se trouve autrement interrompu, soit pour cause de suspicion légitime".

<sup>1377</sup> G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, *op. cit.*, 16° éd., p. 345, n. 330.

“poursuite judiciaire” les enquêtes autonomes engagées par les agents dans le cadre de leur pouvoir propre (enquête préliminaire, contrôle d’identité...). Toujours est-il que la subtilité de la rédaction de certaines dispositions réintroduit une procédure pénale particulière au profit des personnes dépositaires de l’autorité publique, notamment ici des agents de la force publique qu’ils aient par ailleurs la qualité d’OPJ ou non.

Se restreindre à la seule lecture des textes est insuffisant, il nous faut à présent consulter la pratique. Cette sévérité dans les textes de la répression des actes des agents ne semble qu’apparente lorsque l’attention se porte sur les condamnations pénales rendues à l’encontre des agents de la force publique auteurs d’infraction.

La mise en jeu de la responsabilité pénale<sup>1379</sup> des agents est rendue déjà difficile à la seule lecture des dispositions précédentes, il n’en sera que davantage lors du prononcé de condamnations.

## Sous-section 2 : Des condamnations pénales limitées

En pratique, les condamnations pénales et *a fortiori* leur exécution est rendue assez difficile. L’engagement de la responsabilité pénale des agents de police est des plus difficile à établir. Le texte contient en son sein même une telle difficulté pour faire toute la lumière dans la recherche de preuve pour constituer l’infraction de violences ou d’atteinte à la liberté individuelle, preuve qui se trouve au fondement même de la poursuite.

Il est rarement fait état dans les revues ou recueils de jurisprudence pénale des affaires impliquant des agents de la force publique, au contraire des médias qui ne manquent pas de souligner la relative fréquence de ce qu’il est communément appelé les “bavures policières”. Alors, s’interroge un auteur, “ou c’est la presse qui monte en épingle ces affaires en raison même de la qualité de leurs auteurs et rend compte de façon démesurée de cette délinquance particulière, ou c’est la justice qui, parce qu’il s’agit de membres qui participent de loin ou de près à son fonctionnement, contribue, en dressant consciemment ou non certains barrages à un déroulement normal, à protéger ceux qui ont outrepassé leurs droits liés à leur qualité d’agents de l’autorité. La vérité est sans doute à mi-chemin entre ces deux appréciations”<sup>1380</sup>.

Ce constat peut être repris à l’heure actuelle, notamment dans le rôle joué par l’autorité judiciaire, représentée ici par le ministère public. Nous allons puiser à ces deux sources d’information, avec toutefois le sens critique et toute la distance nécessaire, pour cerner au mieux cette question.

Lorsqu’une affaire impliquant des agents de police vient devant les tribunaux, elle est souvent jugée au cours d’une procédure extrêmement longue et les victimes doivent parfois surmonter des difficultés inextricables pour faire entendre justice, l’exemple de

<sup>1378</sup> *Ibid.*

<sup>1379</sup> Essentiellement ici, les articles 432-4 CPP (atteintes à la liberté), et 222-7 et suivants (violences), voire 224-1 (séquestration). Pour la notion de responsabilité pénale des agents de police, V. M. Lemonde, *op. cit.*, 1975, p. 142.

<sup>1380</sup> P. Couvrat, *op. cit.*, p. 163.

l'affaire dite du brocanteur de Grange l'illustre assez<sup>1381</sup>. Dans sa note sur cette affaire, l'éminent juriste M. J. Rivéro écrit fort justement que "l'arbitraire et la brutalité érigés en système, loin de raffermir l'autorité de l'Etat, ne feraient, en la rendant méprisable, qu'accélérer sa dégradation ; protester contre ces pratiques, c'est servir la cause du pouvoir"<sup>1382</sup>.

En général, peu d'affaires viennent à la connaissance d'un lecteur assidu de revues juridiques. C'est alors vers l'information donnée par la presse sérieuse<sup>1383</sup> ou encore l'analyse des rapports internationaux d'organismes de défense des droits de l'homme qu'il faut alors faire porter son effort d'investigation pour saisir au mieux cette question.

Il est assez significatif que la plupart des réformes qui ont vu le jour au sein de la police ont été en grande partie le fruit de recommandations ou de conseils prodigués à l'Etat français par des organes internationaux ou ont fait suite à la ratification de certains actes dont l'objet est la protection des droits de l'homme<sup>1384</sup>.

Vue en perspective, l'amélioration de certaines pratiques policières a rarement été décidée suite à une volonté de réforme interne à l'institution. La pression de certains événements et la publicité faite de certains rapports qui soulignent le mauvais traitement infligé à certaines personnes appréhendées par la police ont semble-t-il déclenché une prise de conscience sérieuse conduisant souvent à une réforme nécessaire<sup>1385</sup>. Les procédures originales prévues par certaines conventions l'expliquent en partie.

<sup>1381</sup> L'affaire du brocanteur de Grange qui a débuté en 1945 a nécessité dix ans d'enquête pour faire comparaître les policiers, auteurs présumés du décès de la victime, V. T.C 9 juillet 1953 Nardon et Autres, Dame Bernadas et Delaître, *JCP* 1953. II. 7797, obs. J. Rivéro,

<sup>1382</sup> cité par P. Couvrat, *op. cit.*, p. 168.

<sup>1383</sup> Pour une analyse "journalistique" (portant essentiellement sur le journal Le Monde) assez exhaustive, V. M. Rajsfus, *La police hors la loi- Des milliers de bavures sans ordonnances depuis 1968*, Le Cherche midi-Editeur, Paris, 1996, notam. p. 349 et s.

<sup>1384</sup> Il faut rappeler ici que la France a adhéré (A) ou ratifié (R) les instruments internationaux suivants et s'engage donc parfois à subir périodiquement des enquêtes par les organismes compétents institués : Pacte international relatif aux droits civils et politiques -4 nov. 1980 (A) ; Premier protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques- 17 fév. 1984 (A) ; Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale- 28 juil. 1971 (A) ; Convention relative aux droits de l'enfant- ONU- 7 août 1990 (R) ; Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales- 3 mai 1974 (R) ; Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants- 9 janv. 1989 (R).

<sup>1385</sup> En ce sens V. rapport en date du 22 juin 1992 du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (le CTP ou "Comité torture"), institué par la Convention du même nom, acte du Conseil de l'Europe, cité à la note ci-dessus, sur les établissements de police et de la gendarmerie, in *RUDH*, Vol. 5, n° 3-4, 1993, CPT-Strasbourg, Visite effectuée en France du 27 oct. au 8 nov. 1991, p. 113. Le rapport CPT 1992 a ainsi recommandé : une intimité renforcée lors de fouille à corps, un droit pour le gardé à vue d'informer sans délai un proche, un meilleur contrôle de l'autorité judiciaire des mesures de garde à vue, une durée minimale de rétention des mineurs... On peut enfin citer la réforme des conditions de détention au "dépôt" des étrangers de la PP de Paris, suite à la visite du Comité CPT en juillet 1994.

Ainsi, pour s'en tenir à cet exemple, la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, traduit, selon un auteur, "la reconnaissance du fait que la protection des personnes privées de leur liberté peut être assurée plus efficacement si l'on se préoccupe "des facteurs qui sont à l'origine des violations des droits de l'homme, au lieu de se contenter de demander réparation pour les effets de ces violations" <sup>1386</sup>. La confiance va ici davantage à la mise en place de procédures préventives pour éviter la commission des actes attentatoires à la liberté individuelle ou à l'intégrité de la personne. Une certaine suspicion ou doute plane sur la répression judiciaire *a posteriori*. Et ce d'autant plus que les victimes sont souvent dans une situation inégalitaire dans le procès qu'ils intentent à l'encontre d'agents de la force publique.

A l'analyse de certaines affaires <sup>1387</sup>, une constante semble apparaître, celle de l'inertie du ministère public. Le ministère public semble en effet peu enclin à ouvrir une information judiciaire lorsqu'il y a mort d'homme ou de diligenter une enquête sur des infractions passibles de lourdes peines (violences volontaires, coups et blessures). C'est souvent à la victime lésée de déclencher les poursuites, en se constituant partie civile pour que l'enquête soit menée à bien et approfondie. L'absence de dépôt de plainte par la victime signifie alors, de par l'inertie du parquet, une absence totale de poursuite. Le parquet, responsable de l'application de la loi, ne remplit pas pleinement son rôle défini avec précision par les textes, en particulier à l'article 74 CPP <sup>1388</sup>. On peut également observer que si condamnations pénales il y a, elles sont le plus souvent réduites à des peines de prison avec sursis voire à des mises en liberté avec contrôle judiciaire.

Le ministère public ne semble pas apporter la vigilance nécessaire face aux violations de la loi interne et aux textes internationaux des droits de l'homme. Les dispositions relatives à la légitime défense sont souvent interprétées de façon assez large, sans considération de l'exigence de proportionnalité dans l'usage de la force qu'elle soit armée ou non ; les délais de procédure sont excessivement longs au regard et contrairement aux actes internationaux ratifiés par la France qui exigent, en pareille circonstance, une rapidité et une nécessité d'enquêter sur des violations des droits de l'homme.

Les actes de violence, d'homicide ou attentatoires à la liberté individuelle, ont d'autant plus d'écho que les victimes ont une origine ethnique non européenne. Un rapport, passant ainsi en revue douze cas d'usage d'arme à feu par des agents de la

---

<sup>1386</sup> J. Murdoch, "La convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants concerne aussi la police", *Séminaire sur les droits de l'homme et la police*, Conseil de l'Europe, Strasbourg 7 déc. 1995, p. 3. V. égal. Circulaire du 25 mars 1996 relative à la mise en oeuvre de la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, JO du 27 mars 1996.

<sup>1387</sup> V. les 9 affaires qui se sont déroulées de 1991 à 1995, dont 5 en 1993, et dont la majorité des victimes sont d'origine ethnique non-européenne, citées par *Le Monde*, 15 août 1995, p. 6.

<sup>1388</sup> Cet article dispose: "En cas de découverte d'un cadavre, qu'il s'agisse ou non d'une mort violente, mais si la cause en est inconnue ou suspecte, l'officier de police judiciaire qui en est avisé informe immédiatement le procureur de la République, se transporte sur les lieux et procède aux premières constatations".



force publique, observe qu'en 1994, dans sept cas sur onze les victimes avaient une origine ethnique non-européenne, tous étaient des adolescents ou de jeunes adultes et trois étaient des mineurs<sup>1389</sup>.

Ce constat assez préoccupant dénote les dysfonctionnements encore actuels dans la procédure engagée à l'encontre des policiers auteurs de tels actes. La perception négative de ces victimes et la faiblesse de la justice pénale de poursuivre avec rigueur les auteurs de telles infractions, lorsqu'ils se trouvent être des agents dépositaires de l'autorité publique, sont des facteurs qui ne facilitent pas voire empêchent les poursuites d'aboutir.

Certes, les violences policières sont relativement rares, il n'en demeure pas moins que lorsqu'elles surviennent elles ont le plus souvent des conséquences dramatiques, et ne sont parfois pas étrangères au déclenchement de certains événements sur les lieux de l'opération de police litigieuse.

La priorité actuellement accordée à une formation policière adéquate pour répondre à de telles situations de tension et l'accent mis sur des valeurs déontologiques pour mieux encadrer l'action de la police ne semblent pas répondre à toutes les attentes. Ce n'est pas, nous semble-t-il, en insistant sur le seul aspect de la formation déontologique policière qu'une solution, dans de telles circonstances de tension, paraît être recherchée. Réfléchir à un renforcement de la déontologie est certes nécessaire mais en pratique elle ne paraît pas suffisante<sup>1390</sup>. Le ministère public doit intervenir avec impartialité et assumer pleinement sa responsabilité, c'est-à-dire tout simplement appliquer la loi qui s'impose suite à ces violations des droits de l'homme, quel qu'en soit l'auteur. Mais l'usage qui est fait des textes en cette matière laisse quelque peu sceptique.

Certes le procureur de la République a l'opportunité des poursuites (Art. 40 CPP), mais il est fait un usage particulier de ce principe. Il paraît délicat, lorsque les auteurs présumés sont connus de classer une affaire surtout s'il y a mort d'homme ou du moins une atteinte grave aux droits de l'homme.

Dans certaines affaires, l'identité des auteurs de coups de feu mortels ou de violences est connue ; la cause du décès est connue et non contestée<sup>1391</sup> : ces situations de fait permettent d'ouvrir une information judiciaire pour rechercher les circonstances de la mort et éventuellement la responsabilité pénale des agents. Le recours à cette

---

<sup>1389</sup> Amnesty International, *France- coups de feu, homicides et allégations de mauvais traitements de la part d'agents de la force publique*, éditions francophones, 1994, p. 20. Le CPT ayant visité en 1991 les établissements de police et de gendarmerie (voir note 167 ci-dessus) semble aboutir à une conclusion assez proche en notant que "les mauvais traitements (coup de poing, gifle, pression psychologique, injures...) concernaient des personnes des deux sexes, les étrangers et les jeunes semblent être une cible préférentielle", et de conclure "qu'une personne privée de sa liberté par les forces de l'ordre court un risque non négligeable d'être maltraitée", *RUDH*, 1993, p. 80, n. 11.

<sup>1390</sup> La "bavure" de Marseille sur un jeune Franco-Algérien orchestrée par des policiers bien notés et détenteurs du petit livret plastifié contenant le Code de déontologie de la police, en est malheureusement l'illustration, V. *Le Monde* du 15 et 18 août 1995, p. 6. Condamnation des trois policiers à 18 mois de prison dont 15 avec sursis, 5 ans d'interdiction d'exercer la fonction de policier et ces derniers devront verser solidairement 30 000 F de dommages et intérêts, TGI Marseille (5<sup>e</sup> ch.), 5 juin 1997 ; *Le Monde* du 7 juin 1997, p. 13

procédure a souvent été écartée au profit de l'ouverture d'une enquête dans le cadre de l'article 74 CPP : cas de découverte d'un cadavre, qu'il s'agisse de mort violente ou non. Le procureur ouvre alors une information pour recherche des causes de la mort (Art. 74 alinéa 4 CPP). Le choix de cette procédure est critiquable car elle conduit en pratique, au mieux, à rendre difficile la mise en jeu de la responsabilité de l'agent de police, au pire, à "couvrir" sa responsabilité pénale.

Si l'on se réfère à l'article 126 du Décret du 20 mai 1903 portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie, qui reprend, en les adaptant, les termes de l'article 74 CPP, le choix de recourir assez fréquemment à une telle procédure paraît se fonder sur une base juridique fragile. L'alinéa 6 de l'article 126 du Décret précise en effet que "Les prescriptions ci-dessus (qui reprennent les termes de l'Art. 74 CPP) ne visent que les découvertes de cadavre laissant au départ de l'enquête, l'officier de police judiciaire **dans l'ignorance ou le doute** quant à la cause réelle du décès (maladie, accident, suicide, homicide involontaire, crime)".

Nous voyons les conditions restrictives posées pour justifier le recours à la procédure prévue à l'article 74 CPP, procédure qui globalement place la victime dans une position qui manque pour le moins d'équité dans le déroulement de la procédure.

Cette procédure exclut en effet *de facto*, et ce jusqu'à la clôture de l'instruction ouverte par le juge d'instruction sur saisine du procureur de la République, toute constitution de partie civile<sup>1392</sup>. En d'autres termes, la famille de la victime ne pourra être entendue et surtout n'aura pas accès au dossier. Il reste aux proches de la victime d'ouvrir une seconde information en se constituant partie civile pour avoir accès au dossier<sup>1393</sup>.

Le juge d'instruction régulièrement saisi (Art. 88 CPP) doit alors informer<sup>1394</sup>. Cette saisine du juge par la victime pour recherche de la cause du décès ne met pas en mouvement l'action publique. Le juge d'instruction agissant dans le seul cadre de l'Art. 74 CPP ne détient que de simples pouvoirs de police, pouvoirs qui ne sont pas de même nature et effets de ceux qui lui sont dévolus en vertu des réquisitions prises par le procureur de la République.

Pour ce faire, il faut agir dans le cadre de l'article 80 CPP. Aux termes de ce dernier

<sup>1391</sup> Cas du jeune mineur Rachid Ardjouni décédé le 9 avril 1993 à Wattrelos (Nord) à la suite d'un coup de feu mortel tiré dans la tête par un sous-brigadier en état d'ébriété. Le président de la chambre d'accusation de Douai, qui soutenait l'appel contre la mise en liberté du policier, notait que "...le policier était doublement fautif au regard de la régularité de l'intervention puisqu'il (était) intervenu une arme à la main et en état d'ébriété", cité par Amnesty International, *op. cit.*, p. 29. V. également le cas de Makomé M'Bowole, *Le Monde* du 8 avril 1993.

<sup>1392</sup> Principe posé par la jurisprudence : Crim. 26 juil. 1966 ; *D.* 1967. 58 note Edelman ; RSC 1967. 189, obs. Robert et C. d'appel Paris 29 mars 1966 *JCP* 1966. II. 14718 note N.S.

<sup>1393</sup> Art. 85 CPP: "Toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut en portant plainte se constituer partie civile devant le juge d'instruction compétent".

<sup>1394</sup> Crim. 29 janv. 1985, *Bull. crim.* n° 45.

article "le juge d'instruction ne peut informer qu'en vertu d'un réquisitoire du procureur de la République même s'il a procédé en cas de crime ou de délit flagrant". Le procureur devra alors déclencher l'action publique dont se saisira le juge d'instruction. Cette seconde information ne permet cependant toujours pas à la famille de la victime d'avoir accès au résultat de l'enquête établie au cours de la première instruction<sup>1395</sup>. De plus, il a été jugé que la personne mise en cause ne saurait l'être, bien que personnellement visée par la plainte déposée par la victime, si elle ne l'a pas été dans les réquisitions du procureur<sup>1396</sup>.

Reste alors à la victime qui s'est constituée partie civile d'user de la voie de la citation directe (Art. 388 CPP) à l'encontre des personnes qui n'ont pas été l'objet de l'instruction<sup>1397</sup>. Pour ce faire, l'identité de l'auteur présumé de l'infraction doit être connue ainsi que son domicile. La jurisprudence a posé certaines conditions dans le recours à cette procédure : il faut notamment que les personnes visées n'aient pas été dénoncées dans la plainte et mises en cause dans les poursuites<sup>1398</sup>.

Au cours de cette procédure, présentée ici de manière assez succincte, le magistrat du parquet semble un personnage incontournable et semble maître du déroulement de celle-ci. Il y a comme un double verrou d'accès aux informations capitales réunies en première instruction et menées au titre de l'article 74 CPP. Peut-il en être autrement dans le cadre défini par cet article ?

La qualité de l'auteur d'infraction ne semble pas indifférente à l'engagement de poursuites et au degré de gravité du prononcé de la peine ou de la condamnation. La justice pénale semble timide à engager des poursuites à l'encontre de ses agents auxiliaires, que sont les agents de la force publique, agents rendus par la pratique indispensables au fonctionnement de l'institution judiciaire.

Les dispositions des codes pénal et de procédure pénale contiennent une certaine souplesse pour permettre une interprétation assez large qui globalement rend difficile la réunion des preuves sur un plan d'équité procédurale tout en permettant à la fois une lecture assez restrictive dans le prononcé des condamnations, condamnations qui sont souvent de principe et sans réelle proportion avec les infractions commises par les agents d'autorité. Si l'on établit une comparaison avec les situations où les dépositaires de l'autorité publique sont victimes d'infractions, ce rapport disproportionné apparaît à grands traits et avec davantage de force<sup>1399</sup>.

Un article de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité, qui est passé le plus souvent inaperçu, apporte quelques restrictions dans l'engagement des poursuites pénales à l'encontre d'un agent ayant enfreint la loi pénale en commettant une infraction de violence ou porté atteinte à un droit fondamental.

<sup>1395</sup> Voir la jurisprudence citée à la note 1 ci-dessus.

<sup>1396</sup> Crim. 8 oct. 1985, *Bull. crim.* n° 299.

<sup>1397</sup> Crim. 12 mars 1969, *RSC* 1970. 121, obs. J.H. Robert.

<sup>1398</sup> Crim. 17 janv. 1983, *Bull. crim.* n°19 ; *JCP* 1984. II. 20232, note Jeandidier.

L'article 28 de la loi de 1995 a en effet inséré un article 39 sexies dans la loi du 29 juillet 1881 sur la presse ainsi rédigé : "Le fait de révéler, par quelque moyen d'expression que ce soit, l'identité des fonctionnaires de la police nationale, de militaires de la gendarmerie nationale ou d'agents des douanes appartenant à des services ou unités désignés par arrêté du ministre intéressé et dont les missions exigent, pour des raisons de sécurité, le respect de l'anonymat, est puni d'une amende de 100 000 F".

L'imprécision des termes (raisons de sécurité), et le fait que ces services soient définis par arrêté ministériel, peut laisser penser que l'invocation de cette disposition paraît tout à fait fondé lorsqu'il s'agit de rechercher, pour la victime d'actes policiers illégaux, l'identité de l'agent auteur de tels agissements. Une telle hypothèse ne peut *a priori* être exclue. Cela nous renforce dans notre sentiment que la mise en cause d'un agent de police fautif tend à s'assimiler pour la victime à "un parcours du combattant", qui doit s'armer de patience et établir des preuves solides pour engager une procédure pénale en responsabilité.

Quand bien même il en serait ainsi, encore faut-il qu'elle ait une connaissance précise des dispositions protectrices de l'agent qui permettent à ce dernier de se retourner contre sa victime, que le juge a déboutée de ses accusations insuffisamment étayées, le plus souvent faute de preuves ou de difficulté à réunir toutes les preuves d'allégations des infractions policières.

Nous nous trouvons là, à n'en pas douter, devant une situation où l'inégalité des justiciables est des plus flagrantes, ce d'autant plus que les victimes potentielles des agissements de la police sont perçues de manière négative. C'est-à-dire celles qui appartiennent ou semblent appartenir à cette catégorie, éminemment large et extensible à bon escient car elle possède la capacité de transcender le statut juridique des personnes, à savoir celle d'immigré voire de "minorités immigrées".

## CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

L'étude de la surveillance des minorités par la police, c'est-à-dire des pouvoirs de la police qui intéressent de manière spécifique cette frange de la population, nous conduit à relever les points suivants.

<sup>1399</sup> Au terme de l'Art. 11 al. 3 du statut de la fonction publique (Titre I), l'Etat doit protection à tout fonctionnaire, en particulier ici au policier, qui le sollicite. V. J.M . Breton, "La protection fonctionnelle des agents de l'administration", *AJDA*, 1991, p. 182. Selon l'Art. 32 du Décret du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de police, "La protection de l'Etat, qui est due aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale, lorsqu'eux mêmes ou leurs conjoints ou enfants sont victimes, à l'occasion ou du fait de leurs fonctions, d'atteintes contre leur personne ou leurs biens résultats de menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages comporte : a) La prise en charge des frais résultant des procédures judiciaires engagées avec l'accord de l'administration par les fonctionnaires ; b) La réparation pécuniaire, le cas échéant, de chaque chef de préjudice". V. égal. l'article 33 (prise en charge par le ministre de l'Intérieur de la défense des fonctionnaires actifs au cours du procès) ; et l'Art. 34 (prise an charge des frais des procédures judiciaires ), en ce dernier point, Voir, le jugement rendu par TA Rennes 3 janvier 1985 Orhan, *RFDA*, 1986, p. 93.

Cette relation est particulière au sens où la police agit sur des individus qui, de par la logique de fonctionnement des institutions pénales, alimente le système policier. Si en effet, l'objectif est, selon le terme familier au milieu policier, de "faire du chiffre", ou encore de "lutter contre l'immigration clandestine", une cible toute désignée existe. La police ne peut pas ne pas raisonner en termes de groupes et par conséquent constituer par là même des groupes dont les membres ne répondent pas de manière satisfaisante aux garanties de représentation, ou en tout cas sont perçus de manière négative par l'institution.

Ce constat général aboutit souvent à une perception négative des individus appartenant à ces groupes. Si au contraire, le souci de l'ordre public est l'objectif assigné à la police, il doit s'inscrire dans un cadre aussi exigeant que celui de la garantie effective des libertés publiques. Si l'ordre est une nécessité libérale, la liberté est une exigence légale. La légitimité de l'Etat de droit en dépend. La priorité accordée à l'heure actuelle à la sécurité renforce et élargit la prévention, la vigilance policière va alors se porter sur la population susceptible de porter atteinte à l'ordre public, notion qui a vu son contenu s'élargir à un ordre public européen sous l'effet de la construction d'une Europe de la sécurité. Comment, dès lors, concilier une telle pratique policière avec la morale actuelle des droits de l'homme ?

Les Etats européens libéraux trouvent un certain consensus dans l'idéologie actuelle des droits de l'homme. L'attachement des citoyens à leurs droits plus qu'à leurs devoirs rend sensible et réfractaire toute présence et intervention de la police dans leur vie quotidienne.

Les droits de l'homme, en devenant des principes de droit, sont devenus la morale de l'Etat de droit. La police s'inscrit dans cette évolution et ce nouveau dispositif européen des droits de l'homme cherche à encadrer son action, la contraindre au plan légal, la contenir au plan des moyens ou techniques employés. Il tend quelque peu à délimiter, si tant est que ce soit possible, son pouvoir discrétionnaire.

L'Etat de droit exige une police soumise au droit. La pratique cependant laisse plutôt apparaître une police qui s'accommode du droit pour demeurer dans ce cadre juridique d'un Etat de droit. Ce qui est alors en jeu c'est le respect du droit par la police et non pas tant la garantie des droits : l'intervention policière se fait au nom de l'ordre avant de se faire au nom du droit. L'ordre d'abord, le droit ensuite. C'est une telle approche qui a permis à la notion de sécurité de prospérer en dehors de tout cadre juridique un tant soit peu précis : la sécurité exclut par définition même tout encadrement juridique rigide et strict, elle a pour seul objectif d'épouser la délinquance du moment.

La démonstration peut en être faite dans l'étude de l'action juridique policière à l'égard des minorités, rapport qui rend visible la considération réellement portée aux principes des droits de l'homme proclamés.

Les pouvoirs de maintien de l'ordre public urbain font intervenir une police anglaise spécialisée dans les relations communautaires et une police d'ordre non spécialisée mais assumant toutefois avec une certaine efficacité cette mission ; une police d'ordre française fortement spécialisée et des brigades criminelles qui interviennent dans le cadre juridique de la lutte contre le désordre urbain et le grand banditisme. La saisie juridique

des “violences urbaines” est facilitée par le recours aux termes “ordre public ” et “criminalité”. Ces notions fondent, bien qu’elles soient inadéquates à rendre compte de la délinquance urbaine, la mise en place d’organes spécialisés aux pouvoirs coercitifs étendus.

Devant la difficulté de contenir ces violences, des cellules de veille et de renseignement sont mises en place pour prévoir ces événements. Des services de police spécialisés interviennent ainsi dans ces territoires de relégation pour contenir l’évolution de la délinquance urbaine. Ces territoires connaissent une vigilance policière accrue.

Les pouvoirs de contrôle des personnes sur la voie publique ne peuvent pas ne pas, explicitement ou implicitement, se fonder sur l’allure extérieure de la personne interpellée, ce d’autant plus que la lutte contre l’immigration irrégulière semble la priorité actuelle, notamment en France. En Angleterre, les contrôles internes de l’immigration (*Internal immigration controls*), affirmés par les législations récentes, tendent également à diffuser, construction d’un droit européen de l’immigration aidant, une culture du soupçon. Cette priorité policière conduit, dans les deux pays, à traiter, sous un même régime juridique souvent défavorable, les citoyens d’apparence non-européenne et les étrangers. Elle évite difficilement la constitution de groupes aux traits ethniques assez homogènes.

Les pouvoirs d’arrestation pour appréhender la personne présumée auteur d’une infraction flagrante s’adressent en principe et de manière indistincte à toute personne. Le fondement de la théorie de “*reasonable grounds of suspicion*” en droit criminel anglais et la théorie de l’apparence en droit pénal français se rapprochent en pratique. Ces notions trouvent davantage à s’appliquer ici à l’encontre d’individus à l’allure suspecte, à la physionomie et à l’apparence physique tout aussi suspecte. Cette vigilance est d’autant plus prononcée qu’une telle frange de la population connaît un taux de criminalité significatif.

La police agit sur des personnes, son action a un contenu éthique très affirmé. Les instruments internationaux et les conventions européennes ont inscrit la nécessité d’une déontologie policière. Faute de ne pouvoir être totalement encadrée par le droit étatique, la police va devoir obéir à une morale de l’Etat. La mise en place de codes de pratique au sein de la police anglaise, ou le code de déontologie pour la police française est l’aveu des limites du droit face à la pratique policière, constat rendu encore plus visible dans le cadre de son action à l’égard des minorités.

Enfin la mise en place d’un contrôle démocratique des pouvoirs juridiques des policiers est rendu difficile. Dans le cas anglais, le déroulement de la phase pénale, de l’investigation au déclenchement des poursuites, est de la compétence exclusive de la police.

La réforme de 1985, qui distingue ces deux phases, a institué un semblant de “ministère public” ; en pratique toutefois, de par l’absence de pouvoir de coercition de cette autorité publique de poursuites, la police, qui n’est pas sous l’influence ou la direction du “ministère public”, a gardé les larges pouvoirs qu’elle exerçait jusque là. L’absence au cours du procès pénal d’un statut officiel de la victime d’actes de police illégaux, rend enfin difficile l’engagement de la responsabilité disciplinaire et pénale des agents.

En France, la police, sous l'empire du Code d'instruction criminelle, est un organe aux pouvoirs officieux ; la consécration légale de ces pouvoirs par le Code de procédure de 1959 n'a pas effacé ce poids de l'histoire pénale : l'institution policière connaît difficilement un contrôle, notamment celui opéré par l'autorité judiciaire. Les dispositions des nouveaux Codes ont certes rendu transparents les pouvoirs de la police mais semblent, en pratique, maintenir des difficultés réelles dans la mise en jeu de la responsabilité des agents auteurs d'infraction ou de violations de certains droits fondamentaux.

A l'heure actuelle, la police française ne semble pas répondre au principe fondamental posé par l'article 15 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, principe selon lequel "La société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration".

Devant ces limites rencontrées dans les pratiques policières anglaise et française, l'accent est mis, faute d'une réelle remise en cause profonde, sur la nécessité d'une déontologie dans l'exercice de la police dans un Etat de droit.

Le retour en force dans les systèmes juridiques anglais et français de la déontologie policière révèle les limites réelles de tout contrôle institutionnel de la police. C'est sur l'agent de police, à la responsabilité déontologique accrue, que semble désormais peser l'exercice correct de la police dans un Etat de droit.

Il s'agit à présent de montrer cet effort de moralisation de l'agent de police appelé à être souvent en contact avec la population, notamment avec cette partie de la population qui est souvent perçue de manière négative, à savoir les minorités immigrées ou minorités ethniques.

Il semble en effet quelque peu réducteur de n'envisager que le seul aspect juridique de la surveillance des minorités par la police, une telle analyse doit être complétée par la protection accordée à ces dernières par l'institution policière. Dans ce cadre, la police fait alors ici fonction d'institution garante des droits et devoirs de l'individu et du citoyen en particulier. C'est alors la recherche d'une certaine forme de protection des minorités qui tend à s'exprimer au sein de l'institution.





## DEUXIÈME PARTIE : LA POLICE ET LA PROTECTION JURIDIQUE DES MINORITÉS

Il s'agit d'analyser ici le rôle de la police dans le cadre de sa mission de protection et de garantie des droits des individus.

A l'origine, la force publique a été instituée en vue de cette mission essentielle<sup>1400</sup>. L'accent mis à l'heure actuelle sur le principe du respect des droits de la personne, qui est affirmé avec force dans la législation pénale française, et de manière implicite dans la législation criminelle anglaise, nous donne l'occasion de mettre à l'épreuve ces principes. Quelle meilleure analyse que celle qui consiste à éprouver l'effectivité de ces principes lorsqu'on les applique à l'égard d'individus dont la fragilité juridique semble souvent évidente : la portée réelle des droits fondamentaux se mesure, selon nous, lorsque ce souci de protection s'adresse à des individus qui connaissent une certaine infériorité juridique au sens d'une absence de jouissance pleine et entière des droits ; les étrangers, certes, mais aussi plus généralement les citoyens d'apparence non-européenne.

Le renforcement de la lutte contre le racisme et la xénophobie fait l'objet d'une préoccupation grandissante au sein du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne.

<sup>1400</sup> V. G. Gondouin, *op. cit.*, pp 206- 214.

Le Conseil a ainsi créé en 1993 la "Commission européenne de lutte contre le racisme et l'intolérance" dont le but est d'évaluer les mesures juridiques et politiques prises par les Etats pour combattre ce phénomène"<sup>1401</sup>.

L'Union a, quant à elle, créé en mai 1994 la "Commission consultative de lutte contre le racisme, la xénophobie et l'intolérance" qui se donne pour objectif non seulement de renforcer la coopération des Etats en ce domaine, mais aussi de mettre en place des actes de formation pour sensibiliser les administrations publiques concernées par ce problème. Il faut enfin relever que les études préalables à ces actions ont été confiées, pour ce qui est de l'Union européenne, au groupe de travail "criminalité organisée" qui dépend lui-même du groupe directeur II "Coopération judiciaire" inscrit dans le Traité de Maastricht de 1992. Certaines dispositions du Traité d'Amsterdam, signé le 2 octobre 1997, viennent réaffirmer et renforcer cette lutte contre le racisme.

Ainsi le racisme, saisi dans son aspect transfrontalier, s'inscrit dans le cadre de la lutte contre le "crime organisé". Dès lors, le souci d'une coopération internationale en cette matière ne peut que conduire à une recherche d'harmonisation des législations nationales antiracistes<sup>1402</sup>.

Les législations anglaise et française actuelles sont à saisir dans cette perspective européenne. La France et l'Angleterre ont une approche différente du phénomène. Mais la police de ces Etats emprunte un schéma assez semblable par certains aspects dans la recherche d'une protection juridique des personnes susceptibles d'être victimes d'actes à caractère raciste.

Pour ce qui est de la répression de tels actes, la police joue un rôle essentiel, même si elle doit agir en partenariat avec d'autres institutions publiques ou privées. Les limites d'une telle protection policière face à de tels actes criminels ou agissements délictuels ne peuvent être éludées. Une interrogation sur l'opportunité ou non de créer une incrimination spécifique de "violence raciale" est dès lors évoquée. Si au sein du Parlement anglais un tel débat a pu avoir lieu, en France une telle réflexion ne peut *a priori* être exclue.

Dans l'attente d'une évolution notable en ce sens, l'accent semble à l'heure actuelle mis sur l'image que doit donner l'institution policière à l'égard des victimes potentielles d'actes à caractère raciste, individus issus en majorité de groupes minoritaires immigrés ou ethniques, qui s'estiment davantage surveillés que véritablement protégés par la police. Apparaît une autre forme de protection, plus symbolique certes, mais qui trouve une traduction juridique toute aussi importante comme le soulignent certains textes,

---

<sup>1401</sup> En ce sens V. Conseil de l'Europe- Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI), *Mesures juridiques existant dans les Etats membres du Conseil de l'Europe en vue de combattre le racisme et l'intolérance*, Rapport préparé par l'Institut suisse de droit comparé, Version préliminaire, Strasbourg 2 mars 1995, 487 p. Pour la législation française (pp 107-137) et du Royaume-Uni (pp 425- 487).

<sup>1402</sup> Pour une analyse de cette évolution qui ne peut être menée ici, V. N. Barthelemy-Dupuis, "Etude comparée des législations européennes", in Séminaire européen du 11 et 12 avril 1995, *Les violences racistes et xénophobes- Analyse et stratégies au sein de l'Union européenne*, Présidence française de l'Union européenne, Ministère de l'Intérieur, Service de Coopération Technique Internationale de Police, Avril 1995, - IV-, pp 1-10.

protection qui consiste à rendre la police plus représentative de la population qu'elle sert.

La police anglaise s'est très tôt intéressée à un recrutement de type ethnique au sein de ses différents corps. Ce souci semble trouver son origine dans le principe anglais dit du "*policing by consent*". L'idée qui semble guider cette démarche est qu'une bonne police exige le soutien de la communauté locale qui elle-même doit être représentée au sein des corps de police. Le recrutement ethnique doit dès lors renforcer la légitimité de l'action policière, en particulier à l'égard des individus qui connaissent un conflit latent avec l'institution, à savoir les minorités raciales.

En France, les règles de la fonction publique policière excluent par principe toute prise en considération de la qualité des individus, à savoir le sexe, l'ethnie ou la race. Pourtant, pendant longtemps, un système de quotas a été institué pour favoriser le recrutement des femmes policiers. Ce système mérite d'être réexaminé à la lumière de la jurisprudence européenne qui a mis un terme à ce système de recrutement par quotas selon le sexe. La reconnaissance par une certaine catégorie de la population de la légitimité de l'institution policière est une nécessité dans l'efficacité de son action.

Cette analyse nous permet dès lors d'élargir notre réflexion sur les problèmes réels rencontrés par l'institution lorsqu'elle intervient dans les territoires de relégation urbaine. Le souci de recourir à terme à un recrutement spécifique des personnes qui y résident semble timidement faire son apparition dans certaines écoles de police françaises. La question minoritaire semble désormais faire partie intégrante de la formation et par conséquent de la profession policière. Cette démarche symbolique est inscrite dans des textes qui traduisent ce renforcement de la formation initiale mais également continue des agents de la force publique.

La formation est placée de nos jours au centre des préoccupations des autorités publiques chargées de la police. Elle est un moyen, et des plus efficaces, pour inculquer certaines valeurs nécessaires à l'exercice correct de la police en milieu démocratique, notamment celle de la nécessité d'une lutte efficace contre toute forme d'atteinte à la dignité de la personne, ainsi en est-il par exemple des actes à caractère raciste. La formation a, dans ce cadre, des conséquences importantes sur les pouvoirs juridiques des policiers. La formation est alors comprise comme la recherche de protection de certains membres de la collectivité face aux atteintes qui peuvent illégalement leur être portées. Il n'est dès lors pas étonnant de voir la question des minorités inscrite dans les programmes de formation des policiers.

L'intégration de la question minoritaire est généralement saisie à travers un enseignement des droits de l'homme, à l'acquisition des connaissances plus précises quant à la culture, l'histoire voire à religion des minorités immigrées ou ethniques. L'intérêt porté à ces populations est souvent lié au problème de sécurité publique dans les "*inner cities*" ou, en France des "banlieues", notamment dans le cadre des politiques de la ville.

En Angleterre et en France, la police semble connaître une certaine perte de légitimité auprès d'un public spécifique, légitimité qu'il s'agit un tant soit peu de maintenir à un certain niveau, voire de retrouver au risque de voir l'action de la police en ces territoires discréditée et rendue totalement inefficace. La légitimité est en effet consubstantielle à l'exercice correct de la police en régime démocratique libéral. Dès

lors, les polices anglaise et française paraissent contraintes de s'ouvrir à la question minoritaire, une démarche facilitée par le système juridique anglais, mais qui l'est beaucoup moins pour le système de droit de la police française. La pratique conduit toutefois à terme, nous semble-t-il, la police française à rechercher sa légitimité en s'ouvrant, dans le cadre de ses principes de droit, à la question minoritaire.

Nous allons ainsi voir successivement l'institutionnalisation progressive d'une protection pénale des minorités (Titre I), le recrutement des minorités au sein de l'institution policière (Titre II), pour enfin souligner le souci majeur des polices anglaise et française de recouvrer leur légitimité nécessaire à l'exercice correct et efficace d'une "bonne police" de sécurité urbaine. Ce dernier souci s'exprime notamment par la recherche d'une formation policière qui réponde de manière adéquate à la question minoritaire (Titre III).

## Titre I : L'institutionnalisation progressive d'une protection pénale

Comme l'écrit M. Jean-Paul Doucet, ***“la personne humaine, en tant qu'intérêt pénalement protégé, doit demeurer à l'abri des fluctuations politiques affectant la notion de droits de l'homme, notion qui varie d'ailleurs selon que l'on envisage l'homme en tant qu'individu unique et irremplaçable ou en tant que simple composant du corps social”***<sup>1403</sup>. Citant MM. Chauveau et Hélie, le même auteur précise que ***“par l'expression d'homme, on doit comprendre tout le genre humain (...) la loi protège l'humanité”***<sup>1404</sup>. En ce sens, poursuit-il, ***“la protection pénale de la personne humaine s'attache moins à chaque citoyen pris comme membre d'un groupe social, moins à chaque être humain envisagé individuellement, qu'à chaque personne envisagée comme représentant à part entière du genre humain”***<sup>1405</sup>. La protection de la personne contre la violence raciale, ou la lutte contre les attaques à caractère racial ou xénophobe visant certaines personnes, peut venir s'inscrire dans ce cadre de réflexion défini par l'auteur.

Le rôle de protection des personnes et des biens est une mission essentielle de la police, cette mission doit s'exercer sans distinction aucune entre les individus. La police doit dans ce cadre rechercher avec fermeté les auteurs présumés d'attaques ou d'actes à caractère racial ou xénophobe. Les réponses policières anglaise et française face aux

<sup>1403</sup> J. P. Doucet, *La protection pénale de la personne humaine*, Vol. 1 “La protection de la vie et l'intégrité corporelle”, 2<sup>e</sup>éd., Gazette du Palais- Litec, Paris, 1993, p. 29, n. 32. L'auteur précise par ailleurs que “la notion pénale de personne humaine ne coïncide pas exactement avec la notion publique de droits de l'homme. Cette dernière a en effet été principalement dégagée dans le but de garantir les citoyens contre les empiétements de ceux qui détiennent le pouvoir politique”

<sup>1404</sup> MM Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pénal*, 2<sup>e</sup> éd., T III, p. 430, cité par J.P. Doucet, *op. cit.*, p. 30.

<sup>1405</sup> J.P. Doucet, *op. cit.*, p. 30, n. 33.

attaques à caractère racial concernent pour l'essentiel les individus qui, en raison de leur couleur de peau, leur origine ethnique ou leur race, paraissent vulnérables à de telles atteintes graves contre leur personne. Cette protection pénale rencontre toutefois certaines limites, reflétées notamment par la faible portée juridique d'une telle protection. Ces limites peuvent aussi s'expliquer par l'absence d'une incrimination spécifique pour réprimer, avec davantage d'efficacité, les attaques à caractère racial. La recherche d'une définition de l'infraction spécifique de violence raciale est ainsi apparue au cours des débats parlementaires anglais, débats suscités par l'ampleur prise par ce problème de société. Pour ce qui est de la France, confrontée elle-aussi à un phénomène somme toute assez proche par certains aspects, on ne peut *a priori* écarter une telle possibilité de définition d'une infraction raciale spécifique lorsque l'on observe les récentes incriminations tendant à réprimer les violences faites aux personnes vulnérables ou se trouvant dans une situation sociale et / ou économique d'infériorité, en particulier ici les femmes, et dans une moindre mesure les mineurs.

Mais la création d'une nouvelle incrimination spécifique de violence raciale est confrontée au système de preuve pénale de chaque Etat. De plus, une telle infraction spécifique ne permet d'améliorer la protection pénale des minorités contre les attaques à caractère racial que si, au sein des institutions publiques concernées, il est reconnu un lien étroit entre le degré d'importance de cette lutte contre ces actes et la perte éventuelle de la légitimité de l'Etat, et partant de sa police, auprès de certaines populations. Une forte corrélation entre ces deux termes implique un effort important de lutte contre le racisme.

Si la réponse policière face aux attaques à caractère raciste paraît soutenue (Chapitre 1), la portée de la protection pénale (Chapitre 2) contre de tels actes semble connaître certaines limites .

### **Chapitre 1: La réponse policière face aux attaques à caractère racial**

---

Les attaques à caractère racial sont une atteinte grave au droit des personnes. Les polices anglaise et française tentent de répondre à de telles infractions par une approche différente de ce phénomène. Cette différence d'approche tient davantage à l'organisation de leur système pénal qu'à l'absence ou non du phénomène raciste ou xénophobe.

Un certain rapprochement apparaît toutefois dans le fait que la police est, dans ces deux pays, la première institution concernée par ce phénomène, importance qu'exprime un souci commun de donner la priorité à la lutte contre les actes à caractère racial ou xénophobe.

Les limites de cette réponse policière ne peuvent être éludées. Elles tiennent à la difficulté d'inscrire de telles infractions dans les catégories juridiques communément admises dans l'action policière. Si nous constatons une priorité policière affichée en ce domaine de lutte contre le racisme, la réalité est beaucoup plus nuancée.

#### **Section 1 : Le rôle de la police anglaise**

La reconnaissance des minorités raciales induit une approche pragmatique du

phénomène d'attaques racistes et xénophobes. Des organes spécialement institués viennent renforcer le dispositif juridique ainsi mis en place. La politique policière se fixe pour objectif une amélioration des relations de l'institution avec les minorités. La police anglaise considère dès lors la lutte contre les attaques raciales comme une priorité de son action.

### **Sous-section 1 : Vers une priorité policière affirmée**

Nous allons voir la réponse policière, puis celle où l'organe national de poursuite créé par la loi de 1985 intervient en complémentarité avec la police pour lutter contre les attaques ou le harcèlement à caractère raciste.

#### **§ 1 : Une volonté policière de lutte contre le racisme**

Le souci de cohésion de la société britannique conduit, nous semble-t-il, à considérer les attaques à caractère raciste non seulement comme une infraction à la loi pénale mais surtout comme des actes destructeurs du tissu social ou de division du corps social. Il s'agit avant tout d'un "problème de société" (*social problem*)<sup>1406</sup>.

Un rapport du ministère de l'Intérieur, daté de novembre 1981, souligne ainsi le lien étroit pouvant exister entre les attaques à caractère raciste et la situation sociale discriminatoire vécue par certaines personnes. Ce rapport officiel<sup>1407</sup> établit en tout cas une relation entre de tels actes de violence raciale et une réflexion plus générale portant sur l'ordre public qui s'inspire notamment des réformes législatives souhaitées par Lord Scarman suite à son enquête sur les émeutes de Brixton. C'est dans le cadre défini par ce rapport ministériel, et ce dès le début des années 1980, qu'il faut mesurer la priorité donnée par la police anglaise à la lutte contre les actes à caractère racial.

La collecte des informations relatives aux violences raciales, en particulier par la police, et la transmission directe et immédiate à celle-ci de tout fait ou attaque à caractère racial, semblent les priorités du moment. D'une infraction de droit commun saisie comme simple manifestation du crime en général, la police doit, selon les auteurs du rapport, tendre à porter une attention particulière à de tels actes de violence qui portent gravement atteinte aux droits de la personne. L'activité policière se doit d'inclure dans ces tâches une telle priorité<sup>1408</sup>. Enfin, ce rapport ministériel souligne que les personnes victimes de ces attaques sont essentiellement les populations issues de l'immigration ou "*Black*

---

<sup>1406</sup> Ce problème est inscrit à l'agenda politique à la fin des années 1970, et s'est affirmé par la suite dans les années 1980 pour atteindre le niveau préoccupant actuel. De 4383 en 1988, les attaques raciales sont passées à 7734 en 1992. Toutefois, les statistiques officielles estiment la réalité à environ 135000 actes commis en 1992 !. V. T. Morane "Les stratégies policières au Royaume-Uni", in Séminaire européen, *op. cit.*, - VII-, p. 9.

<sup>1407</sup> Report of a Home Office Study, *Racial attacks*, Home Office, november 1981, 37 p. + Annexes. La définition du cadre de lutte contre les actes racistes est donné par le ministre de l'Intérieur de l'époque, M. W. Whitelaw : "Racial attacks are closely connected with other issues such a racial disadvantages, public order legislation, and Lord Scarman's inquiry into the Brixton riots", p. iii. (Les attaques à caractère racial sont intimement liées aux questions relatives à la situation d'infériorité tenant à l'origine raciale des personnes, à la législation sur l'ordre public et aux émeutes sur lesquelles le Rapport Scarman a enquêtées)

1409

Un rapport parlementaire de juillet 1986<sup>1410</sup> recommande de prendre davantage en considération les attaques à caractère raciste en portant systématiquement de tels faits à la connaissance de la police. La police se doit, quant à elle, d'améliorer la collecte des informations relatives à de tels actes.

La réponse ministérielle<sup>1411</sup>, qui fait suite aux recommandations souhaitées par les auteurs du rapport parlementaire de 1986 précité, préconise une action vigoureuse et soutenue de lutte contre les attaques et le harcèlement à caractère raciste et xénophobe. Ce combat se fonde avant tout sur la nécessité de maintenir la confiance des minorités en leurs institutions, ou mieux, de la légitimité des institutions britanniques aux yeux des groupes ethniques minoritaires<sup>1412</sup>.

Faisant suite à ces recommandations issues de réflexions parlementaires et ministérielles, la Commission parlementaire des affaires intérieures a publié, en 1994, un rapport d'enquête intitulé "Attaque et Harcèlement à caractère raciste" (*Racial attack and harassment*)<sup>1413</sup>.

Ce rapport se fixe pour but d'apprécier les incidences des attaques racistes sur la société britannique, d'examiner la réponse policière et celle des organes relevant du

<sup>1408</sup> "For the police, the problem of racial attacks is necessarily only one particular manifestation of crime. It cannot claim an automatic priority. But there was, nonetheless, a tendency on the part of the police to underestimate the significance of racialist incidents and activities for those attacked or threatened", *Ibid.*, p. 32, n. 76. (Pour la police, le problème des attaques à caractère racial est nécessairement une manifestation particulière de la criminalité. Il ne relève pas pour autant et de manière automatique comme une priorité. Il n'en demeure pas moins que la tendance va à la sous-estimation quant à la signification des atteintes et menaces à caractère racial, et du traitement de ces attaques).

<sup>1409</sup> Les "Blacks" désignent en Grande -Bretagne les gens de couleur (les Antillais et les personnes originaires du sous-continent indien). Le rapport note ainsi en ces termes : "compared with white people, both blacks and Asians suffer disproportionately from racially motivated attacks, and the Asians worst of all", *Ibid.*, p. 28, n. 66. (Comparés à la population "blanche", les gens de couleur et ceux originaires du sous-continent indien souffrent de manière disproportionnée des attaques racistes, et ces derniers plus que d'autres). V. récemment N. Aye Maung et C. Mirrlees-Black, *Racially motivated crime : a british crime survey analysis*, Research and Planning Unit Paper, nb 82, Home Office, London, 1994, 42 p., où les auteurs soulignent que les victimes sont pour l'essentiel les "Afro-caribbeans and Asians".

<sup>1410</sup> Third report from the Home affairs Committee, Session 1985-1986, *Racial attacks and harassment*, House of Commons, London, 9 July 1986, 58 p.

<sup>1411</sup> V. la réponse du ministère de l'Intérieur qui fait suite au rapport parlementaire de 1986 précité, et contenu dans le document : The government reply to the third report from the Home Affairs Committee, Session 1985-1986, HC 409-, Parliamentary Papers (House of Commons Bills and Papers and Command Papers), Session 12 november 1986-18 may 1987, Vol. XXXII, 1986-1987, *Racial attacks and harassment*, Cm 45, presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department, by Command of Her Majesty, December 1986, 10 p.

<sup>1413</sup> Home Affairs Committee. Third Report, *Racial Attacks and Harassment*, Volume I, Session 1993-1994, HMSO, London. V. également le Volume II.

gouvernement face à ce phénomène, et d'évaluer l'évolution de ce phénomène jugé, à l'heure actuelle, préoccupant<sup>1414</sup>. Toujours est-il que la Commission a enjoint aux services de police les recommandations suivantes : la police doit traiter les attaques à caractère racial comme une tâche prioritaire de son action, des unités spécialisées de lutte contre de tels actes doivent être instituées au sein des services de police locaux qui sont situés dans des zones où la présence de minorités ethniques est importante, enfin la mise en place d'unités d'aides aux victimes.

Les conclusions des rapports parlementaires et ministériels précités ne semblent, à l'analyse, que la reprise des idées développées par L'Association des officiers supérieurs de la police (ACPO). Dans leur document<sup>1415</sup>, qui vient définir les principes d'action dans la lutte contre le racisme, ces policiers de haut rang affichent une telle lutte comme une priorité institutionnelle. C'est ainsi que la prévention et la poursuite des actes racistes, dont la définition est reprise dans le rapport rédigé par la Commission parlementaire de 1994, doivent demeurer, selon le comité des relations raciales et communautaires de l'Association, une priorité absolue de l'action policière.

De cette évolution, il découle que la réponse policière face aux attaques à caractère racial devient un critère de qualité des services de police<sup>1416</sup>.

<sup>1412</sup> "To prevent continuing damage to community relations, the Government believes it is important that visible and vigorous action is taken to combat racial attacks and harassment. It is vital to secure the confidence of the ethnic minorities in the institutions of society and to signal clearly to those who would perpetrate such behaviour that their actions will not be tolerated (...). It is only in recent years that we have begun to uncover the true picture of the problem and that the response to racial attacks has gained a place on the public agenda", *Ibid.*, p. 1. (Pour prévenir une atteinte continue aux relations communautaires, le gouvernement estime qu'il est important qu'une action vigoureuse et affichée soit menée pour combattre les attaques et le harcèlement à caractère racial. Il est vital de préserver la confiance des minorités ethniques aux institutions de la société et d'affirmer clairement, à l'adresse de ceux qui adoptent un tel comportement, que leurs actes ne seront pas tolérés. Ce n'est qu'au cours de ces récentes années que nous découvrons la réalité du problème et la réponse face aux attaques racistes a gagné à présent une place dans l'agenda politique).

<sup>1414</sup> Le rapport officiel de 1994 note ainsi en ces termes : "to inquire into the incidence of racial and harassment in the community ; to examine the response of the police and relevant governmental bodies to the problems of racial attacks and harassment and particularly to examine développements over recent years". *Ibid.*, p. 2. (Enquêter sur les atteintes et le harcèlement à caractère racial au sein de la communauté nationale ; examiner la réponse policière et celle des organes dépendant du gouvernement, face à ces problèmes d'attaques et de harcèlement à caractère raciste et examiner plus particulièrement leur développement ces dernières années).

<sup>1415</sup> Guiding Principles Concerning Racial Attacks issued by the ACPO, London, 1985: "Chief officers will be well aware of the value of training within forces in developing a heightened awareness of the nature of racism in society and the individual and of the perceptions which some members of the ethnic communities have of supposed police attitudes towards them", n. 8., reproduit in Annexe F of Report of the Inter-Departmental Racial Attacks Group, *The response to racial attacks and harassment : guidance for the statutory agencies*, Home Office, London, 1989, non paginé. (Les responsables de police doivent avoir à l'esprit l'importance et la valeur de la formation des agents de forces de police en développant une conscience aiguë sur la nature du racisme au sein de la société et chez l'individu, ainsi que les représentations qu'en ont les membres des minorités ethniques, leur perception quant aux attitudes et à la réponse policière face à ce problème).



Une étude récente du ministère de l'Intérieur vient éclairer et surtout nuancer la réponse policière aux attaques racistes et au travail de recherche et d'enquête sur les auteurs de tels actes<sup>1417</sup>. La réponse policière est, selon ce rapport d'étude, essentiellement de nature réactive : la police n'agit que suite à des dépôts de plaintes sur le fondement de la notion d'acte racial ou "*racial incident*" au sens où l'entend et l'a définie l'ACPO. Une Instruction des services de 1997 réitère la conduite à suivre en matière de lutte contre les actes racistes : "Tout l'effort doit être fait pour bien s'assurer que tous les moyens nécessaires mis à disposition ont été utilisés au mieux pour rechercher et lutter contre les attaques racistes, et obtenir, dans toute la mesure du possible, tous les éléments de preuve, pour permettre et donner une suite favorable à la poursuite pénale contre les auteurs de tels actes"<sup>1418</sup>.

Malgré l'importance de l'information détenue par la police, il y a une absence d'actions menées contre les auteurs de ces actes répréhensibles. L'une des explications avancée est que ces personnes sont déjà identifiées et connues des services de police ce qui n'appelle par conséquent pas un effort institutionnel particulier en ce sens. S'il existe un système général d'information criminelle performant, il manque un organe d'information et de coordination sur les suspects d'actes racistes. Cette faible volonté policière d'identifier les suspects paraît s'expliquer par le fait que souvent ce sont des actes qui relèvent de mineurs ou de jeunes adultes, et que par conséquent donnent le sentiment aux agents de police que les attaques ou le harcèlement à caractère racial n'est pas vraiment un problème et partant le travail réel de la police. La police perçoit ces phénomènes comme des "disputes de voisinage" (*neighbour disputes*) ou de simples incidents domestiques.

Ces actes racistes sont aussi saisis par la police comme un élément de la criminalité en général, comme par exemple les atteintes à l'intégrité physique ou le meurtre. Les atteintes graves comme le meurtre ne sont pas, aux yeux de la police, des actes racistes, mais seulement des crimes graves. Il ne s'agit pas pour elle d'actes qui s'inscrivent dans le cadre précis et particulier d'attaques et de harcèlement à caractère racial, comme l'entendent les victimes potentielles, à savoir les minorités. Malgré les déclarations policières affichées, "nous traitons avec sérieux les actes racistes" (*We treat racial incidents seriously*)<sup>1419</sup>, les minorités constatent la faiblesse voire l'absence de poursuites pénales contre les auteurs présumés, et cela tend à miner la confiance qu'ils peuvent

<sup>1416</sup> Une des recommandations du rapport The Second Report of the Inter-Departmental Racial Attacks Group, *The Response to Racial Attacks : Sustaining the Momentum*, Home Office, London, 1991, p. 8 est en effet la suivante : "The force response to racial attacks should be a central indicator of quality of service". (La réponse des forces de police aux attaques racistes doit devenir un indicateur central du dispositif d'évaluation de la qualité des services de police).

<sup>1417</sup> R. Sibbitt, *The perpetrators of racial harassment and racial violence*, Home Office Research Study, Nb 176, Home Office, London, 1997, 126 p.

<sup>1418</sup> "Every effort will be made to ensure that all necessary steps are taken to deal with racial incidents and obtain all available evidence to support the prosecution of offenders where possible", *Ibid.*, p. 95.

<sup>1419</sup> *Ibid.*, p. 96.

avoir en la police, une perte de légitimité qui est à la mesure de l'espoir qu'ils ont placé en elle. En effet, les victimes potentielles d'attaques racistes estiment que la responsabilité première qui incombe à la police est de les protéger contre de tels actes de violence raciale répréhensibles.

C'est davantage à une prise de conscience institutionnelle de ce phénomène de société à laquelle nous semblons assister au sein de la police anglaise plus que l'existence d'un dispositif de lutte et de recherche efficace de ces infractions et de leurs auteurs. Le travail de la police avec l'organe national de poursuites créé en 1985 va-t-il améliorer la lutte contre les actes racistes ? C'est ce qu'il s'agit maintenant de voir.

## § 2 : Une priorité pénale policière affichée

Nous savons que la police anglaise a la particularité de détenir un pouvoir important, celui d'initier et de déclencher la poursuite pénale. A cet égard, l'analyse sous l'angle du pouvoir de poursuite nous semble ici pertinente pour mettre en avant l'intérêt que l'institution porte à la lutte contre la violence raciale.

L'organe national de poursuite (*Crown Prosecution Service* ou CPS) a été créé à la suite du Rapport Philips de 1981 précité. Ce rapport paraît essentiel pour saisir la difficulté des relations entre la police et ce nouvel organe de poursuite, soulignée notamment par le *Crown Prosecution Service* dans son dernier Rapport de 1998<sup>1420</sup>.

A l'origine, des unités existent au sein des forces de police pour former et conseiller les agents dans l'identification et la poursuite des infractions particulières, celles relatives notamment aux atteintes à l'ordre public, souvent liées d'ailleurs à des tensions raciales, dans le contexte de la fin des années 1960 et le début des années 1970. L'objectif étant d'adapter les procédures de poursuite déclenchées à la suite de la constatation de cette catégorie d'infractions, infractions qui nécessitent une attention particulière. C'est ainsi que des Unités administratives d'aide et de conseil (*Administrative Support Units*) ont été créées au sein des forces de police à travers tout le territoire.

Le Rapport Philips précité souligne pour sa part le risque tenant à l'existence de tels organes de conseil et de poursuite au sein des services de police. Le reproche qui leur est fait est l'absence d'indépendance : les conseils de la police, des *solicitors* pour la plupart, ne peuvent remplir correctement leur fonction de manière indépendante et impartiale. C'est l'argument essentiel retenu pour souhaiter une réforme et la création d'un nouvel organe de poursuite, le *Crown Prosecution Service*.

Ce rapport conclut qu'il n'est pas souhaitable que la police continue à mener les enquêtes, à déclencher et à conduire la poursuite pénale. Selon ce rapport, les fonctions d'enquête et de décision de mise en accusation doivent rester de la compétence de la police mais la conduite de la poursuite doit revenir à des services locaux de poursuite avec des relais au niveau central (*locally-based prosecuting service with some national features*). Le rapport retient surtout une responsabilité locale de ces services.

Le gouvernement opte plutôt pour un organe national de poursuite avec à sa tête un

---

<sup>1420</sup> The Review of the Crown Prosecution Service, *A report 1998*, presented to Parliament by the Attorney General by Command of Her Majesty, London: The Stationery Office, June 1998, 263 p.

Directeur de poursuite (*Director of Public Prosecutions*), placé sous l'autorité d'un membre du gouvernement responsable de ses agissements et détenant un droit d'engager des poursuites ou d'ordonner leur abandon (*Attorney General*). La responsabilité locale est abandonnée au profit d'une responsabilité nationale des services de poursuites. La centralisation est préférée à la décentralisation de ces services de poursuite. Les propositions du rapport Philips ont aussi connu une destinée quelque peu différente une fois qu'elles ont été soumises au gouvernement.

La loi de 1985 sur la Poursuite Pénale (*Prosecution of Offences Act 1985* ou POA) donne corps à cette idée gouvernementale en créant le *Crown Prosecution Service*, semblant de "ministère public". Ce nouvel organe se situe entre la police et les cours criminelles<sup>1421</sup>.

Le principe est que la police détient un pouvoir d'enquête et de déclenchement des poursuites, et le *Crown Prosecution Service* (ou CPS) celui de donner suite et de conduire à leur terme ces poursuites. L'institution d'un service public de poursuite, dont une des priorités est également la poursuite des infractions à caractère racial<sup>1422</sup>, renforce ce souci de protection des victimes de tels actes. L'analyse du code public de poursuite montre cette priorité inscrite dans la politique criminelle de l'organe de poursuite.

La place centrale qu'occupe la police dans le système pénal conduit à intégrer ce Code de poursuite dans son action quotidienne lorsqu'elle engage d'initiative l'action publique. L'organe de poursuite et la police doivent agir de concert dans le but de parvenir à une décision juste de poursuite, toutefois la responsabilité finale de la décision incombe au seul "ministère public"<sup>1423</sup>.

Ce Code de poursuite précise également que les responsables de police doivent tenir compte des principes définis dans ledit Code lorsqu'ils prennent la décision de déclencher la poursuite pénale à l'encontre de l'auteur d'une infraction. Une application identique de ces principes, tant de la part de l'organe de poursuite que celui de la police semble

<sup>1421</sup> *Ibid.*, p. 1 et s.

<sup>1422</sup> Ainsi pour le CPS "(...) It is the policy of the CPS to regard the existence of a clear racial motivation in an offence as an aggravating feature pointing towards prosecution, assuming that there is sufficient evidence to justify proceedings. (...) It is in our view important that in cases of racially motivated crime the response of the law enforcement agencies should be flexible, that it should mark society's view of the gravity of the offence ; and that it should be acceptable to the victim", Report of the Inter-Departmental Racial Attacks Group, 1989, § 110 et § 115. (La politique du CPS est de considérer l'existence d'un motif racial clair de l'infraction commise comme un élément aggravant et justifiant par conséquent la poursuite, de veiller à ce que la preuve soit suffisamment établie pour fonder une telle poursuite. Il est important de notre point de vue, qu'à ces cas de crimes motivés par le racisme , la réponse à apporter par les organes d'application de la loi ne peut qu'être souple et adaptée, et ce pour marquer la gravité de cette infraction aux yeux de la société et qu'une telle réponse soit acceptée par la victime).

<sup>1423</sup> Ce travail commun entre la police et l'organe public de poursuite est souligné, dans la section 10 de la loi de 1985, par la ss 3.2 qui énonce : "The Crown Prosecution Service and the police work closely together to reach the right decision, but the final responsibility for the decision rests with the Crown Prosecution Service". V. I. H. Dennis (ed. ), *op. cit.*, p. 128.(L'organe de poursuites et la police travaillent intimement ensemble pour rendre une décision conforme à la justice et à l'équité ; mais la responsabilité finale de la décision rendue appartient au seul organe de poursuites).

nécessaire afin que chaque acteur du système pénal traite les victimes d'infraction de manière équitable, et poursuive tout autant et de manière effective et avec fermeté leurs auteurs<sup>1424</sup>.

Dans la recherche des auteurs d'infraction à caractère racial, les principes qui guident en ce domaine l'exercice des pouvoirs de police sont ainsi pour l'essentiel ceux là mêmes que le législateur a défini pour les fonctionnaires de poursuite, à savoir les *Crown Prosecutors*.

Une telle évolution est inscrite dans le code de poursuite pénale. Ce code est défini et régulièrement mis à jour par le "ministère public" (*Crown Prosecution Service*). La loi POA de 1985<sup>1425</sup> définit, à la section 10, un code précis et détaillé de poursuite à l'attention des fonctionnaires de ce service public (*Guidelines for Crown Prosecutors*).

Les fonctionnaires chargés de la poursuite doivent remplir certaines conditions fixées par le législateur et surtout posséder des qualités morales qui les rendent irréprochables dans l'exercice de leur fonction. C'est ainsi qu'il leur est interdit de prendre en considération l'origine raciale ou ethnique des personnes objet de la poursuite<sup>1426</sup>. Deux idées essentielles, selon ce Code, doivent fonder toute action publique de poursuite des infractions pénales.

Ces idées, qui président à la décision de poursuivre, sont saisies à deux niveaux d'analyse. Il faut d'abord et avant tout satisfaire au niveau dit du "*Evidential test*" pour ensuite et ensuite seulement remplir le second niveau dit du "*public interest test*".

La première condition exige des éléments de preuve en nombre suffisant pour établir la possibilité de poursuite. La preuve doit satisfaire à la condition dite de "*realistic prospect of conviction*"; il s'agit alors d'un test objectif de preuve, un raisonnement qui doit être en mesure de répondre aux questions suivantes : une telle preuve peut-elle être admise devant le juge (*Can the evidence be used in court ?*) et enfin une telle preuve est-elle sûre ou digne de confiance (*Is the evidence reliable ?*). Une fois cette première condition

---

<sup>1424</sup> La ss 11.2 dispose aussi : "(...) Police officers should take account of the principles of the Code when they are deciding whether to charge a defendant with an offence. By applying the same principles, everyone involved in the criminal justice system is helping the system to treat victims fairly, and to prosecute defendants fairly but effectively". *Ibid.* (Les agents de police doivent tenir compte des principes définis par le Code quand ils prennent la décision de mettre en accusation le prévenu. Afin d'appliquer les principes, tout agent qui présente le prévenu au système de justice criminelle doit faire en sorte d'aider ce système à traiter les victimes de façon équitable et de poursuivre les suspects de manière tout aussi équitable mais avec fermeté).

<sup>1425</sup> Prosecution of Offences Act 1985 ou POA, V. I.H. Dennis (ed.), *op. cit.*, pp 123-128.

<sup>1426</sup> Il n'est pas inintéressant de souligner ce souci du législateur, souci qu'exprime la ss. 2.3 de la s. 10 de la loi de 1985 : "Crown Prosecutors must be fair, independent and objective. They must not let their personal views of the ethnic or national origin, sex, religious beliefs, political views or sexual preference of the offender, victim or witness influence their decisions. They must also not be affected by improper or undue pressure from any source". (Les membres du ministère public doivent avoir le sens de l'équité, être indépendants et objectifs. Ils ne doivent pas s'abandonner à leurs opinions personnelles sur l'origine ethnique ou nationale, le sexe, les croyances religieuses, les idées politiques ou l'orientation sexuelle de la personne accusée, se laisser influencer par la victime ou le témoin dans leur prise de décision. Ils ne doivent également subir de pression intolérable et sournoise de quelle que nature qu'elle soit et de quelle que source qu'elle provienne).

remplie, il faut satisfaire à une seconde condition.

La seconde condition exige de l'infraction poursuivie qu'elle ait un intérêt public. L'intérêt public (*public interest*) est le critère fondamental qu'applique le CPS pour justifier l'intérêt de la poursuite. Ce critère s'applique pour les infractions à connotation raciale<sup>1427</sup>. La notion de *public interest* peut se résumer au principe suivant dégagé en 1951 par l'*Attorney General* Lord Shawcross qui déclarait en ces termes qu' "il n'est pas de règle dans ce pays, et j'espère qu'il n'en sera jamais ainsi, que des infractions susceptibles d'être définies comme criminelles, se voient automatiquement sujettes à poursuites"<sup>1428</sup>. La poursuite pénale, pour être effective, doit ainsi remplir certaines conditions. Il est ainsi reconnu au "ministère public" un droit d'opportunité des poursuites tel qu'il est prévu en droit français.

La poursuite dépend du sérieux de l'infraction ou des circonstances précises de la commission de l'acte. C'est ainsi qu'un ensemble de facteurs qualifiés d'intérêt public<sup>1429</sup> vont dans le sens d'une décision favorable de poursuite. Il en est notamment ainsi lorsque preuve a été établie que l'infraction poursuivie a été commise en groupe, mais aussi et surtout que la victime de l'infraction est une **personne vulnérable**, qui a été menacée ou a personnellement souffert d'un acte dommageable lui ayant causé un trouble grave et sérieux. Enfin, l'infraction qui a pour mobile toute forme de discrimination à l'encontre de la victime, notamment en raison de son origine ethnique, sa nationalité, son sexe, ou sa religion<sup>1430</sup>.

Le degré de sérieux de l'infraction induit un intérêt public croissant à poursuivre ses

<sup>1427</sup> Ainsi pour le CPS "Racial motivation therefore becomes relevant if the public interest might not otherwise justify a prosecution" ; Report of the Inter-Departmental Racial Attacks Group, 1989, § 110. (un motif racial doit au préalable, pour être retenu, et justifier ainsi la poursuite, répondre au critère de l'intérêt public).

<sup>1428</sup> "It has never been the rule in this country - I hope it never will be - that suspected criminal offences must automatically be the subject of prosecution". *Ibid.*, p. 125.

<sup>1429</sup> Selon la ss 6.3 de la s. 10 du POA, "Public interest factors that can affect the decision to prosecute usually depend on the seriousness of the offence or the circumstances of the offender. Some factors may increase the need of prosecute but others may suggest that another course of action would be better". (les facteurs d'intérêt public qui lient toujours la décision de poursuite dépend de la gravité et du sérieux de l'infraction, ou des circonstances qui ont entourées sa réalisation par son auteur. Certains critères conduisent à la nécessité de poursuivre mais d'autres peuvent simplement suggérés d'autres voies meilleures possibles).

<sup>1430</sup> Les facteurs favorables à la poursuite sont au nombre de 14, ceux qui intéressent de près notre analyse sont définis à la ss. 6.4 de la s.10 du POA 1985 : (b) a weapon was used or violence was threatened during the commission of the offence ; (g) : there is evidence that offence was carried out by a group ; (h) : the victim of the offence was vulnerable, has been put in considerable fear, or suffered personal attack damage or disturbance ; (i) : the offence was motivated by any form of discrimination against the victim's ethnic or national origin, sex, religious beliefs, political views or sexual preference ...". V. I. H. Dennis (ed. ), *op. cit.*, p. 125. Souligné par nous. (b) L'usage d'une arme ou de la violence ayant entraîné une blessure au moment de la commission de l'infraction ; (g) la preuve que l'infraction a été commise en groupe ; (h) la victime de l'infraction est une personne vulnérable, a été trouvée dans un état de détresse ou souffre personnellement du dommage ou du trouble causés par l'attaque ; (i) une infraction motivée par toute forme de discrimination contre la victime en raison de son origine ethnique ou nationale, de son sexe, ses croyances religieuses, ses idées politiques ou son orientation sexuelle).

auteurs. La notion d'infraction sérieuse est ici essentielle. En effet, en droit criminel anglais, le principe étant qu'une affaire classée sans suite ou qui a abouti, faute de preuves suffisantes, à une décision finale de non poursuite, est en général définitivement close. Par dérogation à ce principe, une infraction qualifiée de **sérieuse** rend de nouveau possible la poursuite de l'infraction ainsi qualifiée, ce qui pour la victime d'acte raciste se traduit par la réouverture de son dossier et le réexamen de l'affaire pénale.

La réunion des preuves de l'infraction n'est toutefois pas à elle seule un facteur déterminant de l'intérêt public. La notion fondamentale d'intérêt public ne se réduit pas à additionner les facteurs probants, la décision publique de poursuivre prend davantage en considération le degré d'importance d'un ou des facteur(s) en question, les circonstances particulières de chaque cas d'espèce ou tout autre élément à la disposition des agents de poursuite. Cela a pour conséquence, pour l'autorité de poursuites, de devoir s'informer auprès de la police pour connaître si la procédure dite du classement sous condition opérée par la police ("*police caution*")<sup>1431</sup> est, dans l'affaire qui lui est soumise, préférable à une décision d'engagement des poursuites.

De plus, le *Crown Prosecution Service* n'étend pas son domaine d'action à un cas individuel isolé serait-il spécifique, mais doit toujours porter une attention toute particulière aux **intérêts de la victime**, intérêts qualifiés d'importants par le législateur car les intérêts ainsi définis lient le plus souvent la décision publique de poursuite. La marge de manoeuvre quant à l'opportunité des poursuites est alors assez faible, en particulier lorsqu'il s'agit de poursuivre les actes qualifiés d'atteinte grave à l'intégrité et à la dignité de la personne, telle l'infraction à caractère racial. En pratique toutefois, des difficultés persistent. La protection policière assurée à tout individu demeure un problème lancinant, *a fortiori* lorsque l'auteur de l'infraction d'atteinte à l'intégrité de la personne est un agent de la force publique ; l'autre limite tient au système de poursuite formé de la police et du "ministère public".

Pour ce qui est du déclenchement de la poursuite des actes portant atteinte à l'intégrité de la personne, la police doit viser à assurer une protection conforme au principe de non-discrimination, *a fortiori* lorsque l'auteur de l'infraction est un policier. Dans une affaire récente rendue en 1996 par la *Court of Appeal*, il a été jugé que la police doit, selon les dispositions de la s. 20 du *Race Relations Act 1976*, une protection égale et sans aucune discrimination, à tout individu qui en fait la demande<sup>1432</sup>. Dans le cas d'espèce, l'agent de police est accusé de discrimination raciale pour avoir illégalement poursuivi et emprisonné une personne qui a fait appel à la police en tant que victime d'une infraction.

<sup>1431</sup> La ss. 6.9 de la s. du POA 1985 énonce en effet que : "Crown prosecutors should tell the police if they think that a caution would be more suitable than a prosecution". (Les membres du ministère public doivent s'informer auprès de la police pour savoir si le classement sous condition est ou non préférable à une décision de poursuite pénale).

<sup>1432</sup> Farah v. Commissioner of Police of the Metropolis (1996), C.A, in *The Police Journal*, April 1997, p. 178 où le commentateur de la décision note "It was unlawfull for them (the police) to discriminate in provision of services, including the provision of protection from crime". (Il est interdit à la police d'établir une discrimination dans le service qu'elle rend, y compris dans le cadre de protection des personnes contre la délinquance qu'elle assure).

La mise en accusation personnelle de l'agent pour discrimination raciale ne lie pas le *Chief constable*. Toujours est il que la protection policière demandée s'est ici transformée en acte de violence contre une victime d'apparence suspecte.

Dans son Rapport de 1998, le *Crown Prosecution Service* observe que les relations nouvelles avec la police, créées par la loi de 1985, en général assez bonnes, rencontrent des difficultés à Londres. La police londonienne a en effet, soulignent les rapporteurs, institué un service de poursuite composé de *solicitors* (*Police Prosecuting Solicitors' Department*), qui depuis 1986, engage les poursuites initiées par la police dans certaines affaires. Cela a pour conséquence de maintenir, au fond, la situation du droit de poursuite au profit de l'institution policière qui prévalait jusque là<sup>1433</sup>.

Cette relation assez tendue entre la police et l'organe national de poursuite tend à susciter une "culture du blâme" réciproque (*blame culture*) : la police reproche au CPS sa faiblesse et sa lenteur dans sa décision de poursuites des affaires qu'elle engage, et le CPS accuse, quant à lui, la police de son manque d'attention et de précision sur les éléments de preuve à la base de la poursuite et de la pertinence quant au choix des procédures suivies<sup>1434</sup>.

Dans le but de mettre fin à cette incompréhension mutuelle, il est prévu la mise en place d'un organe de coordination et de traitement efficace des procédures pour établir un critère d'évaluation de la fonction complémentaire de poursuite et de réduction du délai de prise de décision pour résoudre les affaires pendantes (*Joint Performance Management*)<sup>1435</sup>.

L'application de ces dispositions légales et réglementaires nous montrent, malgré les obstacles ou difficultés rencontrés, cette priorité affichée de la police anglaise de poursuivre avec efficacité les actes à caractère raciste.

Cette volonté policière s'exprime notamment à travers la mise en place d'un dispositif institutionnel qui vient prolonger et concrétiser cet effort. Mais la complexité de ce problème de société appelle une réponse globale qui fait intervenir d'autres institutions compétentes en matière de la lutte contre le racisme. Notre attention se porte principalement alors vers la Commission pour l'égalité raciale, organe généraliste auquel la loi de 1976 sur les relations entre les races, fixe pour objectif de lutter contre toute forme de discrimination dans les différents domaines de la vie quotidienne<sup>1436</sup>.

### Sous-section 2 : Le dispositif institutionnel

La préoccupation policière actuelle de lutte contre le racisme n'est pas nouvelle, c'est davantage la gravité de actes racistes et la situation, sans grand changement, des victimes qui semble expliquer une réaffirmation de cette nécessaire protection des minorités. Toutefois, le problème latent d'une faible confiance dans la protection qui leur

---

<sup>1433</sup> Rapport 1998 précité, p. 93, n. 2.

<sup>1434</sup> *Ibid.*, p. 95.

<sup>1435</sup> *Ibid.*, p. 96.

est apportée par la police demeure.

Le rapport ministériel de 1981 précité a suggéré la création d'unités spéciales de lutte contre les attaques racistes (*Special police squads*)<sup>1437</sup> pour mieux répondre aux demandes de protection policière émanant pour l'essentiel des minorités. La création d'officiers de police spécialisés dans la recherche et la poursuite de telles infractions est également soulignée, quoiqu'avec une certaine réticence, par les auteurs du rapport. Cette spécialisation de certains emplois de police risque à terme de se traduire par la nécessité de définir une incrimination spécifique dont l'objet est en fait de protéger les personnes issues des minorités ethniques<sup>1438</sup>.

En 1986, la commission parlementaire des relations raciales et de l'immigration recommande une coordination nationale des forces et autorités de police ainsi qu'une approche globale par des organes spécialement institués pour combattre les attaques et harcèlements à caractère raciste<sup>1439</sup>. Cette volonté des pouvoirs publics va se traduire par la mise en place d'un groupe d'étude et de réflexion dont la fonction consiste à centraliser toutes les données et informations relatives à ce phénomène jugé préoccupant, il s'agit de l'*Inter-Departmental Racial Attacks Group*<sup>1440</sup>. Dans son rapport de 1991, ce groupe constate que la réponse policière face aux attaques racistes s'opère désormais, dans la plupart des forces de police, sous la direction et la responsabilité d'officiers supérieurs de

<sup>1436</sup> Cela concerne notamment le logement, la santé, l'éducation, l'emploi et les services sociaux. Signalons que d'autres organismes existent et qui jouent un rôle important dans l'élaboration des législations contre le racisme en général, par exemple The Runnymede Trust, agence indépendante de recherches et d'études ayant pour objectif le développement réussi d'une société multi-ethnique, V. The Runnymede Trust, *The politics of the Race Relations Act 1976*, by The Lord Lester of Herne Hill QC, Runnymede Occasional Paper, London, janvier 1997, 14 p. ; et The 1990 Trust, autre association de lutte contre le racisme. Le point commun de tous ces organismes est de faire pression sur le législateur pour adopter des réformes qui tendent à renforcer une telle lutte. Leurs propositions ont le mérite de se retrouver dans certains projets législatifs gouvernementaux, ce qui justifie leur présentation, quand cela paraît nécessaire de le faire, pour saisir les raisons et la portée de certaines nouvelles dispositions.

<sup>1437</sup> Report of a Home Office Study, "Racial Attacks", 1981, *op. cit.*, p. 20, n. 47.

<sup>1438</sup> "the suggestion that the police service should set up special squads, either in police forces themselves, or regionally, to deal with racial attacks, was not supported, either in general by the minority communities or by the police. Both sides were more concerned to see a generally improved response to the problems of racial violence and not to see them tricked away to be dealt with exclusively by specialists. However, it was suggested by some police officers that the investigation of alleged offences with racial connotations, and the follow up to those investigations, was best kept up to groups of officers within a force who could build up some experience of dealing with problems", *Ibid.*, p. 33, n. 78. (L'idée d'instituer au sein du Service de police, et également au sein des forces de police locales, ou encore à l'échelon régional, des unités spéciales de lutte contre les attaques racistes, ne trouve pas de soutien parmi les minorités ethniques en général et la police. Ils estiment tous deux que le problème de la violence raciale doit être appréhendé à travers une réponse globale et non sur la base d'un traitement opéré exclusivement par des spécialistes de la question. Toutefois, certains policiers relèvent, pour leur part, que l'enquête qui fait suite à la commission d'infractions à caractère racial et le déroulement de l'enquête, serait mieux assuréé par un groupe d'agents spécialisés et ayant acquis une certaine expérience pour traiter de ces problèmes).

<sup>1439</sup> Home Affairs Select committee on Race Relations and Immigration, V. B. Bowling, W. Saulsbury, "A multi-agency approach to racial harassment", *Research Bulletin*, n° 32, Home Office, 1992, p. 34.



la police<sup>1441</sup>.

Ces attaques sont devenues fort préoccupantes, en particulier dans l'Est londonien<sup>1442</sup>. En 1990, un document de la police métropolitaine, intitulé "*Working together for Racial Harmony*", fait la recommandation suivante : "tous incidents à connotation raciste doivent faire l'objet d'une enquête sérieuse et profonde afin d'obtenir le maximum d'information pour prévenir efficacement de tels actes"<sup>1443</sup>. La recherche de ces infractions, dont les victimes sont pour l'essentiel les Asiatiques et les Afro-antillais, est ici adaptée aux différents lieux de commission de celles-ci : domicile, arrêt de bus, sur la voie publique, voire sur les lieux de travail.

La police se saisit de ce phénomène d'actes ou d'attaques à connotation raciste en distinguant plusieurs catégories d'infractions, pour la plupart déjà prévues dans la loi de 1986 sur l'Ordre Public, loi que nous allons voir plus en détail par la suite.

Les actes à caractère raciste (*Racial incidents*) sont enregistrés par la police dans sept catégories, relève une étude soumise à la Commission des affaires intérieures du Parlement<sup>1444</sup> : la violence ou l'atteinte physique sur la personne d'autrui (*Violence against the person*), qui comprend une blessure corporelle simple ou grave (*Wounding or inflicting grievous bodily harm*), l'attaque qui occasionne sur le moment une blessure corporelle (*assault occasioning actual bodily harm*) ; un dommage qualifié de criminel ou d'écrits qui prennent la forme de slogan à connotation raciale (*criminal damage or slogan-writing*) ; incitation à la haine raciale ; comportement ou langage extrêmes ou abusifs (*abusive language or behaviour*) ; atteintes sans gravité à la personne d'autrui (*less serious forms of assaults*) ; conflits simples (infractions qui souvent relèvent du droit civil telles le refus de fournir un bien ou un service et plus généralement les pratiques discriminatoires)<sup>1445</sup>. La majorité des actes racistes relevés par la police sont des

<sup>1440</sup> V. l'Inter-Departmental Racial Attacks Group a été créée suite au rapport parlementaire Third report from the Home Affairs Committee, "Racial attacks and harassment", juillet 1986, précité.

<sup>1441</sup> "senior officers, in many cases of ACPO rank, have specific responsibility for overseeing racial incidents and policies", in The second Report of the Inter-Departmental Racial Attacks Group, Home Office, 1991, *op. cit.*, p. 4. (Les officiers de rang supérieur, notamment ceux appartenant à l'association professionnelle ACPO, détiennent une responsabilité spécifique en matière de suivi des affaires à connotation raciale et de définition des politiques de lutte contre de tels actes).

<sup>1442</sup> En 1989 à Londres, on relève 6 incidents racistes par jour. Sur la seule période allant de septembre 1990 à février 1991, 136 incidents ont eu lieu dont seulement 23 ont été référés à la police! Ces chiffres devraient, selon le centre de recherche Police Studies Institute, être multipliés par 10, les minorités n'ont en effet souvent pas confiance en la police car elles s'estiment faiblement protégées ou que leur dépôt de plainte pour violence ou attaque raciste demeure le plus souvent sans suite.

<sup>1443</sup> "all racial incidents should be fully investigated to obtain as much detection and prevention information as possible", passage cité par A. Sampson, C. Phillips, *Multiple victimisation: Racial attacks on an East London Estate*, Home Office Police Department, Paper 36, London, juin 1992, p. 13. (Toutes les atteintes à caractères raciale doivent être suivies d'enquêtes approfondies pour déceler un tant soit peu des indices et obtenir des informations utiles pour les prévenir).

<sup>1444</sup> The Runnymede Trust, Submission to the Home Affairs Committee- *Racially-motivated attacks and harassment*, London, 1994, 10 p.

dommages à caractère criminel (*Criminal damage*), ensuite viennent les langages ou propos racistes (*Abusive language*) et les violences contre la personne (*Violence against the person*)<sup>1446</sup>.

La police métropolitaine a, en avril 1997, mis en place un système de traitement des atteintes à caractère raciste (*Crime Report Information System*), pour consolider l'enregistrement et les plaintes relatives à ces actes. Une relation particulière s'est également nouée entre la police et le CPS pour suivre l'évolution et améliorer la lutte contre le racisme considéré comme une atteinte à la société<sup>1447</sup>.

La section 95 de la loi de 1991 sur la Justice Criminelle (*Criminal Justice Act 1991*) exige du ministre de l'Intérieur la publication de certaines informations qui permettent aux autorités compétentes en matière criminelle de lutter plus efficacement contre la discrimination. Cette exigence légale va conduire le ministère de l'Intérieur à mettre en place des organes dont la tâche consiste à remplir une telle fonction au profit du système de justice criminelle.

En juillet 1991, a été instituée une unité spécialisée au sein du ministère de l'Intérieur, l'Unité d'enquête contre les actes à connotation raciale (*Racial Incidents Investigations Unit* ou RIU), dans le but de réorganiser la réponse policière face aux attaques racistes<sup>1448</sup>.

Plus généralement, le débat récurrent portant sur une justice criminelle jugée discriminatoire (*debate on race and crime*), et une police qui prend pour cible prioritaire une certaine frange de la population, a fait naître un souci de protection des minorités, notamment dans leur relation avec l'institution policière. Le concept de sur-représentation (*the concept of 'over-representation'*) des minorités au sein du système pénal et la nécessité actuelle d'un traitement policier équitable et non-discriminatoire, fondent pour l'essentiel la mise en place de données statistiques policières qui intègrent le critère ethnique et / ou racial. C'est davantage une protection contre des allégations de racisme qui est alors recherchée, et ce en particulier dans le cadre de l'exercice de certains pouvoirs de police considérés comme sensibles (*Stop and Search, Arrest without warrant*).

En mars 1995, le ministère de l'Intérieur annonce aux responsables de police, par instruction interne des services, la création prochaine d'un système national d'information et de suivi des données relatives à l'origine ethnique ou raciale des suspects et des auteurs présumés d'infraction. Le ministre enjoint aux forces de police de mettre en place, au niveau local, un tel système d'information qui prenne en considération l'origine

---

<sup>1445</sup> *Ibid.*, pp 2-3 .

<sup>1446</sup> *Ibid.* .

<sup>1447</sup> Report of the Commissioner of Police of Metropolis 1996/ 97, Presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department, July 1997, Metropolitan Police, London, p. 28 .

<sup>1448</sup> A. Sampson, C. Phillips, *Reducing Repeat Racial Victimisation on an East London Estate*, Home Office Police Department, Paper 67, London, July 1995, pp 24-28.

raciale ou ethnique des personnes soumises au pouvoir de la police. Ce système d'information est censé couvrir les faits survenus à compter d'avril 1996. En 1997, cette volonté ministérielle se traduit par l'institution du *National system of ethnic monitoring*<sup>1449</sup>. Ce système vise à dissuader toute allégation d'un comportement raciste de la part de la police lorsqu'elle agit à l'égard des minorités ethniques.

Par ces deux organes, le *Racial Incidents Investigations Unit* et le *National system of ethnic monitoring*, nous voyons l'importance accordée par la police aux atteintes à la personne motivées par le racisme et, par conséquent, la protection accordée aux victimes issues en majorité des minorités ethniques.

Tout l'intérêt et l'efficacité que peuvent apporter ces qualifications policières pour appréhender certains actes racistes, ainsi que le système d'information sophistiqué pour saisir au mieux ce phénomène inquiétant, les atteintes à l'intégrité physique ne peuvent toutefois se limiter à ce seul cadre de réflexion.

Des auteurs soulignent fort justement que, "les injures et les violences à connotation raciale ne se limitent pas à la seule atteinte à l'intégrité physique et à la dignité de la personne victime ; non plus au seul fait que ces actes tendent à créer un climat d'angoisse et d'intimidation ; ils expriment davantage et diffusent le message suivant à savoir que les distinctions raciales sont en fait des distinctions fondées sur la dignité, le respect et la citoyenneté. Les victimes potentielles de ces actes et les auteurs présumés de ces infractions raciales comprennent en tout cas qu'un tel message est véhiculé implicitement à travers les attaques racistes, et que dès lors, de la nature et de la qualité des réponses institutionnelles face à ce phénomène social, va dépendre la cohésion de la communauté nationale"<sup>1450</sup>.

Une telle approche est notamment présente dans les différents rapports de la Commission pour l'égalité raciale, dont il faut à présent évoquer le contenu. Ces rapports ont en effet une incidence sur les projets gouvernementaux ou les propositions parlementaires de lutte contre la violence raciale.

La Commission pour l'égalité raciale (*Commission for Racial Equality* ou CRE) a été créée par la loi de 1976 sur les relations raciales. Dans son programme 1995-1999, la CRE continue à considérer l'importance et l'effectivité des politiques menées par les autorités et forces de police, ainsi que les procédures et les pratiques qui doivent s'attacher à lutter contre les attaques à caractère racial et les organisations qui prônent la discrimination et la haine raciales<sup>1451</sup>. Il s'agit de présenter, de manière succincte, le statut de la Commission pour saisir son rôle en matière de protection contre toute forme de

---

<sup>1449</sup> V. à ce sujet, M. FitzGerald, R. Sibbitt, *Ethnic monitoring in police forces : A beginning*, A Research and Statistics Directorate Report, Study 173, Home Office Research, London, 1997, 121 p. Le recensement national de la population de 1991 intègre le critère racial ou ethnique. Mais dès les années 1980, les prisons britanniques prennent en considération un tel critère dans leurs statistiques. Cette pratique est établie également au sein de certains services publics notamment ceux dépendant des autorités locales. La Direction de la Recherche et des Statistiques du ministère de l'Intérieur, a, en collaboration étroite avec le Comité des Relations raciales et communautaires de l'association professionnelle ACPO, mis en place récemment un tel système d'information au sein des services de police, *Ibid.*, p. vii.

<sup>1450</sup> The Runnymede Trust, *op. cit.*, p. 1.

discrimination et de lutte contre le racisme, c'est-à-dire en pratique des minorités raciales ou ethniques<sup>1452</sup>.

Le statut de la Commission pour l'égalité raciale (CRE) prévoit que son financement provient pour une large part du ministère de l'Intérieur, tout en précisant cependant que la Commission exerce les fonctions qui lui sont dévolues en toute indépendance, en particulier à l'égard du gouvernement. Les commissaires, qui la composent, sont nommés par le ministre de l'Intérieur ; ils représentent et ont le soutien de tout l'échiquier politique du pays.

La CRE remplit trois fonctions : éliminer la discrimination raciale et promouvoir l'égalité des chances ou l'équité ; encourager et maintenir de bonnes relations entre des populations de différentes origines ethniques ou raciales ; et enfin évaluer l'application de la loi de 1976 sur les relations entre les races (*Race Relations Act 1976*) et proposer, si nécessaire, des modifications voire des réformes profondes de la législation.

Pour ce faire, lui sont attribuées des compétences pour conduire et mener à bien ses investigations au sein d'entreprises ou d'organisations économiques et industrielles, ainsi que pour l'exercice de son pouvoir d'engager des actions en justice dans certaines affaires au nom de la Commission. Elle assiste aussi les personnes qui désirent porter plainte pour discrimination raciale devant les cours et les tribunaux du travail (*industrial tribunals*) ou encore devant les tribunaux répressifs.

Il faut relever que la Commission n'est pas compétente à l'égard des services qui exercent des pouvoirs de puissance publique, tels que le fisc ou les services d'immigration. La Chambre des Lords a, dans un arrêt rendu en 1983, l'arrêt *R. v. Entry Clearance Officer ex parte Amin*<sup>1453</sup>, jugé que la loi de 1976 s'applique aux seuls services publics qui exercent des fonctions identiques ou entrant dans le cadre des fonctions

<sup>1451</sup> CRE, *Corporate Plan 1995-1999*, London, mai 1995, 20 p.

<sup>1452</sup> C'est la notion d'ethnicité qui est au fondement de la protection assurée par la loi de 1976. Lord Fraser of Tullybelton, dans l'arrêt *Mandla c. Lee* (1983) *Law Reports*, 2 Appeal Cases 548, rendu par la Chambre des Lords, définit la notion d'ethnicité, et partant le terme groupe racial, en ces termes : "Pour qu'un groupe constitue un groupe ethnique au sens du *Race Relations Act 1976*, il doit à mon sens se considérer, et être considéré par autrui, comme une communauté qui se distingue par certaines caractéristiques. Certaines de ces caractéristiques sont essentielles ; d'autres ne le sont pas mais qui se trouveront fréquemment et permettront ainsi de distinguer le groupe de la collectivité qui l'entoure. Les critères qui me paraissent essentiels sont les suivants : (1) une longue histoire commune, dont le groupe est conscient qu'elle le distingue d'autres groupes et dont il conserve un vivant souvenir ; (2) une tradition culturelle qui lui est propre, y compris des usages et coutumes familiaux et sociaux, et qui est souvent- mais pas obligatoirement- associée à des pratiques religieuses. Outre ces deux traits essentiels, les caractéristiques ci-après me semblent pertinentes : (3) soit une origine géographique commune, soit une descendance d'un petit nombre d'ancêtres communs ; (4) une langue commune, sans qu'elle soit nécessairement particulière à ce groupe ; (5) une littérature commune particulière au groupe ; (6) une religion commune différente de celle des communautés voisines ou de l'ensemble de la collectivité qui l'entoure ; (7) le fait de former une minorité ou un groupe opprimé ou dominant au sein d'une communauté plus grande- pourraient ainsi être qualifiés de groupes ethniques tant un peuple conquis (les habitants de l'Angleterre juste après conquête normande, par exemple) que leurs conquérants". Passage cité par Conseil de l'Europe (ECRI), *op. cit.*, mars 1995, p. 429.

<sup>1453</sup> *R. v. Entry Clearance Officer ex parte Amin* (1983) 2 Appeal Cases 818 House of Lords .

attribuées à des organes privés : les services ou organes auxquels sont attribuées des prérogatives de puissance publique se voient exclus du champ d'application du *Race Relations Act 1976*. Dans le domaine du droit des étrangers, il semble qu'il y ait un risque qu'une contradiction avec les droits de l'homme en droit international ou conventionnel apparaisse. En ce sens, des réformes profondes de la loi de 1976 sont à prévoir<sup>1454</sup>.

Les dispositions relatives aux compétences de la Commission sont contenues dans un Code qui vient définir les principes et les standards qui gouvernent les relations entre la Commission et les individus ou les entreprises. Ces derniers peuvent être l'objet d'enquêtes ou d'investigations, ou faire aussi l'objet de procédures engagées par la Commission. Ce Code recouvre deux types de pouvoirs importants : celui de conduire des enquêtes formelles, visant une personne nommée (*named person investigation* prévue à la s. 48 et 49 (4) de la loi de 1976) ou visant une activité ou encore un domaine d'activité général (*general investigation* prévue à la s. 48 et 49 (3) )<sup>1455</sup>.

Ce Code assure que la Commission ne doit dépenser son temps et n'utiliser ses ressources que dans la stricte nécessité et dans le seul objectif de remplir les obligations prévues par la loi ; elle ne doit pas user de ses pouvoirs exorbitants dans l'intention de nuire ou de manière vexatoire.

La Commission exerce également ses pouvoirs de contrôle de la législation antiraciste assez étroitement avec ceux de la police<sup>1456</sup>. La Commission, qui apparaît comme le porte-parole des groupes ethniques minoritaires<sup>1457</sup>, souligne, notamment dans un de ses documents, l'insuffisance de la législation et en définitive la faible protection qui leur est effectivement apportée<sup>1458</sup>.

<sup>1454</sup> CRE, *Reform of the Race Relations Act 1976*, Proposals for change submitted by the Commission for Racial Equality to Rt Hon Jack Straw MP, Secretary of State for the Home Department, on 30 April 1998, London, 40 p. Aux termes de l'article 13 du Traité d'Amsterdam signé en octobre 1997, l'Union a compétence pour légiférer, après ratification et à terme, dans le domaine de la discrimination raciale. La jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européenne va peu à peu influencer la conception anglaise de la notion de discrimination, ce qui nécessite une réforme de la loi de 1976 pour s'approcher des standards en vigueur dans la législation européenne actuelle et à venir (p. 16 et s.).

<sup>1455</sup> CRE, *Enforcing the Race Relations Act- A Code of practice for the CRE*, London, 1996, 17 p.

<sup>1456</sup> V. Commission for Racial Equality, *Racial attacks- A survey in Eight Areas of Britain*, London, July 1987, 30 p. La Commission recommande ainsi à la police 1°) priorité policière doit être accordée aux attaques racistes ; 2°) établir une unité policière centrale spécialisée ; (...) 12°) la promotion des agents de police doit se fonder sur des critères professionnels d'implication personnelle et de résultats obtenus dans la lutte contre les attaques racistes ( pp 27-28).

<sup>1457</sup> "Notre objectif, note la CRE, n'est pas l'intégration, ni ce processus flatteur d'assimilation, mais un processus basé sur l'équité ou l'égalité des chances, le respect et la compréhension mutuels, et la reconnaissance de la diversité. Un texte fort, et appelé à trouver une application effective, à savoir la loi sur les Relations raciales, est essentiel pour atteindre ce but", CRE, *Second Review of the Race Relations Act 1976*, London, 1992, p. 9.

<sup>1458</sup> En ce sens, V. Commission for Racial Equality, *Racial attacks and policing- A blueprint for action*, July 1991, London, 7p. V. égal. pour des statistiques récentes, CRE Factsheets, *Racial Attacks and Harrassment*, London, 1997, 4 p.

Dans un rapport établi en 1992<sup>1459</sup>, la CRE souligne les disparités des législations européennes en matière de protection contre la discrimination raciale, lois qui ont une incidence sur l'action policière en matière de lutte contre le racisme.

Le Traité de Rome ne recouvre expressément pas la discrimination raciale mais la seule discrimination sexuelle, c'est-à-dire celle qui s'établit entre les hommes et les femmes ; de plus la notion européenne de discrimination indirecte reçoit une interprétation quelque peu différente de celle de la loi de 1976 sur les relations entre les races. Dans ce domaine, la législation européenne anti-discriminatoire semble avoir une portée assez faible<sup>1460</sup>.

La Convention européenne des droits de l'homme n'interdit pas, quant à elle, la discrimination raciale, mais prohibe l'exercice et la jouissance des droits proclamés sur des bases ou sur des considérations tenant par exemple à l'origine ethnique ou raciale des personnes. En ce sens, souligne le rapport, la loi anglaise de 1976 est dotée de moyens importants de protection, et sa mise en oeuvre par la Commission pour l'Égalité Raciale en fait une législation efficace incomparable, à ce jour, au niveau européen. Il paraît essentiel qu'aux membres des minorités ethniques établis en Grande-Bretagne, il ne leur soit pas dénié un traitement équitable lorsqu'ils désirent se déplacer sur le territoire de l'Union européenne. La liberté de circulation en Europe a peu de sens si elle n'est pas liée ou rattachée à la liberté et à la protection contre toute forme de discrimination raciale<sup>1461</sup>. Ce d'autant plus que la discrimination raciale ne s'exerce pas de manière ouverte mais tend, dans la pratique, à prendre des visages ou des apparences des plus subtiles<sup>1462</sup>.

Ainsi, il ne semble pas exister un cadre juridique communautaire de protection contre la discrimination raciale, si l'on compare cette protection avec celle affichée à travers l'affirmation et la reconnaissance par le droit européen d'une égalité entre les hommes et les femmes ; quant à la protection offerte par la Convention européenne des droits de l'homme, elle paraît avoir une portée limitée<sup>1463</sup>.

<sup>1459</sup> CRE, *op. cit.*, 1992, 88 p.

<sup>1460</sup> The Runnymede Trust, *Improving equality law : the options Justice*, by B. Hepple and alii, London, non daté, 17 p.

<sup>1461</sup> "We are concerned that neither the Treaty of Rome nor the European Convention makes racial discrimination unlawful. In spite of its weaknesses, our own Race Relations Act is very much stronger than any comparable legislation of our European Partners. It is essential for good race relations in Britain that members of ethnic minorities who are established here should not be denied equal opportunity when they move to mainland Europe or Ireland. Freedom of movement will mean very little unless it is backed up by freedom from racial discrimination", *ibid.*, p. 8.

<sup>1462</sup> Lord Diplock déclare ainsi, dans l'arrêt *London Borough of Hillingdon v. CRE* (1982) A C 775, que "la discrimination raciale n'est pas normalement pratiquée de manière ouverte. Il est possible qu'elle prenne une variété de formes des plus subtiles les unes que les autres. Ces formes ne se laissent pas facilement découvrir" (Racial discrimination is not normally practised openly. It may take a whole variety of subtle forms that are not easy to uncover), cité par CRE, *Second Review of the Race Relations Act 1976- A consultative paper*, London, June 1991, p. 7.

<sup>1463</sup> *ibid.*, p. 19.

La Commission pour l'Égalité Raciale est également à l'origine de certains projets de réforme des instruments juridiques de protection contre les violences raciales et détient à ce titre un pouvoir non négligeable en matière de lutte contre le racisme et la xénophobie, comme nous allons le voir par la suite.

A présent, voyons le rôle joué par la police française dans la lutte contre les attaques à caractère racial.

### **Section 2 : Le rôle de la police française**

L'approche française du phénomène raciste et xénophobe est davantage saisie à travers la notion de protection de l'individu, citoyen ou non, et du respect des droits qui s'y rapportent. La conception de la lutte contre le racisme est élaborée au niveau central puis diffusée aux échelons intermédiaires ou locaux<sup>1464</sup>. Cette approche républicaine conduit à une certaine uniformité juridique de la protection, qui est tempérée toutefois par des approches institutionnelles propres à chaque territoire d'action de la police.

#### **Sous-section 1 : Une protection policière impulsée par le niveau central**

L'organisation administrative de la lutte contre le racisme est liée à la perception ou à l'appréhension du phénomène observé.

Jusque dans les années 1980, les vecteurs essentiels des propos et actes racistes sont les groupuscules qui prônent des idéologies issues du courant d'extrême-droite, tels sont par exemple, les "néo-nazis", les "skinheads" ou encore les "hooligans". La lutte policière est alors centrée sur ces vecteurs du racisme, au moyen d'arrêtés de fermeture des commerces qui s'adonnent à ces pratiques, de saisies administratives pour les publications interdites, ou principalement de mesures de dissolution de ces groupements sur le fondement de la loi de 1936 modifiée relative aux groupes de combats et milices privées<sup>1465</sup>.

Un rapport sénatorial de 1982 de la Commission de contrôle des services de l'Etat chargés du maintien de la sécurité publique, en partant de la distinction entre les faits et les reflets de l'insécurité, note qu' "à ces faits, il faut ajouter les manifestations de racisme"<sup>1466</sup>. Les auteurs de ce rapport retiennent le seuil de 12 à 15 % de proportion de population immigrée au delà duquel les phénomènes de racisme apparaissent. Les sénateurs ne font là que reprendre le fameux "seuil de tolérance" défini par certains sociologues.

<sup>1464</sup> V. Circulaire du 10 décembre 1996 du ministre de l'Intérieur relative à l'année européenne contre le racisme, *BOMI*, 1996- 4, p. 23. L'année 1997, déclarée année européenne contre le racisme, est l'occasion d'activer cette lutte par des mesures relayées par les administrations publiques, et en particulier par la police. Notons enfin qu'a été créée, à l'initiative franco-allemande de CORFOU, un Observatoire européen des phénomènes de racisme.

<sup>1465</sup> Pour une analyse plus approfondie de cette loi, V. P. Mbongo, "Actualité et renouveau de la loi du 10 janvier 1936 sur les groupes de combat et les milices privées", *RDP*, 3, mai-juin 1998, pp 715-744.

<sup>1466</sup> Rapport du Sénat n° 85 précité, p. 10.

Et les auteurs du rapport de poursuivre en écrivant que “d’une façon générale, la concentration de familles à problèmes est ressentie comme néfaste dans une politique d’intégration harmonieuse car apparaît alors un risque de constitution de ghettos. A ce propos, plusieurs maires ont exprimé leurs craintes d’un échec semblable à celui des pays anglo-saxons dans ce domaine”<sup>1467</sup>.

Les travaux de cette commission sénatoriale ont le mérite d’inscrire le racisme comme un fait de l’insécurité, et l’absence d’une réelle “intégration” de la “deuxième génération” comme une cause potentielle de délinquance donc d’une croissance de l’insécurité. Mais “aujourd’hui, trop souvent, expliquer revient à excuser (...), écrivent les auteurs, c’est pourquoi, de même que comprendre ne doit pas signifier excuser, pour remédier à l’insécurité croissante de notre société, il faut agir”<sup>1468</sup>. Le contexte de l’époque explique en partie que d’autres priorités étaient exigées par les circonstances, telle la lutte contre le terrorisme. En des temps plus calmes, la lutte contre le racisme est-elle ou devient-elle pour autant une priorité des pouvoirs publics ?

La décennie 1990 révèle un tout autre phénomène. Les mesures administratives et/ou pénales jugées jusque là efficaces montrent leurs limites. Ces mesures, a-t-on pu écrire, ont certes éradiqué les organisations racistes les plus virulentes, mais, poursuit-il, aujourd’hui, il s’agit d’une lutte contre “les sentiments racistes”<sup>1469</sup>.

Cette efficacité de la lutte contre les organisations racistes s’explique assez aisément car il s’agissait alors à l’époque de lutter contre des groupuscules bien identifiés ou en tout cas identifiables par les services de police spécialisés, en particulier par les Renseignements Généraux ou R.G.

Ces structures organisées du racisme n’ont certes pas totalement disparu, mais le phénomène majeur actuel est la lutte contre un sentiment de racisme. Cette lutte s’adresse elle aussi de manière diffuse à une majorité de groupes sociaux ou d’individus gagnés par la rhétorique raciste. A cette dispersion des sources potentielles qui nourrissent le racisme, la protection policière des victimes de propos ou d’actes de cette nature devient pour le moins délicate. Comment, au moyen du droit, lutter efficacement contre des sentiments de racisme ? Nous percevons ici les limites du droit que montre le recours à la création ou à la mise en place d’organes ou de groupes informels de lutte contre le racisme et la xénophobie.

Pour apporter un tant soit une réponse à cette interrogation, il s’agit au préalable de concevoir cette nouvelle lutte. Cette nouvelle conception apparaît à travers l’organisation centrale de certains services du ministère de l’Intérieur qui sont concernés de manière directe ou indirecte par la lutte contre le racisme.

La Direction des Libertés publiques et des Affaires juridiques du ministère de

<sup>1467</sup> *Ibid.* p. 19.

<sup>1468</sup> *Ibid.* p. 22.

<sup>1469</sup> Ch. Freydefont, *La prévention du racisme et de l’antisémitisme*, Mémoire de DESS Droit et politiques de la sécurité, ENSP-Lyon III, mai 1996, p. 9 et s.



l'Intérieur (DLPAJ) joue le rôle d'organe de conception dans le cadre de la lutte contre le racisme. L'importance de la DLPAJ dans l'élaboration des législations antiracistes ainsi que dans leur mise en oeuvre est ici à souligner. A cette Direction est rattaché un chargé de mission pour la lutte contre le racisme et la xénophobie.

Un Comité de coordination des cellules départementales, cellules qui feront l'objet d'analyses ultérieures, est créé en septembre 1993. Ce comité regroupe les représentants du ministère de l'Intérieur, de la Justice, de l'Education Nationale, des Affaires Sociales, du Logement et de la Défense, ainsi que des représentants des cultes et d'associations de lutte contre le racisme. Ce Comité est chargé "de la prévention, en se réunissant chaque trimestre pour dresser le bilan et examiner les perspectives dégagées par les travaux des cellules départementales" ; il a également une capacité d'intervention rapide, en pouvant se réunir en tout ou partie, sous 24 ou 48 heures, en urgence, lorsqu'un problème grave se présente. La doctrine générale est conçue à l'heure actuelle au sein de la cellule nationale de coordination de la lutte contre le racisme puis diffusée à l'ensemble du territoire.

La doctrine du ministère de la Justice en matière de lutte contre le racisme est contenue dans la Circulaire du 22 décembre 1992<sup>1470</sup>. "Dans les banlieues et les quartiers défavorisés des villes où vivent des populations immigrées, souvent mal intégrées socialement, s'exprime en effet, note la Chancellerie, une très forte demande de protection contre les actes de racisme et de xénophobie". Dès lors, la lutte contre le racisme, poursuit la circulaire, est "avant tout une priorité d'action publique qui apparaît comme l'un des enjeux essentiels de la politique pénale"<sup>1471</sup>. Cette volonté commune des ministères de l'Intérieur et de la Justice a une traduction institutionnelle, notamment au niveau local.

### **Sous-section 2 : L'approche institutionnelle locale**

Devant l'impuissance du droit à agir sur les mentalités, la police se tourne alors vers ce qui communément appelé le partenariat. De la répression ciblée, on semble passer à une prévention du racisme.

Cette ouverture à la société civile, permise par le recours au terme vague et imprécis de prévention, paraît essentielle pour puiser de l'information et avoir une connaissance plus affinée de ce phénomène diffus de racisme, en vue d'une protection policière efficace des victimes potentielles. Le partenariat, qui tend à s'établir entre les institutions policière et judiciaire et d'autres organismes publics ou privés, est la reconnaissance officielle que le racisme n'est pas de la seule compétence ou n'est plus du seul ressort de l'administration. L'action contre le racisme s'inscrit alors dans un partenariat avec des personnalités ou organismes publics et privés qui sont ou se sentent impliqués dans cette lutte.

Au niveau local, ont été instituées en 1990, en fait de manière informelle dès 1986,

<sup>1470</sup> Circulaire Crim. 92-21 E1 / 21-12-92 relative à la lutte contre le racisme, *BOMJ*, n° 4, p. 95.

<sup>1471</sup> *Ibid.*

des cellules départementales de lutte contre le racisme. En 1990, elles ont été mises en place dans trois départements pilotes<sup>1472</sup>, avant d'être généralisées, par la Circulaire du ministre de l'Intérieur en date du 1er mars 1993, à tous les départements, souvent les plus urbanisés et connaissant un taux de passage à l'acte raciste assez important. Le nombre de création de ces cellules a, par la suite, connu un développement croissant<sup>1473</sup>.

Une cellule départementale comprend trois commissions de travail dont une de "Police-Justice". Siègent dans une telle cellule, le préfet, le procureur de la République, un responsable des services de police, un responsable de la gendarmerie, le directeur ou un inspecteur d'académie, le directeur des affaires sanitaires et sociales, le directeur départemental de l'équipement, le directeur départemental de la jeunesse et des sports, un responsable de la DDASS<sup>1474</sup>, le bâtonnier de l'ordre des avocats, des élus, des membres d'associations antiracistes (nationales et locales), des membres d'une organisation luttant pour l'intégration, un responsable des cultes, et enfin un responsable des organismes HLM.

Ces structures ont pour rôle essentiel de suivre les phénomènes de racisme et de signaler le degré de gravité enregistré par de tels actes. Ces cellules ont malheureusement connu une destinée assez comparable à celle des CCPD ou CDPD<sup>1475</sup> (prévention de la délinquance au niveau communal et départemental), à savoir une mise en sommeil progressive après l'euphorie de leur création. Dans les deux cas, il s'est davantage agi de lieux de rencontres, de discussion et d'échanges d'informations que de rechercher une quelconque définition des actes concrets.

Cette difficulté semble provenir non seulement d'une réelle volonté de lutte contre le phénomène de racisme ou de définition précise d'un tel phénomène, mais aussi par la contradiction de vouloir à la fois lutter contre ce phénomène préoccupant de racisme et la priorité publique actuelle de lutte contre ce qui est communément appelé l'immigration irrégulière. Comment "peut-on prétendre lutter contre le racisme et la xénophobie en mettant en oeuvre des politiques durcissant les mesures contre les immigrés, fussent-ils en situation irrégulière ?"<sup>1476</sup>. La question demeure entière pour l'institution policière. La police est appelée à résoudre cette contradiction inhérente au droit et à la lutte contre le racisme.

Le constat qui vient d'être établi mérite quelques observations relatives à la méthode et à l'efficacité policière de lutte contre les actes à caractère racial ou xénophobe, existant en Angleterre et en France. Il nous semble que se dégage un certain rapprochement dans

---

<sup>1472</sup> (Bouches-du-Rhône, Nord, Bas-Rhin), puis trois autres en 1992 (Alpes-Maritimes, Rhône, Yvelines).

<sup>1473</sup> En 1995, 80 départements sont dotés d'une telle structure. Ch. Freydefont, *op. cit.*

<sup>1474</sup> DDASS pour Direction Départementale des Affaires Sanitaires et Sociales

<sup>1475</sup> CCPD pour Conseil Communal de Prévention de la Délinquance ; et CDPD pour Conseil Départemental de Prévention de la Délinquance.

<sup>1476</sup> Ch. Freydefont, *op. cit.*

le cadre de cette lutte policière contre le racisme.

### **Sous-section 3 : Une tendance policière commune**

Ce rapprochement, dans la protection apportée par les polices anglaise et française dans leur lutte contre le racisme, semble marqué par les difficultés rencontrées et la méthode adoptée, malgré des conceptions juridiques du phénomène à l'origine assez éloignées. Il semble que les polices anglaise et française rencontrent des difficultés à protéger les victimes d'attaques à caractère racial.

En Angleterre, le racisme est considéré comme un problème de société auquel il faut remédier, ce d'autant plus que les minorités ethniques font partie du paysage juridique britannique. En France, comme le montre le rapport sénatorial précédemment analysé, la reconnaissance du phénomène de racisme est toutefois plus timide car il s'agit de concilier la lutte contre le racisme avec la priorité de "maîtrise de l'immigration" régulière ou irrégulière. En pratique, cette priorité tend à faire passer au second plan voire à occulter l'importance de la lutte contre le racisme. Ce constat s'explique aussi par le rejet d'une reconnaissance officielle d'une discrimination raciale qui atteint en général des populations bien déterminées : reconnaître la situation juridique d'infériorité de catégories discriminées, serait reconnaître la présence non pas tant d'individus mais de groupes particuliers, et partant risquerait de soulever une problématique en termes de minorités. Une telle logique entre en contradiction forte avec les principes de droit républicain affichés.

Dans ces deux pays, il demeure que le souci va davantage à une solution de type institutionnel qu'à une recherche d'une lutte au moyen de la création d'une infraction spécifique qui aurait le mérite d'affirmer la gravité d'une telle atteinte aux personnes. Les démarches anglaise et française, qui privilégient la mise en place d'organes de lutte contre le racisme et la xénophobie, permet implicitement d'éviter la question de l'opportunité ou non de retenir une incrimination spécifique à de tels agissements.

Il nous semble cependant opportun de soulever une telle interrogation dans le cadre d'une recherche de protection qui ait une portée plus effective devant la recrudescence et la gravité actuellement constatées de tels actes.

## **Chapitre 2: La portée de la protection pénale**

---

Si les textes réprimant les auteurs des actes à caractère raciste sont assez sévères, la protection policière anglaise et française des individus qui en sont victimes manque encore d'être effective.

Les législateurs français et anglais définissent des incriminations spécifiques pour réprimer certains actes qui visent plus particulièrement certaines catégories d'individus jugés vulnérables : ainsi en est-il par exemple des violences ou agressions faites à l'égard des femmes<sup>1477</sup>. La question préoccupante des violences raciales ne semble pas à l'heure actuelle faire l'objet d'une telle démarche.

Nous constatons cependant, devant la faiblesse institutionnelle dans la lutte policière

contre de tels agissements, l'intérêt de soulever l'interrogation sur l'opportunité de réserver une incrimination spécifique pour protéger les individus dont la couleur de peau, l'origine ethnique ou raciale les prédisposent potentiellement à être victimes d'attaques à caractère racial.

Une analyse de la protection juridique apportée par les droits anglais et français met en évidence certaines lacunes qui nous conduisent à évoquer la possibilité de créer l'infraction de violence ou agression à caractère racial.

### **Section 1: La protection apportée par le droit anglais**

Les dispositions pénales semblent réprimer de manière sévère les comportements à caractère raciste et xénophobe. En ce sens, une législation précise et détaillée mais aussi sévère a été édictée. Ainsi en est-il par exemple des infractions à l'ordre public contenues dans le *Public Order Act 1986*, loi précédemment analysée. D'autres dispositions pénales<sup>1478</sup> existent que nous tâcherons tout d'abord de présenter afin de mesurer leur portée dans le domaine de la lutte contre le racisme, pour en venir par la suite à loi sur l'Ordre Public de 1986.

La gravité des violences raciales a toutefois suscité un débat parlementaire qui a soulevé la question de l'introduction d'une incrimination spécifique<sup>1479</sup> pour poursuivre plus efficacement ces agissements qui risquent de remettre fondamentalement en cause la cohésion de la société britannique.

#### **Sous-section 1 : Les dispositions pénales existantes**

En l'état actuel du droit anglais, les actes à caractère raciste sont des infractions pénales de droit commun. Ces actes peuvent entrer dans les catégories suivantes définies par le droit criminel. Les infractions contre la personne (*Offences against the Person*) sont regroupées dans les catégories dites "*Assaults and crimes of violence*" qui concernent les actes qui occasionnent un dommage corporel, une blessure ou une atteinte grave à la personne voire un meurtre.

Les infractions contre la propriété, au sens d'atteinte criminelle à la propriété

<sup>1477</sup> En ce sens, pour ce qui est du droit français, V. D. Mayer, "La protection pénale de la femme", in *Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, éd. Cujas, 1989, Paris, pp 389-395, texte essentiel qui nous servira de référence majeure pour élaborer notre réflexion générale sur l'idée d'une protection pénale des personnes qui connaissent non seulement une violence ou une discrimination sexiste mais aussi et éventuellement des attaques physiques violentes à caractère racial.

<sup>1478</sup> Nous devons ici préciser que nous retenons pour l'essentiel les dispositions pénales. Des législations intervenant dans différents domaines et ayant pour objet la lutte contre le racisme existent également : droit du travail (*Employment Law*), *Race Relations Act 1976* déjà évoqué, infractions relatives à la propriété (*Protection from Eviction Act 1977*) ou à la publicité sur le domaine public (*Town & Country Planning Act 1990*) ; Plus généralement V. Commission for Racial Equality, *Tackling Racial Harassment- A caseworkers handbook*, London, 1995, 86 p.

<sup>1479</sup> The all-party parliamentary group on race and community, "*Racial violence : a specific offence ? A discussion paper*", Houses of parliament, session 1993 / 94, A charta mede associate company, London, 1994.

consécutives à une destruction matérielle (*criminal damage*) ou de dégâts causés par un incendie volontaire (*arson*)<sup>1480</sup>. Enfin les infractions à l'ordre public peuvent être poursuivies sous les incriminations, déjà signalées, de "riot", "violent disorder", "affray", "threatening or abuse words or behaviour"<sup>1481</sup>. Reprenons, en les précisant, ces différentes catégories pénales existantes qui permettent à la victime d'actes racistes de poursuivre les auteurs de telles infractions.

Les infractions d'atteinte à la personne sont définies selon le degré d'atteinte à l'intégrité physique. A un faible degré, l'usage intentionnel ou sans ménagement de la force sur la personne d'autrui est qualifié de "Common assault" à moins qu'une loi vienne fonder l'exercice d'un tel pouvoir, en particulier au profit de l'agent de police<sup>1482</sup>. La peine maximale est de six mois d'emprisonnement et / ou une amende qui ne peut excéder cinq mille livres sterling.

L'acte qui occasionne un réel dommage corporel (*Assault occasioning actual bodily harm*) est incriminé par la section 47 de la loi relative aux atteintes à la Personne de 1861, dite encore "section 47 assault" (*Offences against the Person Act 1861*)<sup>1483</sup>. Il s'agit d'une grave atteinte qui cause une douleur ou une blessure qualifiée d'importante (*significant*). La peine encourue est de cinq ans d'emprisonnement au maximum et / ou une amende au montant non limité.

La loi de 1861 précitée définit aussi, aux sections 18 et 20, les infractions qui causent une blessure corporelle et une atteinte grave à l'intégrité de la personne ("*Wounding and assault causing grievous bodily harm*").

L'infraction qui cause une blessure corporelle (*wounding bodily harm*) est constituée par une simple cicatrice interne ou externe sur la peau. Une atteinte grave à l'intégrité physique de la personne s'entend ici de dommage corporel sérieux. C'est ainsi que les infractions de la section 18 sont qualifiées de sérieuses comparativement à celles contenues dans la section 20<sup>1484</sup>. La différence tient à ce que l'élément intentionnel doit être présent pour qualifier la gravité ou le sérieux de l'atteinte à la personne. Cette distinction apparaît plus nettement dans le prononcé des peines encourues : cinq ans

---

<sup>1480</sup> La s. 1 (1) du *Criminal Damage Act 1971* définit ainsi l'infraction dite de "criminal damage" : A person who without lawful excuse destroys or damages any property belonging to another intending to destroy or damage any such property, or being reckless as to whether any such property would be destroyed or damaged, shall be guilty of an offence" (Toute personne qui, sans fondement légal détruit ou cause des dégâts sur la propriété d'autrui avec l'intention de détruire et de causer des dommages, ou le fait de manière insouciant en agissant ainsi, est coupable de l'infraction de "criminal damage"), V. J. English, R. Card, *Butterworths Police Law*, Butterworths, London, 1996, pp 735-741.

<sup>1481</sup> Pour la définition de ces incriminations, V. J. English, R. Card, *op. cit.*, pp 608-622.

<sup>1482</sup> *Ibid.*, p. 568. L'agent, dans son pouvoir légal de contrainte, peut user de la force sur la personne d'autrui.

<sup>1483</sup> *Ibid.*, p. 573, où les auteurs notent en ces termes, "assault occasioning actual bodily harm" is an offence, contrary to the Offences Against the Person Act 1861, s 47, to assault any person, thereby occasioning him actual bodily harm". (Constitue une infraction de "assault occasioning actual bodily harm" au sens de la s. 47 de la loi de 1861, le fait de porter atteinte à la personne qui lui occasionne sur le moment une blessure corporelle).

d'emprisonnement au maximum sur le fondement de la section 20 et prison à vie au titre de la section 18 et / ou, dans les deux cas, une amende fixée par le seul juge avec un montant maximum non garanti.

L'infraction d'homicide volontaire ou involontaire ("*Voluntary or Involuntary manslaughter*")<sup>1485</sup> est contenue dans le *Homicide Act 1957*<sup>1486</sup>. L'incrimination générale de "*Manslaughter*" est définie comme le fait d'intenter à la vie d'une personne sans que cet acte reçoive pour autant la qualification d'assassinat. C'est là encore l'élément intentionnel qui permet de distinguer les deux catégories d'homicide : la présence de l'élément intentionnel recouvre alors les caractéristiques et les critères retenus pour qualifier l'acte d'assassinat (*murder*)<sup>1487</sup>. Un tel acte consiste à causer la mort d'une personne avec l'intention de la donner ou suite à des blessures graves ayant provoqué le décès de la victime.

Ce qu'il importe de souligner ici est que de tels actes ne doivent pas recouvrir les éléments contenus dans la définition de l'infraction générale de "*Manslaughter*". L'intention semble ici l'élément qui permet de passer de la catégorie d'homicide volontaire à celle d'homicide involontaire, c'est-à-dire de la notion de "*murder*" à celle plus générale de "*manslaughter*". Toutefois, l'intention de donner la mort ou de causer une blessure physique grave est qualifiée de "*manslaughter*" si l'accusé manque, au moment de la commission de l'acte, de tout discernement ou voit sa responsabilité diminuée, en

<sup>1484</sup> la s.18 énonce : "Whosoever shall unlawfully and maliciously by any means whatsoever wound or cause grievous bodily harm to any person *with intent* to do grievous bodily harm to any person, or *with intent* to resist or prevent the lawful apprehension or detainer of any person, shall be guilty of an offence" ; la s. 20 dispose : " Whosoever shall unlawfully and maliciously wound or inflict any grievous bodily harm upon any other person, either with or without any weapon or instrument shall be guilty of an offence", *Ibid.*, pp 578-579. Souligné par nous. (s. 18: Quiconque vient illégalement et de façon malveillante blesser, par tout moyen quelconque, ou causer intentionnellement une blessure corporelle grave sur la personne d'autrui, ou avec l'intention de prévenir ou de résister à toute mesure légale d'arrestation ou de garde à vue, est coupable de cette infraction" ; s. 20 : Quiconque vient, illégalement et de façon malveillante à causer une blessure grave sur la personne d'autrui, avec ou sans instrument, est reconnu coupable de cette infraction).

<sup>1485</sup> Des auteurs notent ainsi en ces termes : "Manslaughter is a term which covers a variety of unlawful homicides which do not amount to murder. For ease of understanding of the offences of manslaughter, it is better to divide the offence into two varieties, voluntary and involuntary manslaughter", *Ibid.*, p. 598. (Le terme "manslaughter" recouvre une variété d'homicides qui ne relèvent pas du meurtre. Pour saisir le sens de cette infraction, il est préférable de distinguer l'acte volontaire d'atteinte à la vie d'autrui (Voluntary manslaughter) et l'acte involontaire à cette atteinte à la vie (Involuntary manslaughter).

<sup>1486</sup> *Ibid.*, pp. 598-603

<sup>1487</sup> "Voluntary manslaughter embody all the characteristics of murder including the necessary malice aforethought" ; "This category (Involuntary manslaughter) covers cases where the accused, who has unlawfully killed another, is not guilty of murder because he lacked malice aforethought (ie an intent unlawfully to kill or cause grievous bodily harm)", *Ibid.*, p. 598 et p. 601. (L'infraction qualifiée de "voluntary manslaughter" comprend les éléments du meurtre, en y incluant la nécessité d'une pensée préalable malicieuse. La catégorie "Involuntary manslaughter" recouvre le cas où l'accusé, qui a causé la mort d'autrui, n'est pas reconnu coupable de meurtre car la pensée malicieuse est absente (par exemple une intention illégale de donner la mort ou blesser gravement la personne d'autrui).

particulier s'il y a eu provocation, de la part d'un tiers, à commettre une telle infraction. A l'élément intentionnel, doit ainsi être ajouté le degré de responsabilité et de discernement de l'auteur de l'infraction.

Le fait d'avoir causé la mort d'une personne avec l'intention, au départ, de commettre une simple blessure ou un préjudice qualifié de faiblement grave ("*causing injury short of serious harm*") rentre également dans la catégorie plus générale de "*Manslaughter*". La peine maximale encourue est alors ici la prison à vie et / ou une amende au montant indéterminé, l'infraction d'assassinat (*murder*) par sa gravité appelle quant à elle une seule peine, celle de la prison à vie.

Enfin, la tentative (*Attempt*) de commettre l'une des infractions pénales précédemment analysées est également poursuivie par la loi pénale, en application des mêmes peines. Toutefois, la tentative d'assassinat (*Attempted murder*) condamne son auteur à une peine maximale qui est la détention criminelle à perpétuité.

La majeure partie des infractions à la propriété, qui sont en relation avec les attaques ou le harcèlement à caractère raciste, sont définies dans des dispositions contenues dans le *Criminal Damage Act 1971*<sup>1488</sup>. La propriété s'entend ici de toute propriété de nature tangible (bien matériel), soit réel, au sens de chose, soit personnel, c'est-à-dire comme appartenant en propre à la personne, y compris le patrimoine évaluable en argent<sup>1489</sup>.

L'infraction dite "*basic*" or "*simple*" *criminal damage*", qui est définie à la section 1 (1) de la loi de 1971 précitée<sup>1490</sup>, est constituée lorsqu'il est intentionnellement porté atteinte à la propriété d'autrui, ou encore lorsqu'un comportement malveillant et fondé sur une volonté délibérée de nuire, a pour conséquence ou pour résultat une telle atteinte à la propriété<sup>1491</sup>.

La section 1 (2) de la loi de 1971 définit le dommage dit "*aggravated criminal damage*" comme celui précisé à la section 1 (1) de ladite loi mais s'ajoute ici la mise en danger de la vie d'autrui. Les peines sont ici alourdies pour l'auteur d'une telle infraction (emprisonnement à vie et / ou amende au montant maximum indéterminé)<sup>1492</sup>. Des peines

<sup>1488</sup> Des auteurs soulignent que la loi de 1971 concerne la majorité des infractions à la propriété, d'autres législations existent cependant et ayant le même objet ou qui peuvent, dans leurs dispositions, se rapprocher du *Criminal Damage Act 1971* ; *Ibid.*, p. 735 et s.

<sup>1489</sup> "Section 10 of the (Criminal Damage) Act defines property as being property of a tangible nature, whether real or personal, including money (...)", *Ibid.*, p. 736.

<sup>1490</sup> "A person who without lawful excuse destroys or damages any property belonging to another intending to destroy or damage any such property, or being reckless as to whether any such property would be destroyed or damaged, shall be guilty of an offence". (Toute personne qui, sans cause valable, détruit ou cause un dommage à la propriété d'autrui, avec l'intention de détruire et de causer un dommage à ladite propriété, ou accomplit son forfait sans se soucier des conséquences de destruction et de dégâts sur la propriété, est coupable de cette infraction).

<sup>1491</sup> Les peines encourues pour une telle infraction dépendent du montant des dommages causés : moins de 2000 livres de dommages équivaut à 3 mois d'emprisonnement et / ou une amende maximale de 2500 livres ; plus de 2000 livres de dommages causés équivaut à 10 ans d'emprisonnement et / ou une amende au montant illimité.

similaires sont prévues à la section 1 (3) de la loi de 1971 pour le ou les auteurs des infractions qualifiée d' "arson " , c'est-à-dire des dommages causés par un incendie volontaire ou tout acte commis par ce moyen. L' "arson " est ainsi la commission des infractions définies aux sections 1(1) et 1(2) analysées ci-dessus, mais en recourant au moyen de l'incendie volontaire (*offence committed by fire*).

Les menaces de destruction ou d'atteinte à la propriété (*Threatening to destroy or damage property* ) peuvent également se voir poursuivies sur le fondement de la section 2 de la loi de 1971. Selon les dispositions de cette section 2, est définie comme une infraction la menace de détruire ou de causer un dommage à la propriété d'autrui avec la ferme intention d'entretenir une peur chez ses occupants fondée sur une menace de mise à exécution d'un tel projet criminel. Est ainsi incriminé le fait de menacer de détruire la propriété d'autrui en recourant à un moyen dont les auteurs d'un tel acte savent pertinemment que leur agissement criminel risque de porter atteinte à la vie d'autrui et qui laissent de surcroît planer un doute quant à l'exécution de leur forfait, en entretenant de ce fait la peur des victimes du moment de leur passage à l'acte<sup>1493</sup> .

Enfin, toujours dans le cadre de la lutte contre les attaques ou le harcèlement à caractère raciste, peut être évoquée l'infraction dite de "Possession with intent". La section 3 de la loi de 1971 précitée définit une telle infraction comme étant celle qui consiste pour une personne d'avoir en sa possession ou de posséder un objet avec la ferme intention d'en faire un usage criminel, ou celui de permettre à une personne d'en user, et ce toujours dans le but de porter atteinte ou de causer un dommage à la propriété d'autrui<sup>1494</sup> .

Certaines dispositions marquent davantage la priorité du législateur britannique de lutter contre la montée des phénomènes racistes et xénophobes. Cette priorité trouve ainsi son expression dans le *Public Order Act 1986*<sup>1495</sup> , un texte de loi dont la troisième partie concerne plus spécifiquement la lutte contre la haine ou toute manifestation à caractère raciste. Cette partie de la loi envisage les délits d'incitation à la haine raciale dont les éléments de base constitutifs de l'infraction sont au nombre de trois.

<sup>1492</sup> La peine maximale est en effet la réclusion criminelle à perpétuité et / ou une amende au montant maximum indéterminé.

<sup>1493</sup> L'auteur de l'infraction dite de menace de destruction ou de dégâts causés à la propriété ("Threatening to destroy or damage property") encourt une peine maximale de 10 ans d'emprisonnement et / ou une amende au montant indéterminé .

<sup>1494</sup> la s. 3 dispose : "A person who has anything in his custody or under his control intending without lawful excuse to use or cause or permit another to use it ( a) to destroy or damage any property belonging to some other person ; or (b) to destroy or damage his own or the user's property in a way wich he knows is likely to endanger the life of some other person, shall be guilty of an offence". L'infraction de "possession with intent" prévoit une peine allant de 10 ans d'emprisonnement au maximum. Ibid., p. 744. (Toute personne qui a sous sa garde et son contrôle un instrument dont il a l'intention de s'en servir en dehors du cadre légal, qui en use ou permet à autrui d'en faire usage pour (a) détruire ou causer une atteinte à la propriété d'autrui ou (b) de détruire ou de causer des dommages à la priorité partagé avec autrui ou résidence de location en mettant en danger la vie d'autrui, est coupable de cette infraction) .

<sup>1495</sup> Ibid., p. 608-626. V. égal. I.H. Dennis (ed.), *Criminal Law statutes*, 3<sup>e</sup> éd., Sweet & Maxwell, London, 1995, pp 136-142.



Le comportement incriminé doit d'abord revêtir un caractère "menaçant, injurieux et offensant" ; il faut ensuite que la conséquence du comportement incriminé soit la "haine raciale" au sens donné par la s. 17 de la loi de 1986 ; et il faut enfin une intention de l'accusé d'attiser la haine raciale. Les trois mots "menaçant, injurieux et offensant" sont souvent considérés collectivement pour qualifier le comportement fautif. Voyons à présent les infractions qui visent plus spécifiquement le racisme, après une précision sur l'infraction de harcèlement, peur ou angoisse prévue par la s. 5 de la loi de 1986.

Les dispositions de la loi de 1986, notamment les sections 17 à 29, incriminent l'incitation à la haine raciale qui porte atteinte à l'ordre public. Plus généralement, pour prévenir tout désordre public provoqué par les différentes formes d'expression de cette haine, des mesures particulières sont prévues. Il en est ainsi, dans une moindre mesure, du harcèlement à caractère raciste ou xénophobe. Nous distinguons ici pour notre présentation le harcèlement de la haine raciale. Le harcèlement, tel qu'il est entendu généralement, peut prendre un caractère racial, sexuel ou lié au mode de vie sexuelle, voire idéologique ou encore religieux. Nous nous attachons ici au harcèlement racial, et à ce titre certaines dispositions consacrent implicitement un développement à ce type de harcèlement<sup>1496</sup>.

La section 5 (1) de la loi de 1986 définit, en ces termes, l'infraction générale dite de "*Harassment, alarm or distress*" (provocation au harcèlement, à la peur ou à l'angoisse) qui vise plus spécifiquement à protéger les groupes vulnérables notamment les minorités ethniques<sup>1497</sup> : est incriminé, le fait d'user de propos ou de comportements menaçants, injurieux ou insultants, ou encore d'adopter une attitude provocatrice imposée à la vue et / ou à l'ouïe d'autrui dans le but de harceler, d'effrayer ou de placer autrui en situation de détresse. Le fait également de rendre manifeste et visible toute représentation de peur ou de violence ayant un caractère menaçant, injurieux ou insultant imposée à la vue et à l'ouïe d'autrui et qui tend à harceler, effrayer ou placer autrui dans une situation de détresse<sup>1498</sup>.

<sup>1496</sup> Il est significatif que les dispositions relatives à cette question du harcèlement racial soient développées dans le document Commission for Racial Equality, *op. cit.*, 1995, p. 68.

<sup>1497</sup> J. English, R. Card, *op. cit.*, p. 618 écrivent : "Section 4 (fear or provocation of violence) of the Public Order Act 1986 does not deal with many minor acts of hooliganism or other anti-social behaviour which are prevalent, particularly in inner city areas. Such conduct is a particular cause for concern when it is directed at members of *especially vulnerable groups, such as the elderly and members of ethnic minority communities, who may feel unable to act themselves to remove the nuisance or who may be deterred from participating in every day activities or even from leaving their homes. It is at problems such as these, in particular, that the offence under s 4A and s 5 of the 1986 Act are aimed*". Souligné par nous. (La section 4 de la loi de 1986 sur l'Ordre Public et relative à la crainte et à la provocation à la violence, ne traite pas des actes mineurs de hooliganisme ou tout autre comportement anti-social qui prévaut, en particulier dans certaines *inner-cities*. Le comportement incriminé est celui qui est dirigé plus spécialement contre certains membres appartenant à des groupes vulnérables, ainsi en est-il des personnes âgées et des personnes membres des communautés minoritaires ethniques, qui se trouvent dans l'incapacité d'éviter les nuisances qui leur sont causées, qu'elles ne peuvent pas sortir de leur domicile pour mener des activités extérieures, ou qu'elles ne peuvent déménager. Il s'agit là d'un problème qui concerne plus particulièrement ces personnes, et les infractions prévues aux s. 4 A et 5 de la loi de 1986 visent à incriminer ce genre de comportement).

Aux termes des sections 5 (3) ( a), 5 (3) (b) et 5 (3) (c) de la loi de 1986, c'est à la défense et non à la victime d'apporter les preuves qu'elle n'a ni proféré de telles menaces à l'adresse d'autrui, ni agi en infraction à la disposition prévue à la section 5(1), ou encore que son comportement ne souffre d'aucune atteinte au droit d'autrui ou lui paraît tout à fait raisonnable.

Soulignons enfin l'imprécision des notions "*harassment, alarm or distress*", de par l'absence d'une définition de ces termes dans la loi de 1986, notions qui apparaissent pour le moins vagues. En pratique, cela tend à accorder aux *Magistrates' courts* un pouvoir d'interprétation assez large de cette disposition. Ce constat, quant à la faible portée de la section 5 (1), a été retenu par le législateur anglais dans sa tentative de mieux cerner l'infraction de harcèlement.

La loi de 1994 relative à la Justice Criminelle et à l'Ordre Public (*Criminal Justice and Public Order Act 1994*) a introduit, dans sa section 154, une nouvelle infraction dite de harcèlement intentionnel (*Harassment with intent*). Cette nouvelle disposition désormais inscrite à la section 4 A de la loi de 1986<sup>1499</sup>, semble viser plus particulièrement le harcèlement à caractère racial<sup>1500</sup>. Pour mesurer la portée de cette nouvelle incrimination, une comparaison avec la section 5 précitée s'impose.

Si elle vient aggraver la sanction prévue à la section 5 précitée<sup>1501</sup>, l'infraction de harcèlement intentionnel a pour conséquence majeure de venir affaiblir la portée de la protection des victimes de ces actes. Il devient ainsi difficile pour cette dernière de fonder sa poursuite sur la base de la section 4 A, puisqu'il lui faut apporter la preuve de l'existence d'une intention manifeste de vouloir harceler, intimider ou effrayer autrui. Si ces conditions se trouvent réunies alors et alors seulement la police et l'organe de poursuite (*Crown Prosecution Service*) sont conduits, chacun en ce qui les concerne et dans le cadre de leur compétence respective, à rechercher, à poursuivre et à condamner l'auteur de l'infraction à de lourdes peines.

La partie III de la loi de 1986 prévoit pas moins de six infractions relatives à la haine raciale. La protection pénale vise plus spécifiquement, au sens de la section 17, un groupe racial (*racial group*)<sup>1502</sup>, c'est-à-dire un groupe défini en référence à la couleur, à la race, à la nationalité, ou à l'origine ethnique ou nationale. Ainsi un groupe de personnes défini par la seule référence à la religion ne peut recevoir la qualification de groupe racial et par conséquent ne peut bénéficier de la protection prévue par les dispositions de la partie III de ladite loi.

<sup>1498</sup> Une telle infraction est passible d'une amende de 1000 livres sterling au maximum, soit environ 10000 francs.

<sup>1499</sup> J. English, R. Card, *op. cit.*, pp 618-622.

<sup>1500</sup> *Ibid.*, p. 622, où les auteurs soulignent en ces termes "Although s. 4 A is intended to address the problem of racial harassment, it is not limited to such circumstances". (Bien que la s. 4 A vise le problème de harcèlement à caractère racial, il ne se limite à ces circonstances ou éléments de l'infraction).

<sup>1501</sup> L'infraction dite de "harassment with intent" est passible de six ans d'emprisonnement au maximum et / ou une amende de 5000 livres sterling.

Pour que l'infraction de haine raciale soit constituée, il faut que son auteur ait eu l'intention de provoquer ou d'inciter à la haine raciale par son comportement, ou bien qu'un tel comportement, vu les circonstances de l'espèce, ne pouvait que faire naître une telle haine et la laisser se développer en violence physique, quand bien même son auteur n'aurait pas réalisé ou n'a pas pu consommer dans son intégralité son forfait criminel. Enfin, les infractions prévues dans cette partie III de la loi de 1986 ne sont poursuivies que dans les seuls cas où les éléments, les propos ou les comportements incriminés sont qualifiés de menaçants, injurieux ou insultants (*threatening, abusive or insulting*).

Ce sont le plus souvent les juges ou le jury qui sont appelés à préciser, lorsqu'ils sont confrontés à une telle qualification de ces agissements, le sens donné à ces termes. Nous pouvons toutefois relever que la jurisprudence exige, pour que le comportement incriminé soit qualifié d'offensant, que l'acte soit apprécié au regard des faits de l'espèce<sup>1503</sup> ; le juge considère ces trois éléments collectivement pour tenter de dégager les éléments constitutifs du comportement fautif. De plus, le caractère offensant du comportement dépend du comportement lui-même sans considération qu'aucune personne n'ait effectivement été offensée<sup>1504</sup> ou encore que le prévenu ne visait une personne en particulier<sup>1505</sup> : l'essentiel est qu'une personne raisonnable, qui aurait été témoin d'un tel agissement, aurait probablement été offensée.

La section 18 (1) définit l'infraction de recours à certains mots ou comportements, ou l'exhibition d'écrits visant à attiser la haine raciale (*Use of words or behaviour or display or written material*) dispose : "toute personne qui fait usage de propos ou de comportement menaçants, injurieux ou insultants, ou encore manifeste au moyen d'écrits publics outrageants ou insultants, est coupable de l'infraction de haine, si un tel agissement provoque à la haine raciale, ou si, au regard de ces circonstances, la haine raciale est susceptible d'être attisée"<sup>1506</sup>. Cette infraction est poursuivie qu'elle soit commise en public ou en privé<sup>1507</sup>. La s. 18 (3)<sup>1508</sup> autorise l'agent de police à exercer son pouvoir

<sup>1502</sup> "racial hatred means hatred against a group of persons in Great Britain defined by reference to colour, race, nationality (including citizenship) or ethnic or national origins. Hereafter, such a group is described for convenience as a "racial group", J. English, R. Card, *op. cit.*, p. 622. (La haine raciale s'entend de la haine envers un groupe de personnes présentes en Grande-Bretagne, et définies par référence à la couleur, à la race, à la nationalité (y compris la citoyenneté), les origines ethniques et nationales". Par la suite, un tel groupe est décrit, et ce par convenance, par le terme "racial group").

<sup>1503</sup> Brutus c. Cozens (1973) Law Reports Appeal Cases 854, House of Lords, cité par Conseil de l'Europe, ECRI, *op. cit.*, p. 458 .

<sup>1504</sup> Parkin c. Norman (1983) Law Reports Queen's Bench 92. *Ibid.* .

<sup>1505</sup> Masterson c. Holden (1986) 9 A.E.R 39, *Ibid.* .

<sup>1506</sup> Traduction libre de la section : "A person who uses threatening, abusive or insulting words or behaviour or displays any written material which is threatening, abusive or insulting is guilty of an offence if- (a) he intends thereby to stir up racial hatred, or (b) having regard to all the circumstances racial hatred is likely to be stirred up thereby".

<sup>1507</sup> A l'exception toutefois de la commission d'une telle infraction à l'intérieur du domicile privé sans conséquence sur un témoin extérieur. Le comportement n'est pas répréhensible s'il est commis dans un local d'habitation .

d'arrestation sans mandat à l'encontre de toute personne qu'il estime, de manière raisonnable, être l'auteur d'une telle infraction.

La publication et la distribution d'écrits ou de littérature susceptibles d'attiser la haine raciale sont également incriminées par la section 19 (1) de la loi de 1986<sup>1509</sup>. D'autres dispositions incriminent aussi la détention de matériel racialement provoquant. Ainsi en est-il de la production et la diffusion, par tout moyen écrit, audiovisuel ou enregistrement sonore visant à attiser la haine raciale (s. 23 (1) ); la représentation publique d'une pièce de théâtre visant à attiser la haine raciale (s. 20) ; la distribution, présentation ou diffusion d'un enregistrement visant à attiser la haine raciale (s. 21), et la radio-télédiffusion ou la reprise dans une chaîne câblée d'une émission visant à attiser la haine raciale (s.22)<sup>1510</sup>.

Les personnes morales, aux termes de la section 28, sont également justiciables et peuvent être poursuivies sur le fondement des dispositions définies à la partie III de la loi de 1986 précitée.

Toutes ces infractions prévues par ce texte de 1986 paraissent pour le moins protectrices des personnes victimes potentielles ou réelles de la haine raciale, notamment par la place importante que leur consacre la partie III de ladite loi. Les limites de telles dispositions doivent néanmoins être relevées. Ces infractions ne sont pas des "*arrestable offences*" au sens donné à cette catégorie d'infractions par la loi PACE de 1984 : le quantum de la peine n'est pas défini par la loi, ce qui laisse un pouvoir d'appréciation au juge et au jury des *Magistrates' courts* appelés à se prononcer sur cette question ; et de plus la condamnation ne peut être qu'inférieure à cinq ans d'emprisonnement. La limite réelle de ces dispositions prévues au titre III de la loi de 1986 réside pour l'essentiel dans la poursuite de ces infractions : aucune poursuite pénale ne peut s'engager et poursuivre son cours normal sans l'accord exprès de l'*Attorney General*<sup>1511</sup>. Les éléments constitutifs de l'infraction et par conséquent les décisions de poursuite méritent ici d'être précisés pour tenter de saisir ces limites.

L'élément moral (*mens rea*), c'est-à-dire l'intention qui préside à la constitution de l'infraction, entache le déclenchement et la poursuite de celle-ci d'un faible degré d'efficacité et met ainsi quelque peu à mal la protection effective de la victime d'actes ou

<sup>1508</sup> "A constable may arrest without warrant anyone he reasonable suspects is committing an offence under this section", I.H. Dennis (ed.), *op. cit.*, p. 140.

<sup>1509</sup> "A person who publishes or distributes written material which is threatening, abusive or insulting is guilty of an offence if : a) he intends thereby to stir up racial hatred ; or b) having regard to all circumstances, racial hatred is likely to be stirred up thereby" (La personne qui publie ou distribue des écrits menaçants, injurieux et offensant est coupable de ladite infraction s'il vise à attiser la haine raciale, ou au regard des circonstances de l'espèce, la haine raciale risque d'être attisée).

<sup>1510</sup> V ; pour plus en détail, Conseil de l'Europe, ECRI, *op. cit.*, pp 453-454 .

<sup>1511</sup> J. English et R. Card, *op. cit.*, p. 626, notent ainsi en ces termes : "No prosecution for an offence under Part III of the Public Order Act 1986 may be instituted except by or with the consent of the Attorney General". (Aucune décision de poursuite, contre les infractions prévues à la partie III de la loi de 1986 relative à l'Ordre Public, ne peut être prise sans l'accord préalable et le consentement de l'*Attorney General*). V. égal. Conseil de l'Europe, ECRI, *op. cit.*

de propos racistes<sup>1512</sup>. C'est que la protection de la personne contre la haine et partant les actes à caractère raciste rencontre un droit tout aussi fondamental à savoir celui du droit d'opinion et d'expression, une conciliation de ces deux droits s'avère en pratique assez difficile à établir. Une telle difficulté apparaît par exemple dans la définition de l'incrimination, prévue à la s. 3 de la loi de 1991 sur le football, et qui consiste à scander des propos indécents ou racistes. Cette incrimination nouvelle tend à lutter contre un phénomène tout aussi inquiétant à savoir le "hooliganisme" sportif<sup>1513</sup>. Cette infraction, qui vise ainsi spécifiquement les propos scandés indécents ou racistes, est une volonté également de protéger la personne contre la haine raciale.

Ce qu'il nous faut remarquer ici, et nous y reviendrons par la suite, est que le législateur britannique a créé, par la loi de 1991 sur le football précitée, une nouvelle incrimination pour prévenir une atteinte à l'ordre public. Sont notamment visés les comportements incitant à la haine raciale et qui peuvent être suscités par certains propos indécents ou racistes, quand bien même il existe tout un dispositif pénal pour appréhender et lutter contre ce phénomène. Une interrogation assez proche est soulevée lorsqu'il s'agira de créer une infraction spéciale de violence raciale.

Les actes ou propos qui portent atteinte à la "santé morale" de la société, dont le juge est garant, sont dès lors considérés comme moralement condamnables. De ce fait, les comportements criminels ou "asociaux" sont d'autant pris au sérieux qu'ils sont motivés par un mobile raciste ou xénophobe.

Nous pouvons poursuivre notre analyse des infractions à caractère raciste ou xénophobe, dont l'objectif est de condamner ou d'interdire de tels comportements, en soulignant l'effort actuel dans l'élaboration d'une nouvelle incrimination de violence raciale.

### Sous-section 2 : Vers la création d'une infraction raciale spécifique

<sup>1512</sup> La s. 18 (5) énonce en effet "toute personne qui n'a pas eu l'intention d'exciter à la haine raciale n'est coupable de l'infraction définie dans la présente section dans la seule mesure où elle n'a pas voulu de tels propos ou comportements menaçants, injurieux ou insultants", ("A person who is not shown to have intended to stir up racial hatred is not guilty of an offence under this section if he did not intend his words or behaviour, or the written material, to be, and was not aware that it might be, threatening, abusive or insulting").

<sup>1513</sup> La s. 3 du Football (Offences) Act 1991, intitulée "Le fait de scander des propos indécents ou racistes" (Indecent or racist chanting) précise que la qualification "de nature raciste" doit s'entendre comme incluant tout agissement menaçant, injurieux ou insultant à l'encontre d'une personne en raison de sa couleur de peau, de sa race, de sa nationalité (y compris de sa citoyenneté) ou de ses origines ethniques ou nationales : ("of a racist nature" means consisting of or including matter which is threatening, abusive or insulting to a person by reason of his colour, race, nationality (including citizenship) or ethnic or national origins"). Une telle infraction est punie d'une amende de niveau 3 maximum. *Ibid.*, p. 172. Faisons observer que ce phénomène lié au football était déjà soulevé par le corps d'inspection qui, dans son rapport de 1980, note qu' "un mouvement inattendu tend à se développer, c'est celui qui se réfère à des propos ou slogans racistes ou indécents scandés à l'encontre des joueurs de couleur. Ce type de comportement est extrêmement offensant. Nous reconnaissons qu'ils nous concernent ainsi que la police, les clubs quant à eux sont réticents à poursuivre tels agissements répréhensifs", V. Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the Year 1980, London: Her Majesty's Stationery Office, 22 July 1981, p. 51 .

Dans le rapport ministériel de 1981 précédemment cité et portant sur les attaques raciales, est qualifié d'acte de violence raciste, tout fait, ou infraction alléguée par une personne ou des personnes appartenant à un groupe ethnique contre une atteinte à leur personne ou à d'autres personnes, ou encore une atteinte à la propriété d'un autre groupe ethnique, et où tout semble indiquer que la motivation de tels actes ne peut être que d'ordre racial<sup>1514</sup>. Une telle définition est retenue par la police pour qualifier et donc poursuivre les attaques à caractère racial<sup>1515</sup>.

Le rapport parlementaire de juillet 1986<sup>1516</sup> donne une définition du comportement raciste dont les contours se retrouvent précisés dans la réponse du ministre de l'Intérieur qui fait suite à ce rapport. La loi de 1986 sur l'Ordre Public, selon les précisions données dans cette réponse ministérielle, vise en partie la lutte contre le racisme.

Le rapport parlementaire de 1986 est essentiel car il vient poser le cadre de la réflexion relative à l'opportunité ou non de créer une infraction spécifique pour saisir la violence raciale, réflexion qui se poursuit jusqu'à nos jours. Ce rapport entend, en reprenant ici la définition donnée par l'association professionnelle de police ACPO, par "*racial incident*", tout acte ou fait, qualifié ou non de crime, qui est allégué contre une personne, fondé sur un motif racial, ou bien qui apparaît, à l'examen d'un dépôt de plainte ou au cours de l'enquête, comme un acte sur la base duquel se trouve être présent un tel élément<sup>1517</sup>.

Le rapport souligne qu'une partie extrêmement délicate du problème est la mise en oeuvre de la notion de "*racial incident*", et ajoute que, même si les suspects des actes répréhensibles sont identifiés, ce qui en pratique paraît impossible, il manque souvent une preuve suffisamment établie pour poursuivre<sup>1518</sup>. De notre point de vue, poursuit le rapport, le motif racial aggrave considérablement la sévérité des infractions, à la fois parce qu'il s'agit là d'une motivation de nature répréhensible et à la fois parce qu'elle affecte sérieusement la victime et sa communauté d'appartenance ; de plus elle exige un niveau élevé dans la réponse policière<sup>1519</sup>.

<sup>1514</sup> "Racial incident is an incident, or alleged offence by a person or persons of one racial groups against a person or persons or property of another racial group, where there are indications of racial motive", Report of a Home Office Study "Racial attacks", *op. cit.*, p. 7, n. 20.

<sup>1515</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>1516</sup> Third report from the Home affairs Committee, *op. cit.*, 9 July 1986, 58 p.

<sup>1517</sup> "Racial incident is any incident, whether concerning crime or not wich is alleged by any person to include an element of racial motivation or wich appears to the reporting or investing officer to include such an element", *Ibid.*, p. 1, n. 3. Il est remarquable de noter que l'on trouve une définition assez similaire dans le rapport d'octobre 1985 de l'ACPO précité : "a racially motivated attack is (a) any incident in wich it appears to the reporting or investigating officer that the complaint involves an element of racial motivation ; or (b) any incident wich includes an allegation of racial motivation made by any person" (p. 7).

<sup>1518</sup> *Ibid.*, p. 6, n. 8.

<sup>1519</sup> *Ibid.*, p. 7, n. 9.

La police rencontre une difficulté dans le traitement des affaires à caractère raciste, en particulier pour obtenir et réunir suffisamment d'éléments de preuve pour déclencher la poursuite. Il s'agit pourtant là, souligne toujours le rapport, d'une part importante de l'édifice de construction des relations entre les minorités ethniques et la police ; les minorités doivent aussi comprendre les contraintes dans lesquelles opère la police pour traiter ces affaires<sup>1520</sup>.

Le principal problème au regard de l'attitude de la police, selon les auteurs de ce même rapport parlementaire, n'est pas la présence de policiers racistes (bien que de tels arguments nous aient été soumis, précisent les rapporteurs), mais l'absence dans l'esprit des policiers de l'impact de la question des attaques racistes sur les minorités ethniques, et beaucoup d'entre eux ne traitent pas avec sérieux ces infractions. D'un certain point de vue, le traitement spécial donné à ces affaires d'actes racistes, vise davantage à assister et venir en aide aux minorités ethniques, qu'à poursuivre ces infractions insidieuses, qui ont un fort écho auprès des minorités. C'est pourquoi, on perçoit souvent l'écart qui peut exister entre les politiques de lutte contre de tels actes définies par la hiérarchie policière et leur mise en oeuvre concrète par les agents de police<sup>1521</sup>.

La réponse ministérielle, qui fait suite à ce rapport<sup>1522</sup>, est également suscitée par l'intérêt ou non de créer une nouvelle infraction dite de violence ou de harcèlement à caractère racial, question qui demeure ici essentielle.

Selon les autorités en charge de la police, l'infraction dite de "*disorderly conduct*", au sens de la loi de 1986 sur l'Ordre Public, peut s'entendre comme tout comportement susceptible de porter atteinte à l'ordre public, permet de saisir le comportement raciste. Ajoutée au pouvoir d'arrestation de l'agent, cette infraction permet en effet de poursuivre de tels agissements. Dès lors, affirme le ministre dans sa réponse, il est inutile d'introduire une infraction nouvelle de violence raciale ou de harcèlement à caractère raciste<sup>1523</sup>.

L'argument avancé est que l'efficacité de la lutte contre les attaques et le harcèlement à caractère raciste ne peut être assurée que par une application correcte et mesurée de la législation en vigueur, c'est-à-dire dans la poursuite effective des infractions prévues par certaines dispositions de la loi de 1986 précitée<sup>1524</sup>.

La commission parlementaire de 1994 déjà citée a, pour mieux cerner les contours de la notion d'attaques à caractère racial, cru devoir recourir à une échelle de gravité

<sup>1520</sup> *Ibid.*, p. 8, n. 15.

<sup>1521</sup> *Ibid.*, p. 10, n. 20.

<sup>1522</sup> Parliamentary Papers (House of Commons Bills and Papers and Command Papers), *op. cit.*, December 1986, 10 p.

<sup>1523</sup> "The Government hopes that the new offence of disorderly conduct and the associated power of arrest, will prove of value in dealing with some racially offensive behaviour. The Government has also considered whether it would be helpful to introduce a new criminal offence of racial harassment. It has concluded, however, that such an offence would cover behaviour already penalised by the law and could make convictions more difficult to obtain by requiring the prosecution to prove an additional racial element", *Ibid.*, p. 2, n. 6.

d'atteinte à l'intégrité ou à la dignité de la personne. En droit anglais, une telle atteinte s'inscrit dans le cadre général des infractions dites de violence (*Offences of violence*)<sup>1525</sup>.

A un haut degré de gravité se situe la notion de "*racial incident*" qui s'entend de tout crime d'une extrême violence ou meurtre. Toute attaque physique sur la personne qui cause une blessure ou un préjudice moral ou physique est un "*assault*"<sup>1526</sup>. A un moindre degré de gravité, se trouvent les menaces, intimidation et tout comportement qualifié d'abusif qui peut prendre la forme d'un appel téléphonique malveillant accompagné de menace, ou encore la production ou la diffusion à domicile d'écrits ou de littérature à caractère raciste.

La conclusion qui fait suite à l'analyse minutieuse des infractions déjà existantes établie par la commission est que ces dernières, toutes définies par les législations actuelles, suffisent amplement à saisir et à poursuivre de tels comportements attentatoires à l'intégrité physique et morale de la personne.

La Commission, sans doute dans le souci, somme toute louable, de ne pas privilégier un groupe social au détriment d'un autre, ne considère ainsi pas les attaques à caractère raciste comme un phénomène spécifique aux seules minorités ethniques ou raciales. Ces attaques concernent, selon les membres de la Commission, de manière plus large toutes les catégories de population. L'argument avancé étant que ces incidents n'affectent pas seulement les "Noirs" ou gens de couleur au sens général (*Blacks*) et les "Blancs" (*Whites*) de la communauté nationale, mais également tous les groupes minoritaires, car les "Afro-antillais" (*Afro-caribbeans*) peuvent commettre des attaques racistes sur les Indo-pakistanaïens (*Asians*), les Indo-pakistanaïens sur les Chinois (*Chinese*), les Chinois sur les Blancs et ainsi de suite. La commission entend dès lors par "relations communautaires" (*community relations*) les liens qui peuvent exister entre la population indigène et les migrants ou groupes ethniques d'origine diverse.

Une telle approche semble pour l'heure récusée par la Commission pour l'Égalité Raciale (*Commission for Racial Equality* ou CRE). L'idée générale qui semble à la base

<sup>1524</sup> "If, for perfectly proper reasons, the prosecution authorities preferred to rely on other provisions, the declaratory impact of an offence of racial harassment would quickly be lost, and any, erroneous impression that the authorities were unwilling to tackle these incidents might even be re-enforced. The Government believes that progress is more likely to come from the effective use of existing offences", *Ibid.*

<sup>1525</sup> V. P. Carter, R. Harrison, *Offences of violence*, Sweet & Maxwell, London, 1994, 41 p. Ces atteintes se trouvent en général définies dans le cadre de la loi dite *Offences Against the Person Act 1861* ou OAPA ; *Ibid.*, pp 2-11.

<sup>1526</sup> La définition d'une telle infraction a été donnée par la Chambre des Lords suite à la décision D.D.P v. Parmenter (1992) 94 Cr. App. R. 193 ; dans cette affaire les juges observent qu'il n'est pas nécessaire que l'accusé ait voulu ou prévu que l'acte illégal cause une atteinte physique d'une particulière gravité telle que définie à l'article 20 de l'*Offences Against the Person Act 1861* dite loi OAPA, c'est-à-dire une blessure ou une sérieuse atteinte physique. Il suffit qu'il ait prévu le résultat de son acte ("It is quite unnecessary that the accused should either have intended or foreseen that his unlawful act might cause physical injury of the gravity described in section 20 (de l'OAPA), i.e a wound or serious physical injury. It is enough that he should have foreseen that some physical harm to some person, albeit of a minor character, might result"). V. le commentaire de P. Carter, R. Harrison, *Offences of violence*, Sweet & Maxwell, London, 1994, p. 3 § 1.40 et p. 5 § 2. 01.



de la réflexion de cette Commission est au contraire la nécessité de créer une incrimination spécifique de violence raciale.

La CRE a, en 1991, remis un rapport à la Commission royale sur la Justice Criminelle, afin d'apporter sa contribution aux modifications à apporter à la loi de 1976 sur les relations entre les races, en proposant notamment la création d'une infraction spécifique de violence raciale<sup>1527</sup>.

Les actes de violence raciale ne sont pas considérés comme des actes isolés ou individuels et leur impact va bien au delà de la simple commission d'une infraction pénale. La CRE relève ainsi que ces actes concernent pour l'essentiel des individus et des groupes du seul fait de leur origine ethnique ; dès lors tout membre d'un groupe ethnique est une victime potentielle ; une attaque isolée visant un seul individu a en fait un impact et accroît la peur et le désarroi de toute une communauté. L'imprécision, voire le mensonge parfois constaté, sur le fondement et la motivation de ces actes tendent à produire ou causer tout autant des dommages corporels que psychologiques sur la personne de la victime. Le sentiment de la victime n'est pas d'être l'objet d'une infraction criminelle de droit commun, mais d'un acte spécifique motivé essentiellement par le racisme. Ces attaques racistes, prévient la CRE, risquent de se développer si les auteurs de tels actes répréhensibles estiment que leurs activités criminelles demeurent tolérées, et également si les victimes sont conduites à constituer des groupes de défense.

Pour toutes ces raisons, la loi doit jouer un rôle essentiel pour mettre en place et refléter les standards d'un comportement digne en public et servir de catalyseur pour un profond changement. Dans ce contexte, la CRE soutient fortement l'idée de création d'une incrimination spécifique de violence raciale. A ceux qui arguent que l'incrimination de violence raciale est déjà couverte par des infractions existantes, nous répondons, relève la CRE, que la création assez récente de l'incrimination de propos indécents ou racistes scandés par la loi de 1991 sur le football, a eu le soutien et a été défendu par le *Home Affairs Select Committee*, qui a en grande partie repris les recommandations émises par les rapports Poppewell et Taylor, à savoir la volonté de créer une nouvelle infraction bien qu'une législation générale sur l'ordre public existe et permet déjà d'autoriser l'ouverture de poursuites contre de tels actes ou propos<sup>1528</sup>.

La création d'une infraction spécifique a le mérite de démontrer sans ambiguïté que le gouvernement s'oppose fermement à de tels actes. Il ne faut pas sous-estimer l'expression symbolique d'un tel choix politique. Nous croyons, déclare la CRE, dans la mesure où la spécificité de l'infraction de violence raciale venait à être reconnue, que le niveau de plaintes contre de tels actes va croître et que la confiance des minorités ethniques dans le système pénal va être renforcée. Si à terme, une infraction spécifique vient à être créée, le système judiciaire va être dans la capacité de mieux définir, et ce

<sup>1527</sup> Nous reprenons ici les éléments de propositions successives reprises et contenues dans le rapport CRE, *Evidence to the Home affairs select committee inquiry into racially motivated attacks and harassment*, London, juin 1993, 6 p. et où la CRE fonde son rapport sur le fait que la protection contre les attaques et le harcèlement à caractère raciste est une condition essentielle au maintien de bonnes relations entre les races.

<sup>1528</sup> *Ibid.*, p. 4, n. 4. 1 et 4.2.

avec davantage de précision, les circonstances aggravantes du mobile raciste et inclure cet élément aggravant dans sa politique criminelle et jurisprudentielle<sup>1529</sup>.

La CRE réitère ses propositions, notamment à la suite du rapport de la Commission parlementaire de 1994 précitée, qui a conclu au rejet de l'idée de créer une nouvelle incrimination de violence raciale. L'absence d'une telle infraction spécifique risque, selon l'argument avancé par la Commission pour l'Égalité Raciale dans son Rapport de 1995<sup>1530</sup>, de se traduire par un message à l'adresse des victimes mais aussi et surtout des auteurs d'attaques à caractère raciste, que de tels agissements demeurent en fait socialement impunis ou faiblement sanctionnés.

L'autre argument est que les différentes infractions saisies par une législation civile et / ou pénale disparate affaiblit, de par son application bureaucratique et tatillonne, l'efficacité de la lutte contre le racisme. Une loi simple et claire qui viendrait définir et préciser les éléments constitutifs d'une telle infraction spécifique aurait l'avantage d'être mobilisée par les parties intéressées au procès, notamment ici par les membres issues des minorités victimes d'attaques ou de harcèlement à caractère raciste<sup>1531</sup>. Le parallèle établi, et qui vient pour ainsi dire appuyer l'intérêt d'une définition particulière de cette infraction, est la législation protectrice des violences faites à la femme, en tant que catégorie sexuelle.

Enfin l'argument souvent retenu, et selon lequel la législation pénale actuellement en vigueur, notamment celle de 1986 relative à l'Ordre public, permet d'incriminer la violence motivée par le racisme, ne résiste pas à la critique.

On peut tout d'abord signaler qu'un projet de loi de 1993, relatif à la haine et à la violence raciales (*Racial Hatred and Violence Bill 1993*), a été adopté par la Chambre des Communes, projet qui envisageait de modifier les dispositions relatives à la haine raciale, à renforcer la loi de 1986 sur l'Ordre public, à créer une infraction de diffamation provoquée par un groupe d'individus, à permettre aux tribunaux d'alourdir les peines pour les infractions à connotation raciale, et enfin d'amender quelques dispositions de la loi de 1976 sur les relations entre les races<sup>1532</sup>.

La Commission pour l'égalité raciale relève pour sa part, et ce depuis 1991, que

<sup>1529</sup> *Ibid.*, p. 4, n. 4. 3.

<sup>1530</sup> Commission Racial Commission, *op. cit.*, 1995. Cet effort de création d'une infraction de violence raciale spécifique ne date pas d'aujourd'hui, cette volonté est souvent réitérée avec force lorsque ces violences prennent des proportions jugées inquiétantes.

<sup>1531</sup> V. Commission for Racial Commission, "The 1990 Trust, Report on racial attacks and harassment", London, p. 6 : "we believe like many others in the Black and wider communities, that a simple law should be enacted covering all aspects of racial attacks and harassment. This will send out a message to victims and perpetrators that this kind of behaviour is not socially sanctioned in Britain and that those who commit such crimes will be firmly dealt with. Victims will be more easily enforced than a series of disparate bureaucratic measures ; and a simple law will be more easily accessed by interested parties needing to challenge the racial harassment of Black people".

<sup>1532</sup> Racial Hatred and Violence Bill ( H.C ) ( Bill 23 ), presented by Mr. Hartley Booth, Ordered by The House of Commons, House of Commons, 16 December 1993, 5 p.

l'incrimination qui consiste à scander des propos indécents ou racistes au cours ou à l'occasion de rencontres sportives, est spécialement prévue à la s. 3 de la loi de 1991 sur le football, délits spécifiques qui concernent et sont imputables aux seuls spectateurs de matches de football. Cette nouvelle incrimination a ainsi été créée alors même qu'il existe tout un dispositif pénal d'atteinte à l'ordre public qui peut se voir appliquer. Ce dispositif pénal existant permet de saisir de tels comportements ou propos, souvent désignés par ailleurs par le terme générique d' "hooliganisme", et autoriser ainsi la poursuite de ces infractions. L'argument avancé par la Commission parlementaire précitée paraît dès lors assez fragile.

La CRE évoque enfin la question du harcèlement à caractère racial. La notion "*racial harassment*" s'entend de toute violence verbale ou physique, qui comprend une attaque ou une atteinte à la propriété ou sur la personne d'autrui, subie par des individus ou des groupes, du fait de leur race, leur nationalité, leurs origines ethnique ou nationale, et lorsque la victime croit que l'auteur de l'acte a agi pour des motivations raciales, et que la preuve de racisme est établie<sup>1533</sup>.

Elle définit également le comportement raciste (*racist behaviour*) comme tout comportement hostile et offensant adopté par une personne, quelle que soit son origine ethnique ou raciale, contre une autre personne, quelle que soit son origine ethnique ou raciale, dans l'intention de commettre les actes dont la conséquence est de porter gravement atteinte à la tranquillité et à la sûreté de la personne ; de provoquer la crainte pour sa sécurité et de porter gravement atteinte ou de diminuer sa qualité de vie<sup>1534</sup>.

La CRE propose que la notion de harcèlement à caractère raciste ("*racial harassment*") soit considérée comme un motif spécial aggravant pour fonder l'expulsion au sens de la loi sur le logement ; que tous les organismes, auxquels s'applique la loi de 1976 sur les relations entre les races, doivent définir et prévoir dans leur statut un service de gestion et de suivi des plaintes pour harcèlement à caractère racial, et attribuer à ces services des pouvoirs en ce sens ; enfin une procédure particulière doit être créée pour le harcèlement à caractère racial<sup>1535</sup>.

La loi de 1994 relative à la Justice criminelle et à l'Ordre Public (*Criminal Justice and Public Order Act 1994*) ne prévoit pas en tant que tel une infraction spécifique comme il a été montré précédemment. Toutefois, devant la recrudescence des attaques à caractère raciste, qui visent plus particulièrement, selon une étude du ministère de l'Intérieur<sup>1536</sup>, certaines personnes issues des minorités, des lois vont venir renforcer la répression des actes à caractère racial.

<sup>1533</sup> CRE, *Racial attacks evidence to Home affairs committee inquiry into racially motivated attacks and harassment -Organisations*, Vol. 1, London, 1993, p. 14. Depuis plusieurs années la CRE a essayé de sensibiliser les pouvoirs publics, en particulier le législateur, pour la création de cette nouvelle disposition, mais les projets successifs n'ont souvent pas connu de suite ; V. par exemple House of Commons, *Racial Harassment Bill*, (Bill 195), 17 July 1985, 7 p.

<sup>1534</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>1535</sup> CRE, *op. cit.*, juin 1993, p. 5, n. 4. Ces propositions se retrouvent déjà aussi dans CRE, *Second Review of the Race Relations Act 1976*, London, 1992, p. 74.

L'exposé des motifs du projet de loi, qui deviendra par la suite la loi de 1997 relative à la Protection contre le harcèlement<sup>1537</sup>, souligne ainsi que le gouvernement espère alourdir les condamnations pénales et exprimer avec force que l'élément ou le mobile racial des actes jugés par les tribunaux va permettre de prendre davantage en considération l'importance du problème racial tant aux yeux du public que devant la police<sup>1538</sup>.

La loi de 1997 sur la protection contre le harcèlement (*Protection from Harassment Act 1997*), entrée en vigueur le 16 juin 1997<sup>1539</sup>, crée ainsi une infraction nouvelle de harcèlement et de violence motivés par le racisme. Cette infraction vise à aggraver les peines qui étaient jusque là prévues par la loi de 1994 précitée<sup>1540</sup>.

En décembre 1997 est remis le rapport d'enquête rédigé par l'Autorité des plaintes contre la police métropolitaine à la suite du meurtre du jeune Lawrence en avril 1993, affaire qui a pris avec ampleur une dimension nationale<sup>1541</sup>.

En application de la disposition prévue à la section 49 de la loi sur la Police de 1996 (*Police Act 1996*), le ministre décide de créer une commission publique dont le but est de "diligenter une enquête sur les circonstances de la mort de Stephen Lawrence, en tirer toutes les conclusions et identifier les leçons qui peuvent être dégagées de cette investigation et des modalités de poursuite des actes à connotation raciale"<sup>1542</sup>.

<sup>1536</sup> Une étude statistique du Home Office souligne ainsi que durant l'année 1995, les minorités ethniques ont un risque plus grand d'être victimes que la population blanche indigène. En particulier, les risques s'accroissent, pour tous les types d'infractions, pour les pakistanais et les bengalis. Environ 143 000 actes relevés, comprenant également les menaces proférées à l'encontre des gens de couleur et ceux d'origine indo-pakistanaise, sont jugés avoir une motivation raciale ; cela représente environ 15 % de toutes les infractions commises à leur encontre. Le risque d'être victime d'attaques racistes, va de moins 0,5 % pour les "White people", pour passer à 4% pour les "Black people", 5 % pour les "Indians", et environ 8 % pour les "Pakistanis et Bengladeshis", V.à ce sujet A. Percy, "Ethnicity and victimisation: Findings from the 1996 British Crime Survey, *Statistical Bulletin*, Issue 6/ 98, 3 April 1998, Home Office, London, 42 p. Sur les auteurs des attaques et violences à caractère raciste, V. R. Sibbitt, "The Perpetrators of racial harassment and racial violence", *Home Office Research Study*, nb. 176, Home Office, London, 1997, 126 p. Les auteurs sont, résume ce rapport d'étude, de tous âges, mineurs, jeunes adultes, adultes voire personnes âgées.

<sup>1537</sup> Sur le Protection from Harassment Act 1997, V. la revue *Public law*, autumn 1997, pp 555-556.

<sup>1538</sup> V. La proposition du Race and Community Relations Sub-Committee de l'ACPO pour 1998 : "poursuivre activement avec les autres organismes les relations nouées entre la police et les minorités ethniques et développer des stratégies pour maintenir et renforcer cette relation durant l'Année européenne contre le racisme ; Concernant la question des actes racistes, il nous faut travailler en partenariat pour lutter contre le racisme et le harcèlement à caractère raciste, et nous devons envisager la création d'un guide de réponse aux victimes d'attaques racistes", ACPO, *Annual Report 1997*, Heddlu Dyfeel-Powys Police, p. 20 .

<sup>1539</sup> County Court Practice 1997, octobre 1997, p. 15.

<sup>1540</sup> Les peines prévues par cette loi de 1994 pour le harcèlement racial étaient de six mois d'emprisonnement ou une amende de cinq mille livres sterling ; avec la loi de 1997, les peines sont aggravées et s'élèvent désormais à au moins deux ans d'emprisonnement.

<sup>1542</sup> *Ibid.*, p. 3.

C'est également en décembre 1997 que le gouvernement annonce un train de mesures pour lutter notamment contre les infractions à caractère sexuel et racial. Trois niveaux de lutte contre cette dernière catégorie d'infraction sont alors prévus : le premier consiste à introduire l'infraction raciale à travers la série d'infractions existantes et qui relèvent du harcèlement, des menaces, des attaques ou voies de fait, et des dommages ou blessures corporelles ; le second vise à permettre aux tribunaux de considérer davantage l'élément racial comme circonstance aggravante dans le prononcé de leurs jugements ou arrêts ; le troisième enfin entend augmenter, de manière substantielle, les peines maximales pour les délits voire les crimes à connotation raciale. Ce plan gouvernemental est inscrit dans le projet de loi contre la Criminalité et le Désordre (*Crime and Disorder Bill 1998*)<sup>1543</sup>.

Une incrimination nouvelle, qui vise à aggraver les infractions motivées par le racisme, va être créée pour permettre aux tribunaux de punir les délinquants avec sévérité s'ils sont jugés coupables d'actes à connotation raciale. Le *Crime and Disorder Bill*, se veut exemplaire, par les circonstances aggravantes qu'il prévoit dans ses dispositions, pour saisir et poursuivre avec fermeté les actes de violence et de harcèlement à caractère racial.

La première partie du projet de loi, intitulée "Prévention de la criminalité et du désordre", prévoit l'attribution de certains pouvoirs aux autorités locales et à la police, pour traduire les auteurs d'infraction, en adressant une ordonnance de comparution pour comportement incivil (*anti-social behaviour order*), devant la *magistrates' court* compétente, si elles constatent un agissement ou une incivilité qui risquent de causer un harcèlement, une angoisse ou une détresse sur la personne d'autrui. Des dispositions, interdisant certains comportements du prévenu, peuvent être prévues dans l'ordonnance. La violation de cette ordonnance fait encourir à son auteur, la commission d'une infraction pénale, passible alors d'une peine maximale de cinq ans d'emprisonnement.

Ainsi, devant la gravité du problème des "incivilités" ou de mauvais comportements de voisinage, qu'ils aient par ailleurs ou non une incidence ou une connotation raciale, le

<sup>1541</sup> Report by the Police Complaints Authority on the Investigation of a Complaint against the Metropolitan Police Service by Mr. N . and Mrs D. Lawrence, Presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department by Command of Her Majesty, Cm 3822, London, December 1997, 14 p. Le jeune Stephen Lawrence est tué à un arrêt de bus dans la nuit du 22 et 23 avril 1993 par trois jeunes, tous arrêtés le 3 juin ; l'Affaire est transmise alors au "ministère public" en juillet 1993 ; l'affaire vient devant l'Autorité des plaintes en 1993, après une plainte de la famille qui estime qu'il y a eu une absence de premier secours parce que la victime est noire, un manque de précaution dans la protection des indices sur le lieu du crime, un manque de liaison avec la famille sur les suites de l'enquête, sur la conduite et le déroulement de l'enquête critiquée ; l'affaire Lawrence est jugée avoir été traitée différemment de celle de Richard Everett, jeune anglais blanc tué par un gang d'indo-pakistanaï, alors que les circonstances de ces deux affaires se rapprochent ; enfin dernier argument de la famille, il y a corruption et collusion du fait du lien de parenté supposé entre certains agents de police et l'un des suspects ; l'Autorité de plaintes contre la police métropolitaine saisie ne débute et n'achève son enquête qu'en 1997. Le rapport conclut à certaines maladroites de la police mais rejette l'idée d'une conduite raciste de la police dans cette affaire.

<sup>1543</sup> *Crime and Disorder Bill (H.L) (Bill 167)*, brought from the Lords, 1 st April 1998, Ordered by the House of Commons to be printed 1 st April 1998, 152 p.

législateur semble vouloir emprunter la voie procédurale criminelle pour tenter d'y mettre fin. La conséquence majeure est la difficulté de la preuve et les faibles garanties qui l'entourent face à la gravité des peines prévues. Une procédure devant les tribunaux civils a le mérite de mieux prendre en considération la place du prévenu dans le procès, de par la nature des comportements reprochés qui se développent pour l'essentiel dans la vie en société.

La Clause 2 de la première partie donne compétence à la police pour adresser, à la *magistrates' court*, une ordonnance visant l'auteur d'infraction sexuelle (*sex offender order*) et qui prévoit dans ses dispositions l'interdiction d'accomplir certains actes ou d'adopter certains comportements. Cette ordonnance s'applique à l'égard de personnes déjà condamnées pour de telles infractions ou dont l'affaire a été classée sous condition (*convicted or cautioned for sexual offences*). La violation des dispositions de l'ordonnance est une infraction pénale passible d'une peine de prison maximale de cinq ans. La Clause 5 exige des autorités locales et de la police de coopérer, avec les organismes concernés, pour lutter contre la criminalité et le désordre<sup>1544</sup>.

La seconde partie du projet de loi, intitulée "droit criminel : infractions raciales aggravées" (*Racially-aggravated offences*), crée de nouvelles incriminations dont l'élément ou le motif racial devient une circonstance aggravante de l'infraction.

Une infraction est, aux termes de la sections 25 du projet de loi, qualifiée de "*racially aggravated offence*" si au moment de la commission de l'infraction, ou immédiatement avant ou après sa commission, son auteur montre à l'égard de sa victime que son acte hostile est fondé sur le fait de l'appartenance de la victime, ou son lien avec des membres d'un groupe racial ou encore, si l'infraction est motivée, totalement ou en partie, par l'hostilité envers des membres d'un groupe racial du seul fait de leur lien ou appartenance avec ce groupe racial<sup>1545</sup>. La notion de groupe racial (*racial group*) désigne, dans les mêmes termes que la loi de 1976 sur les relations raciales, un groupe de personnes qui se définissent ou se distinguent par leur race, leur couleur, leur nationalité (y compris leur citoyenneté) ou leurs origines ethniques ou nationales.

Les infractions raciales d'atteinte à la personne ou voie de fait (*racially aggravated assault*) prévues à la section 26, celles aux dommages causés à la propriété d'autrui (*Racially aggravated criminal damage*), prévues à la section 27, celles d'atteinte à l'ordre public (*racially aggravated public order*), prévues à la section 28, et enfin celles relatives au harcèlement (*racially aggravated harassment*), prévues à la section 29, sont désormais soumises au régime d'application des circonstances aggravantes : les maximums des peines prévues sont relevés, comparés aux mêmes infractions qui n'ont pas une connotation raciale.

La section 26 (1)<sup>1546</sup> dispose : "Une personne est coupable de l'infraction prévue dans

---

<sup>1544</sup> NACRO, *The Crime and Disorder Bill*- A briefing for peers for the House of Lords second reading, December 1997, 13 p.

<sup>1545</sup> s. 25 ( 1 ) énonce: "An offence is racially aggravated for the purposes of sections 26 to 29 below if : (a) at the time of committing the offence, or immediately before or after doing so, the offender demonstrates towards the victim of the offence hostility based on the victim's membership of, or association with members of, a racial group ; or (b) the offence is motivated (wholly or partly) by hostility towards members of a racial group based on their membership of that group", *Crime and Disorder Bill*, p. 21.

cette section si, en commettant (a) une infraction à la section 20 de la loi de 1861 sur les atteintes à la personne ( blessure corporelle simple ou grave ) ; (b) une infraction à la section 47 de ladite loi (blessure corporelle immédiate), ou (c) une atteinte à la personne de droit commun, elle contient l'élément racial aggravant défini précédemment (dans la section 25)".

La section 27 (1)<sup>1547</sup> énonce : Une personne est coupable de l'infraction prévue dans cette section si elle commet une infraction à la section 1 (1) de la loi de 1971 sur les Dommages (destruction ou dégâts à la propriété d'autrui) et où l'élément racial aggravant au sens de la section 25 est établi.

La section 28 (1)<sup>1548</sup> prévoit : Une personne est coupable de l'infraction prévue dans cette section si, en commettant (a) une infraction à la section 4 de la loi de 1986 sur l'Ordre Public (crainte et provocation à la violence) ; (b) une infraction à la section 4 A de ladite loi (harcèlement, peur ou désarroi intentionnels) ; ou (c) une infraction à la section 5 de ladite loi (harcèlement, peur ou désarroi), elle contient l'élément racial aggravant défini précédemment (dans la section 25). Aux termes de la s. 28 (2) : L'agent de police peut arrêter sans mandat toute personne qu'il estime raisonnablement être suspecte d'avoir commis les infractions prévues à la section 28 (1) (a) ou (b) ci-dessus ; s. 28 (3) L'agent de police peut arrêter sans mandat toute personne si (a) ladite personne adopte une conduite dont l'agent estime raisonnablement suspecte et qu'elle constitue dès lors une infraction à la s. 28 (1) (c) ci-dessus ; et enfin si (b) elle a reçu un ordre de s'arrêter donné par l'agent ; et si elle persiste à adopter une telle conduite immédiatement ou après avoir été avertie par l'agent.

La section 29<sup>1549</sup> dispose : "Une personne est coupable de l'infraction prévue dans

<sup>1546</sup> s. 26 (1) : "(A person is guilty of an offence under this section if he commits (a) an offence under section 20 of the Offences Against the Person Act 1861 (malicious wounding or grievous bodily harm) ; (b) an offence under section 47 of that Act (actual bodily harm) ; or (c) common assault, which is racially aggravated for the purposes of this section), *Ibid.*

<sup>1547</sup> s. 27 (1) : (A person is guilty of an offence under this section if he commits an offence under section 1 (1) of the Criminal Damage Act 1971 (destroying or damaging property belonging to another) which is racially aggravated for the purposes of this section). *Ibid.*, p. 22.

<sup>1548</sup> s. 28 (1) : A person is guilty of an offence under this section if he commits- (a) an offence under section 4 of the Public Order Act 1986 (fear or provocation of violence) ; (b) an offence under section 4 A of that Act (intentional harassment, alarm, or distress) ou ; (c) an offence under section 5 of that Act (harassment, alarm, or distress), which is racially aggravated for the purposes of this section ; s. 28 (2) A constable may arrest without warrant anyone whom he reasonably suspects to be committing falling within subsection (1) (a) or (b) above. s. 28 (3) : A constable may arrest a person without warrant if (a) he engages in conduct which a constable reasonably suspects to constitute an offence falling within subsection (1)(c) above ; (b) he is warned by that constable to stop ; and (c) he engages in further such conduct immediately or shortly after the warning) *Ibid.*, p. 22.

<sup>1549</sup> s. 29 (1) : A person is guilty of an offence under this section if he commits- (a) an offence under section 2 of the Protection from Harassment Act 1997 (offence of harassment) ; or (b) an offence under section 4 of that Act (putting people in fear of violence), which is racially aggravated for the purposes of this section. s. 29 (2) : In section 24 (2) (arrestable offences of the Police and Criminal Evidence Act 1984 (the 1984 Act), after paragraph (n) there shall be inserted (o) an offence falling within section 29 (1) (a) of the Crime and Disorder Act 1998 (racially-aggravated harassment) ). *Ibid.*, p. 23.

cette section si elle commet (a) une infraction à la section 2 de la loi de 1997 sur la Protection contre le harcèlement (infraction de harcèlement) ; ou (b) une infraction à la section 4 de ladite loi (pousser les gens dans la crainte de la violence), qui contient l'élément racial aggravant défini précédemment (s. 29 (1) ; dans la section 24 (2) (arrestable offences) de la loi PACE de 1984 est inséré, après le paragraphe (n), l'alinéa (o) l'infraction à la section 29 (1) (a) de la loi de 1998 sur la criminalité et le Désordre (harcèlement racial aggravé) (s. 29 (2) )“.

Visiblement, le législateur vise à créer des incriminations spécifiques pour les actes qui ont un motif racial ou qui se fondent sur un élément racial.

La motivation raciale de l'acte se reflète dans le fait qu'elle devient un facteur aggravant dans les décisions et les condamnations que sont appelés à rendre ou à prononcer les tribunaux répressifs ; la particularité du mobile racial se reflète également dans les peines maximales prévues et inscrites dans le projet de loi. La spécificité des infractions raciales, dont l'objet est la protection de certaines catégories de personnes vulnérables en raison de leur apparence physique, de leur race et / ou sexe, ou de leur ethnie, est ainsi admise par le législateur britannique.

La loi qui vise à combattre la criminalité et à renforcer le sentiment communautaire est entrée en vigueur le 1er octobre 1998, baptisée *Crime and Disorder Act 1998*.

Le ministre de l'Intérieur actuel Jack Straw commente en ces termes la nouvelle loi anti-criminalité : “Nous voulons mettre un terme au harcèlement que subissent certaines communautés de la part d'une minorité de criminels. Il faut que la police, les autorités locales et les simples citoyens puissent affronter ensemble les problèmes qu'ils sont les mieux placés pour connaître. **Cette loi signifie que les agressions et violences à caractère raciste ne resteront plus impunis.** Les jeunes délinquants ont là l'occasion de changer de comportement au lieu de s'enfoncer dans une vie en marge. Voici des mesures rigoureuses et concrètes, fondées sur l'expérience quotidienne, qui ont l'ambition de s'attaquer à la peur qu'éprouvent tous les jours bon nombre de nos concitoyens respectueux de la loi”<sup>1550</sup>. Les principales mesures contenues dans cette loi de 1998 sont les suivantes : “définition de nouveaux délits d'agression et de harcèlement avec aggravation raciste et peines sensiblement alourdies ; une obligation faite aux autorités locales et à la police de mettre au point et de faire appliquer des stratégies anti-criminalité et troubles de l'ordre public ; mesures spécifiques visant la délinquance des jeunes et la récidive ; (...) allongement du contrôle judiciaire après incarcération pour agression sexuelle ou violence ; disparition du principe dit *doli incapax* qui veut qu'un enfant âgé de 10 à 13 ans est incapable de faire la différence entre ce qui est vilain et ce qui est grave”<sup>1551</sup>.

En France, une évolution de la législation, certes beaucoup moins apparente mais tout aussi présente, concernant ce qu'il est plus communément appelé la protection des personnes vulnérables, semble également se faire jour.

<sup>1550</sup> De Source britannique..., *La nouvelle loi anti-criminalité entre en vigueur*, n° 33, Ambassade de Grande-Bretagne, Paris, 6 octobre 1998. Souligné par nous.

<sup>1551</sup> *Ibid.*



## Section 2 : La protection apportée par le droit français

En France, les réponses aux atteintes contre les personnes inscrites dans la nouvelle législation pénale<sup>1552</sup> partent d'une idée fondamentale qui est celle de garantir et de renforcer la protection des individus qui se trouvent, selon les termes de M. J. Francillon, en **situation d'infériorité**<sup>1553</sup>.

La lutte contre le racisme et la xénophobie tente ainsi de répondre à ce problème en évitant toutefois de constituer une infraction spécifique qui protégerait implicitement un groupe particulier sur une base ethnique et / ou raciale.

### Sous-section 1: Une situation d'infériorité appelant une protection particulière

De nos jours, nous constatons un souci de protéger certaines catégories sociales fragiles. Cette protection s'exprime notamment par la lutte pour la dignité ou l'intégrité physique de la personne humaine. La notion de dignité est certes délicate à saisir, elle n'en a pas moins fait son entrée dans le droit français<sup>1554</sup>.

Nous pouvons tout d'abord observer que le Rapport Vedel du 15 février 1993 intitulé "Propositions pour une révision de la Constitution", a souhaité inscrire le concept de dignité de l'être humain dans un troisième alinéa nouveau de l'article 66 de la Loi fondamentale, qui serait ainsi rédigé: "chacun a droit au respect de sa vie privée et de la **dignité de sa personne**"<sup>1555</sup>.

En Conseil des ministres, la disposition de ce projet de révision a été inscrite à l'article premier et non 66 de la Constitution. Cet article premier nouveau avait ainsi été rédigé : "La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances. Elle assure à chacun le respect de sa vie privée et de la dignité de sa personne". Ce déplacement de l'article 66 à l'article premier est lourd de sens, car on entend signifier que la protection de la dignité de la personne ne relève pas de la compétence exclusive du juge judiciaire mais qu'elle doit être l'affirmation solennelle d'un grand principe constitutionnel.

Il s'agissait pour le Comité Vedel pour la révision de la Constitution, "non pas de consacrer un nouveau droit, écrivent MM Louis Favoreu et Loïc Philip, mais d'inscrire

---

<sup>1552</sup> Livre II intitulé "Des crimes et délits contre les personnes", soit Art. 221-1 et s. NCP.

<sup>1553</sup> Nous nous référons ici aux termes employés par M. J. Francillon, "Les nouvelles réponses aux atteintes contre les personnes", in Collectif, *Le nouveau code pénal- enjeux et perspectives*, Coll. Thèmes et commentaires, Dalloz, Paris, 1995, p. 83.

<sup>1554</sup> V. B. Edelman, "La dignité de la personne humaine, un concept nouveau", *D.* 1997, Chr. p. 185. V. égal. V. Saint-James, "Réflexions sur la dignité de l'être humain en tant que concept juridique du droit français", *D.* 1997, n°10, 6 mars 1997, pp 61-66.

<sup>1555</sup> Pour un commentaire des propositions du rapport Vedel dans sa partie relative aux droits et libertés, V. Thierry S. Renoux, "Si le grain ne meurt (à propos des droits et libertés)", *RFDC*, 1993, n° 14, p. 283. Souligné par nous.

dans la Constitution un droit déjà reconnu<sup>1556</sup>.

A ce jour, une telle proposition voulue en ce sens n'a pas eu de suite faute de l'absence de mise en oeuvre de la procédure de révision constitutionnelle qui viendrait inscrire une telle disposition dans la Loi fondamentale. Mais, le fait qu'une telle révision ait été souhaitée par le rapport Vedel traduit l'importance prise par cette notion de dignité de la personne humaine en droit français, et ce notamment sous l'influence des droits conventionnel et international des droits de l'homme.

Nous le constatons notamment dans la proposition de loi constitutionnelle présentée en décembre 1997 et visant à compléter, avec pas moins de douze nouveaux articles, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789<sup>1557</sup>. Les auteurs députés de la proposition de loi veulent ajouter une série d'articles qui se rattachent tous aux "droits nouveaux dont les changements de notre temps ont rendu la reconnaissance nécessaire à la sauvegarde de la liberté, de la dignité et de l'intégrité de l'homme"<sup>1558</sup>, en particulier un article XVIII ainsi rédigé : "Tout être humain a droit au respect de sa dignité".

Jusque là défini comme un simple principe traditionnel du droit international public<sup>1559</sup>, la notion de dignité est désormais reconnue comme un principe à valeur constitutionnelle depuis une importante décision du Conseil constitutionnel en date du 27 juillet 1994 et relative à la loi sur la bioéthique<sup>1560</sup>. Cette décision s'inscrit dans le cadre de ce que M. Dominique Rousseau appelle la politique de la personne humaine du Conseil constitutionnel<sup>1561</sup>.

Le juge constitutionnel, en faisant porter son attention sur le Préambule de 1946, relève que les constituants d'alors ont voulu affirmer les droits inaliénables et sacrés de chaque être humain, marquant ainsi la rupture avec "les régimes qui ont tenté d'asservir et de dégrader la personne humaine".

Une rédaction assez proche était déjà contenue dans la Déclaration des droits de l'homme du projet de Constitution d'avril 1946 (dit premier projet) dont l'article 22 énonce : "Tout être humain possède à l'égard de la société des droits qui garantissent dans l'intégrité et la dignité de sa personne, son plein développement physique, intellectuel et

---

<sup>1556</sup> L. Favoreu, L. Philip, *Grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 1997, p. 874 .

<sup>1557</sup> Proposition de loi constitutionnelle n° 515 visant à compléter la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, présentée par MM Jean-Pierre Brard, Gibert Biessy, Ernest Moutoussamy et Daniel Paul, enregistrée à l'Assemblée nationale le 10 décembre 1997, document mis en distribution le 2 avril 1998, 4 p.

<sup>1558</sup> *Ibid.*, p. 2

<sup>1559</sup> Le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 fait référence à l' "égale dignité de tous les membres de la famille humaine".

<sup>1560</sup> Décisions 343-344 DC du 27 juillet 1994, V. *GDCC*, 1997, pp 861- 877 .

<sup>1561</sup> D. Rousseau, *Sur le Conseil constitutionnel- La doctrine Badinter et la démocratie*, Coll. Droit, Descartes & Cie, Paris, 1997, pp 107-134.

moral<sup>1562</sup>. Le terme dignité se retrouve ainsi à l'article 27 (la durée et les conditions de travail ne doivent porter atteinte ni à la santé, ni à la dignité ... des travailleurs), à l'article 28 (hommes et femmes ont droit...aux ressources nécessaires pour vivre dignement ) et à l'article 38 (Nul ne saurait être placé dans une situation d'infériorité ... contraire à sa dignité)<sup>1563</sup>.

Le Préambule de 1946 est contenu dans la Loi fondamentale, à savoir la Constitution de 1958, et qui plus est, il fait partie intégrante du "bloc de constitutionnalité". "Il en ressort, propose M. Jacques Robert, rapporteur devant le Conseil constitutionnel des lois sur la bioéthique, que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle"<sup>1564</sup>. Ce raisonnement laisse entendre que le principe de dignité est sous-entendu dans les termes employés par le constituant de 1946 : "asservissement" et "dégradation" proviennent directement des verbes "asservir" et "dégrader"<sup>1565</sup>. Cette construction, aussi subtile soit-elle, ne doit pas faire oublier le travail créateur du juge constitutionnel. Ainsi, comme le fait justement observer M. D. Rousseau, "écrit ni dans la Déclaration de 1789, ni dans le Préambule de 1946, ni dans la Constitution de 1958, ni dans la Convention européenne des Droits de l'homme, le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine est créé, c'est-à-dire amené à l'existence par les juges constitutionnels en 1994"<sup>1566</sup>.

Le Conseil d'Etat observe pour sa part que le législateur de 1994 a élaboré un cadre juridique normatif qui "repose sur l'affirmation nouvelle en droit positif français du *principe de dignité*"<sup>1567</sup>.

La notion de dignité ne se limite plus au domaine de la bioéthique, elle se trouve présente également, et de manière plus générale, dans les cas où il s'agit de protéger contre certaines atteintes à la personne humaine.

C'est cette notion volontariste et protectrice de la dignité, notion qui par ailleurs n'est pas dénuée d'ambiguïtés et d'incertitudes<sup>1568</sup>, qu'il s'agit ici de mettre en avant pour saisir cet effort du droit pénal à vouloir protéger certains individus en situation d'infériorité. La

<sup>1562</sup> GDCC, p. 873 .

<sup>1563</sup> *Ibid.*, pp 873-874 .

<sup>1564</sup> D. Rousseau, *op. cit.*, p. 128 .

<sup>1565</sup> *Ibid.*

<sup>1566</sup> *Ibid.*, p. 129 .

<sup>1567</sup> Rapport public 1998- *Réflexions sur le droit de la santé*-, EDCE n° 49, La Doc. Franç., Paris, 1998, p. 272. Souligné dans le texte.

<sup>1568</sup> A ce sujet, V. C. Haroche, "Remarques sur les incertitudes et les ambiguïtés du droit à la dignité", in G. Koubi (dir.), *Le Préambule de la Constitution de 1946*, CURAPP, PUF, Paris, 1996, pp 229-237.

dignité tend ainsi à devenir un droit dans les sociétés démocratiques modernes<sup>1569</sup>.

La notion de dignité appelle une réflexion plus large quant à la protection du droit des personnes. Une telle atteinte ne s'inscrit pas seulement dans le cadre des droits de l'homme mais celui plus étendu d'humanité si l'on retient l'idée que, "la liberté est l'essence des droits de l'homme, la dignité est l'essence de l'humanité"<sup>1570</sup>.

Les droits de l'homme visent à la liberté de l'individu contre l'arbitraire du pouvoir selon les circonstances et l'exigence d'ordre public propres à chaque Etat<sup>1571</sup> ; la dignité de la personne, qui intègre l'individu à l'humanité, doit au contraire être partout garantie par delà les droits propres de chaque Etat tant au niveau local<sup>1572</sup>, national qu'international. La protection de la dignité de la personne transcende les droits nationaux. Dès lors, un Etat de droit démocratique se doit en principe d'incriminer une telle infraction d'atteinte à la personne. A cet égard, l'exigence d'une protection contre toute atteinte à la dignité de la personne est ici plus affirmée et juridiquement moins limitative en ce sens où elle connaît difficilement des restrictions fondées sur des circonstances particulières qui viendraient justifiées que l'on puisse en l'espèce y porter momentanément atteinte.

La protection de la dignité de la personne semble par conséquent davantage assurée par cet encadrement juridique strict. Cet encadrement est essentiellement le fait de la loi. En effet, écrit un éminent auteur pénaliste, "impossible à cerner dans une définition juridique, la dignité de la personne humaine ne peut guère être protégée que par la technique législative consistant à incriminer **spécialement** chacun des actes précis de nature à lui porter atteinte"<sup>1573</sup>. Une telle approche nous paraît assez pertinente dans le cadre de notre analyse.

La nouvelle législation pénale a substitué au terme juridique d'infraction celui plus imprécis d'atteinte contre les personnes ; la notion de personne exprime quant à elle le fait que le nouveau code pénal français est emprunt d'un fort ton humaniste<sup>1574</sup>, marquant ainsi l'attachement du législateur actuel au respect des instruments nationaux et internationaux des droits de l'homme<sup>1575</sup>.

Cette évolution, qui s'est élargie au respect de l'individu comme partie intégrante de l'humanité<sup>1576</sup>, est traduite dans certaines dispositions qui tentent d'instituer une protection de la dignité de la personne. Ces dispositions concernent les atteintes contre les

<sup>1569</sup> *Ibid.*

<sup>1570</sup> B. Edelman, *art. cit.*, p. 186, n. 11.

<sup>1571</sup> V. J. Mourgeon, *op. cit.*

<sup>1572</sup> V. l'exemple de l'interdiction générale du "lancer de nains" quelles que soient les circonstances locales particulières : CE ass. 27 oct. 1995 Ville d'Aix-en-Provence, *RFDA* 1995, p. 1204, concl. Frydman ; *D.* 1996, p. 177, note Lebreton. ; au contraire de la jurisprudence classique de la restriction des libertés publiques au regard des circonstances locales de menace à l'ordre public : CE 19 mai 1933 Benjamin, *S.* 1934, 3, p. 1, concl. Michel, note Mestre.

<sup>1573</sup> J. P. Doucet, *op. cit.*, p. 47, n. 49. Souligné par nous.

personnes notamment en raison de leur sexe (la femme), de leur handicap physique, voire de leur âge (le mineur)<sup>1577</sup>. La protection de ces catégories d'individus est renforcée par la définition de peines lourdes sur le fondement de circonstances aggravantes.

La situation d'infériorité parfois particulière des individus en raison de leur race ou ethnique ne semble toutefois pas être reconnue dans le cadre de ces dispositions. Cet état de droit serait-il à l'origine de la faible efficacité policière dans la lutte contre les attaques à caractère racial ou xénophobe? Une telle interrogation n'est pas dénuée de tout fondement comme semble le montrer l'analyse des dispositions qui incriminent de manière spécifique certains comportements dans le but de protéger certaines catégories particulières d'individus.

### Sous-section 2 : La protection pénale des personnes vulnérables

Des incriminations ont à l'origine été créées pour lutter contre toute atteinte à la liberté et la dignité de la femme. La recherche d'une telle protection semble se fonder sur la situation d'infériorité de la femme au sens de sa vulnérabilité à être victime de certains actes notamment en raison de son sexe. Cette démarche intellectuelle semble présente dans la constitution du délit de viol<sup>1578</sup> et plus récemment, celui de harcèlement sexuel.

L'analyse de ces infractions nous semble assez pertinente pour saisir les raisons de la faible répression actuelle des actes ou d'attaques à caractère racial, actes qui portent tout aussi gravement atteinte à la dignité et à l'intégrité physique de la personne.

Comme l'écrivent fort justement d'éminents auteurs, "Tout acte contraire à l'ordre social, **aussi grave soit-il**, n'expose pas nécessairement son auteur à une sanction

<sup>1574</sup> "Sans négliger la sauvegarde des institutions républicaines et la paix publique, sans méconnaître la nécessité de protéger les biens et les échanges économiques, il demeure que le nouveau Code pénal doit prendre pour fin première la défense de la personne humaine et tendre à assurer son plein épanouissement en la protégeant contre toutes les atteintes, qu'elles visent sa vie, son corps, ses libertés, sa sûreté, sa dignité, son environnement. Pour exprimer les valeurs de notre temps, le nouveau Code pénal doit être un code humaniste, un code inspiré par les droits de l'homme", *Projet de nouveau code pénal, Présentation par R. Badinter, Dalloz, Paris, 1988, pp 31-32*.

<sup>1575</sup> L'Art. 4 a de la Convention internationale sur toutes les formes de discrimination raciale de 1965 oblige ainsi les Etats à "déclarer délits punissables par la loi toute diffusion d'idées fondées sur la supériorité ou la haine raciale, toute incitation à la discrimination raciale, ainsi que tous actes de violence, ou provocation à de tels actes dirigés contre toute race ou tout groupe de personnes d'une autre couleur ou d'une autre origine ethnique de même que toute assistance apportée à des activités racistes, y compris leur financement".

<sup>1576</sup> V. à ce sujet l'article 211-1 et s. NCP relatifs au génocide et au crime contre l'humanité.

<sup>1577</sup> Les articles 222-1 et s. NCP pour les actes de tortures et de barbaries, les articles 222- 7 et s. NCP pour les violences, les articles 222-22 et s. NCP concernent les agressions sexuelles, qualification plus précise que les attentats à la pudeur et dont le but est d'incriminer les atteintes portées au sexe d'autrui (Reims, 10 nov. 1994, *Bull. inf. C. Cass.* 1995, 1241).

<sup>1578</sup> V. à ce sujet, D. Mayer, "Le nouvel éclairage donné au viol par la réforme du 23 décembre 1980", *D.* 1981, Chr. XXXIX, pp 283-285.

pénale. Pour donner lieu à répression, il faut qu'il ait été incriminé par la loi<sup>1579</sup>. C'est ainsi que selon cette règle de la légalité pénale, qu'exprime l'adage *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*<sup>1580</sup>, la répression des actes de viol et de harcèlement sexuel a pendant longtemps été, en principe impossible faute d'une définition légale de telles incriminations. En principe, car les actes de viol, dont les éléments constitutifs ont au départ été essentiellement dégagés par la jurisprudence, et dans une moindre mesure ceux qualifiés de harcèlement sexuel<sup>1581</sup>, ont été réprimés sans connaître, notamment en ce qui concerne le viol et dans une moindre mesure pour le harcèlement sexuel, une définition légale spécifique.

Avant la loi de 1980 relative à la répression du viol<sup>1582</sup>, les éléments constitutifs de l'infraction, n'étant pas prévus par le législateur, ont du être dégagés par la jurisprudence pour voir de tels actes graves réprimés avec sévérité. Par l'absence de définition légale, c'est sur le fondement d'un arrêt, l'arrêt Dubas de la Cour de Cassation rendu en 1857<sup>1583</sup>, que vont être affirmés les principes généraux qui entourent cette notion.

Jusque là jurisprudentielle, la notion de viol connaît désormais une définition légale depuis la loi de 1980, loi qui vient pour l'essentiel correctionnaliser certains attentats à la pudeur. Loi également qui donne surtout une base légale à la poursuite de l'infraction et dont les éléments constitutifs sont à rapprocher par ceux précédemment dégagés par la jurisprudence, c'est-à-dire par référence aux actes concrets de violence sexuelle subis par la femme victime. En tout cas, c'est par référence à une telle construction qu'a été définie cette infraction, infraction qui se trouve à l'heure actuelle inscrite à l'article 222-23 NCP.

Un raisonnement assez proche semble avoir été suivi par le législateur en ce qui concerne les atteintes faites à la femme au travail. La définition de l'infraction de harcèlement sexuel a, au contraire de celle de viol, trouvé assez rapidement une base légale à sa répression mais surtout une telle infraction apparaît comme une incrimination spécifique<sup>1584</sup> tendant à protéger la femme au travail.

La reconnaissance législative de cette nouvelle infraction n'a pas été sans la pression de certaines associations de défense contre la violence faites aux femmes. Ce terme de

---

<sup>1579</sup> G. Stéfani, G. Levasseur et B. Bouloc, *Droit pénal général*, Précis Dalloz, 16<sup>e</sup> éd., Paris, 1997, p. 115, n. 121. Souligné par nous.

<sup>1580</sup> L'article 4 de l'ancien Code pénal de 1810 a posé ce principe de légalité (*Nulla poena sine lege*), qui signifie, selon E. Garçon, *op. cit.*, Tome 1, pp 35-50 ; que "nulle contravention, nul délit, nul crime, ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis". Ce principe est repris par le Nouveau code pénal.

<sup>1581</sup> Art. 222-33 NCP.

<sup>1582</sup> Loi du 23 déc. 1980 relative à la répression du viol et de certains attentats aux mœurs. Pour la genèse parlementaire de cette loi, V. l'article de l'Avocat général F.L. Coste, "Le sexe, la loi pénale et le juge ou évolutions d'un principe séparateur instituant l'altérité", *D.* 1997, n° 23, 12 juin 1997, p. 182. V. égal. D. Mayer, *art. préc.*, p. 283.

<sup>1583</sup> C. Cass. 25 juin 1857 Dubas ; pour un commentaire, V. E. Garçon, *op. cit.*, Tome 2, 1956, pp 192-197 .

harcèlement s'entend, selon l'Association contre les violences faites aux femmes au travail ou AVFT, comme "tout acte ou comportement sexuel ou **sexiste**, qui par ses manifestations verbales, visuelles ou physiques, à l'encontre d'une personne ou d'un **groupe de personnes**, a pour but ou pour effet de porter atteinte à son droit à l'égalité dans l'emploi, à son droit à des conditions de travail respectueuses de son **intégrité morale ou physique**, ou de sa **dignité**"<sup>1585</sup>. Il s'agit là d'une définition assez large qui semble plus spécifiquement viser la femme au travail. Toujours est-il qu'un amendement parlementaire relatif aux crimes et délits contre les personnes en date du 21 juin 1991<sup>1586</sup> prévoit le délit de harcèlement.

Le législateur n'a pas retenu les éléments et les termes précédemment soulignés, il s'est simplement contenté d'évoquer ce problème sous l'angle d'un simple rapport hiérarchique et de subordination dans les relations de travail. L'article 222-33 NCP énonce simplement, en des termes on ne peut plus neutres, que "**Le fait** de harceler autrui en **usant d'ordres**, de menaces ou de contraintes, dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle, par une personne **abusant de l'autorité** que lui confère ses fonctions, est puni d'un an d'emprisonnement et de 100 000 F d'amende"<sup>1587</sup>. Le juge judiciaire<sup>1588</sup> considère que trois éléments doivent être réunis pour constituer l'infraction de harcèlement sexuel : un fait matériel de harcèlement, un abus d'autorité et un but précis. Mais les limites d'une telle incrimination sont assez vite apparues dans la pratique.

Elles sont notamment dues à l'absence de protection des témoins de tels actes qui se trouvent eux aussi placés dans un lien de subordination. Cette absence de protection des témoins a pour conséquence fâcheuse de rendre difficile voire impossible l'établissement de preuves, et donc délicate voire caduque toute poursuite pénale sur le fondement d'une telle infraction<sup>1589</sup>.

Ce dispositif qui a trait aux incriminations de viol et de harcèlement sexuel, est à inscrire dans celui plus large, et qui vient en quelque sorte le compléter, à savoir les dispositions relatives aux agressions sexuelles et plus généralement encore aux atteintes à l'intégrité physique ou psychique de la personne. Les atteintes à l'intégrité physique ou psychique des personnes en situation d'infériorité sont définies par rapport à la gravité du

<sup>1584</sup> Le viol concerne de manière générale toute personne vulnérable : il est soit commis par une femme (Crim.4 janv. 1985, *Bull. crim.* n° 10 ; *Gaz. Pal.* 1986. 1. 19), soit subi par un homme (Crim. 3 juillet 1991, *Dr. pén.* 1991. 314 ; *RSC* 1992. 756, obs. Levasseur). Le harcèlement concerne au contraire surtout la femme et vise à protéger celle-ci.

<sup>1585</sup> Passage cité par D. Nogueroles, *Discriminations sexuelles et droits européens*, Coll. Réalités CEE, Masson, Paris, 1993, p. 76.

<sup>1586</sup> Amendement n° 2061, A.N 21 juin 1991. *Ibid.*

<sup>1587</sup> Souligné par nous.

<sup>1588</sup> Cour d'appel de Douai 10 septembre 1997 W. C, Melle N., *JCP*, n° 11, 11 mars 1998, pp 445-446.

<sup>1589</sup> Etant toutefois précisé que le Code du travail, en son article L 123 -1, protège la victime et le témoin d'un harcèlement lors de l'embauche ou dans le cadre de gestion du personnel ; quant aux peines afférentes prévues elles sont définies à l'article L 152- 1 du même code (un an et 20 000 F d'amende).

préjudice subi.

C'est ce qu'expriment les termes de circonstances aggravantes, qui souvent accompagnent la répression de telles atteintes. "La création de circonstances aggravantes, font remarquer MM Frédéric Desportes et Francis Le Gunehec, est souvent le moyen d'exprimer, dans la loi pénale, la réprobation particulière suscitée par certains agissements"<sup>1590</sup>. Jusque là, les circonstances aggravantes n'étaient prévues qu'en matière de coups et blessures volontaires. Elles sont désormais étendues à d'autres atteintes à la personne humaine.

Une autre évolution importante est à souligner qui concerne indirectement ici notre analyse. Le droit pénal ne saisit en général que les seules infractions intentionnelles : pour la majorité des cas une infraction n'est punissable que si elle est intentionnelle. Mais les valeurs à protéger que sont notamment le respect de la vie, la dignité ou le respect de l'intégrité physique ou psychique de la personne ne suivent pas toujours cette construction : l'absence de l'élément intentionnel n'exclut pas *de facto* toute poursuite pénale ou condamnation de l'auteur de tels actes. Le législateur parle ainsi d'atteintes involontaires à la vie (Art. 221-6 à 221-7 NCP) ou encore à l'intégrité de la personne (222-19 à 222-21). Ces infractions concernent pour l'essentiel ce qu'il est communément appelé la "délinquance de masse"<sup>1591</sup>. Mais il n'est pas inopportun d'élargir la réflexion au domaine de protection des personnes vulnérables.

Il importe ici de relever la démarche du législateur qui le conduit à se soucier de la protection des individus notamment au regard de leur situation de faiblesse ou mieux de la personne particulièrement vulnérable qui s'entend comme "la personne hors d'état de se protéger" selon les termes de l'article 309 ancien du Code pénal. Cette "sur-protection", selon une expression empruntée à deux auteurs<sup>1592</sup>, exprime l'attachement inconditionnel à certaines valeurs par la définition d'incrimination et la mise en place d'une répression dont la gravité est fonction de la qualité de la victime de tels actes, qualité tenant à son état de santé, physique ou psychique, son âge, ou encore son état de grossesse.

Cette protection s'adresse certes, et ce dans un tout autre registre, autant au dépositaire de l'autorité publique, et notamment aux fonctionnaires de la police nationale et aux gendarmes depuis la loi de juillet 1996 déjà évoquée<sup>1593</sup>, qu'aux particuliers qui se trouvent placés en état d'infériorité économique ou sociale, ou dits encore "personnes vulnérables"<sup>1594</sup>. En ce dernier sens d'état d'infériorité, la particulière vulnérabilité de la victime n'aggrave toutefois la peine que dans les seuls cas où cette vulnérabilité est

<sup>1590</sup> F. Desportes, F. Le Gunehec, *op. cit.*, p. 644, n. 888.

<sup>1591</sup> Il s'agit pour l'essentiel des atteintes involontaires à la vie (Art. 221-6 à 221-7 NCP) et à l'intégrité de la personne (Art. 222-19 à 222-21 NCP). Selon la circulaire du 14 mai 1993 précitée, ces infractions visent les domaines de la circulation routière et les accidents du travail.

<sup>1592</sup> *Ibid.*, p. 370, n. 486.

<sup>1594</sup> Pour un commentaire de ces nouvelles dispositions, V. C. Barberger, "Les personnes vulnérables", *Rev. pénit. dr. pén.*, n° 3-4, 1996, p. 277.



**apparente** ou connue de l'auteur de tels actes. C'est ainsi que des circonstances aggravantes spéciales sont prévues par le législateur en matière d'agressions sexuelles<sup>1595</sup>.

L'agression sexuelle s'entend, selon les termes de la Chancellerie dans sa circulaire du 14 mai 1993 comme une "atteinte sexuelle commise avec violence, contrainte, menace ou surprise". Ou encore, selon les termes d'un avocat général, "l'agression sexuelle, c'est d'abord la violence, la contrainte, la menace ou la surprise réprimées comme moyens physiques ou psychiques"<sup>1596</sup>. Le terme de "menace" ayant été ajouté par rapport aux dispositions de l'ancien code pour montrer et affirmer davantage l'absence de consentement de la personne. Les circonstances aggravantes quant aux conséquences du viol sont également prévues dans le nouveau code pénal aux articles 222-23, 222-24 1°, 222-25 et 222-26<sup>1597</sup>.

Des particularités procédurales sont prévues pour les infractions de viol et d'agressions sexuelles. Ces particularités traduisent la volonté affirmée du législateur de protéger les victimes de tels actes. Elles apparaissent notamment dans les phases de déclenchement des poursuites et de jugement de ces infractions.

Pour les agressions sexuelles, l'action publique est déclenchée par le ministère public informé et la victime. Trois particularités sont ici à relever. L'article 226-14 du Code pénal dispose que l'article 226-13 du Code pénal (CP), qui institue l'infraction de violation du secret professionnel, "n'est pas applicable" à l'hypothèse de révélation des sévices sexuels. L'article 226-14 CP fait obligation au médecin de révéler les faits s'il a l'accord de la victime. La seconde particularité procédurale est relative au droit accordé, depuis la loi de 1980 précitée, aux associations (qui sont déclarées depuis plus de cinq ans, dont l'objet statutaire est la lutte contre les violences sexuelles et enfin qui ont reçu l'autorisation de la victime ou de son représentant légal) à se constituer partie civile, pour

<sup>1593</sup> La différence notable toutefois est que la protection des agents de la force publique s'inscrit davantage dans le cadre de sauvegarde de l'autorité, c'est-à-dire de l'Etat, représenté ici par ces agents, et non pas tant des agents en eux-mêmes, même si ce souci n'est pas absent. De plus, tout fonctionnaire, aux termes du Code de la fonction publique bénéficie de cette protection de l'Etat. La loi n°96-647 du 22 juillet 1996 déjà citée a modifié la disposition des articles 222-12, 4° et 222-13, 4° du NCP, en précisant expressément au nombre des personnes à protéger, les fonctionnaires de police. Cette protection juridique, renforcée puisqu'elle s'inscrit dans le cadre des circonstances aggravantes, est subordonnée à deux conditions cumulatives : l'agent doit se trouver dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions et que sa qualité a été apparente ou connue de l'auteur. Or tout policier est toujours en fonction puisqu'il est soumis à l'obligation d'agir pour protéger les personnes et les biens, comme le prévoit l'article 19 du Décret du 9 mai 1995 portant statut particulier des fonctionnaires actifs de la police nationale. Dès lors, cette protection prévue par la loi de 1996 est assurée dans la majorité des cas.

<sup>1595</sup> Pour une analyse législative et jurisprudentielle détaillée et approfondie, se reporter à l'intéressante étude du Ministère de l'Intérieur, *Les infractions sexuelles - Législation et jurisprudence*, Direction Générale de la Police Nationale, Direction Centrale de la Police Judiciaire, août 1997, Paris, 39 p.

<sup>1596</sup> F.L Coste, *art. cit.*, p. 182.

<sup>1597</sup> Respectivement l'infraction aggravée passe de 10 à 15 ans d'emprisonnement, viol ayant pour conséquence une infirmité permanente, décès de la victime de viol, enfin réclusion criminelle à perpétuité si viol suivi ou accompagné d'actes de tortures.

poursuivre les infractions prévues aux articles 222-23 et 222-33 CP relatifs aux agressions sexuelles. Il est remarquable de faire observer que la Chambre criminelle de la Cour de cassation a eu l'occasion de valider l'action d'une association dont l'objet consiste dans "l'action pour faire reconnaître la dignité de la personne". Un tel objet statutaire s'inscrit, selon le juge suprême, dans le cadre de la lutte contre les violences sexuelles<sup>1598</sup>. Enfin, la troisième particularité concerne le délai de prescription de l'action publique qui, aux termes de l'article 7 du Code de procédure pénale, "ne commence à courir qu'à partir de la majorité" de la victime d'un crime commis par un ascendant légitime, naturel ou adoptif ou par une personne ayant autorité sur elle. Cette hypothèse concerne le crime commis sur un mineur, dont la protection a encore été récemment renforcée par le législateur actuel<sup>1599</sup>.

Quant à la phase de jugement, deux règles de procédures particulières aux infractions de viol et d'agressions sexuelles sont à souligner : le huis clos et le compte rendu d'audience. Bien que le principe est à la publicité de l'audience, le huis clos est de droit si la victime, d'un viol ou de tortures et d'actes de barbarie accompagnés d'agressions sexuelles, en fait la demande. La victime peut aussi s'opposer au huis clos décidé par le président de la juridiction de jugement. La jurisprudence accorde ce droit à la seule victime, en excluant de ce droit la famille, même partie civile au procès<sup>1600</sup>. Le compte rendu d'audience quant à lui est soumis à un régime spécifique contenu dans l'article 39 quinquies de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse. Cet article interdit toute publication ou diffusion d'informations "sur un viol ou un attentat à la pudeur", ainsi que le nom ou tous éléments pouvant identifier la victime, à moins que celle-ci ait expressément donné son accord par écrit. La violation de cette disposition constitue un délit punissable d'une amende de 20000 F et d'un emprisonnement de deux ans.

Ainsi, autant au stade du déclenchement de la poursuite pénale qu'au niveau de la phase de jugement, ces procédures particulières sont favorables à la victime, personne vulnérable. La victime semble ici au coeur de ce dispositif de protection de la dignité de la personne qui est défini par le législateur et précisé, en situations concrètes de viol ou d'agressions sexuelles, par le juge.

Ce qui nous semble essentiel de relever ici est la création d'une infraction spécifique pour protéger une catégorie particulière d'individus placés dans une situation générale d'infériorité tenant à l'état, à la situation ou à la qualité de la victime. Les notions d'atteintes à la personne ou encore à la dignité de la personne semblent à la base dans la définition d'une telle protection. Enfin, il faut noter que le problème lancinant de la preuve

---

<sup>1598</sup> V. étude du Ministère de l'Intérieur précitée pour les Arrêts de la Chambre criminelle des 23 mars 1982 et 11 mars 1987.

<sup>1599</sup> Loi n°98-468 du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs. Les dispositions du Titre II et certains articles du Titre III de la loi ont pour objet, écrit un commentateur, "de renforcer tant la prévention que la répression des infractions sexuelles et des atteintes à la dignité de la personne, et de protéger les mineurs victimes", F. Le Gunehec, "Dispositions de la loi n° 98-468 du 17 juin 1998 renforçant la prévention et la répression des infractions sexuelles", *JCP*, n° 28, 8 juillet 1998, pp 1257-1260.

<sup>1600</sup> Cass. crim. 3 octobre 1985 V. note 5 ci-dessus.

est fréquent lorsqu'il s'agit de définir une nouvelle incrimination ou plus généralement de lutter contre certains préjugés ou comportements sur lesquels finalement le droit n'a en pratique pas prise ou peu d'effet.

Si la construction juridique de la protection contre toute de forme de discrimination faite à la femme a, à l'origine, emprunté le schéma de la lutte contre le racisme, il ne semble pas inintéressant d'évoquer la question de la violence raciale sur le modèle précédemment analysé de la violence sexuelle. L'intérêt d'une telle réflexion se justifie par les limites intrinsèques de la lutte actuelle contre les attaques à caractère racial, atteintes à la personne en raison de sa race ou de son ethnie, ou dites encore attaques à caractère raciste.

### **Sous-section 3 : Le racisme et le respect de la dignité humaine**

Les atteintes contre des personnes en raison de leur couleur de peau, de leur ethnie ou de leur race, ont ceci de particulier qu'elles sont injustement dirigées contre des individus qui n'ont aucune prise sur de telles données naturelles objectives. Leur seule apparence physique semble ainsi les placer dans une situation d'infériorité et donc sous l'empire d'un risque d'atteinte potentielle contre leur personne. La répression des actes à caractère racial s'inscrit en France dans la lutte contre le racisme.

Le racisme est une forme d'agression, selon encore une fois les termes de la Chancellerie<sup>1601</sup>, agression qui se manifeste sous des formes et selon des modalités diverses. Une définition univoque est dès lors jugée impossible. Ce sont donc les seules manifestations de racisme que le droit français tente d'appréhender. Ces phénomènes ont été saisis par le législateur essentiellement sous l'angle de la liberté d'opinion et d'expression, la loi de 1881 sur la presse en est la traduction majeure. "C'est en effet dans le cadre général de cette loi que se place l'essentiel des dispositions pénales réprimant les délits racistes"<sup>1602</sup>.

Cette vision classique pèse encore de tout son poids sur la lutte contre le racisme et explique en partie la faible efficacité des lois antiracistes à protéger les victimes des actes à caractère racial. Sous cet angle, des pouvoirs sont reconnus à l'autorité administrative en matière de lutte contre le racisme. L'action de certaines associations ou groupes de fait provocant à la discrimination, à la haine ou à la violence raciale est surveillée par des mesures administratives spécifiques définies dans la loi du 10 janvier 1936 relative aux groupes de combat et milices privées. De même la législation du 16 juillet 1949 sur les publications destinées à la jeunesse, qui a été modifiée en son article 14 par la loi du 31 décembre 1987, habilite le ministre de l'Intérieur à interdire de proposer, donner ou vendre à des mineurs des publications en raison de la place faite à la violence, à la discrimination ou à la haine raciale. Enfin, l'interdiction ou le pouvoir de refouler les publications étrangères présentant un caractère raciste ou antisémite est défini à l'article 14 de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse, qui attribue un tel pouvoir au ministre de l'Intérieur.

<sup>1601</sup> Ministère de la Justice, *Guide des lois antiracistes*, Paris, 1994.

<sup>1602</sup> *Ibid.*

La protection pénale contre les atteintes à la personne humaine doit davantage à l'influence des actes internationaux et notamment européens relatifs aux droits de l'homme ratifiés par la France qu'à une réelle construction doctrinale ou jurisprudentielle du droit national.

Nous observons à l'analyse de ces textes que la recherche de protection de certaines catégories d'individus semble s'effectuer par la prise en considération de la situation **concrète** des personnes à protéger. Le fait que certaines dispositions des instruments juridiques internationaux soient rédigées en des termes qui se réfèrent à une construction pragmatique des règles du type anglo-saxon, ne semble pas étrangère à un tel constat.

Ces actes se soucient d'une protection effective de certains groupes sociaux contre certaines formes de discrimination ou de violences qu'elles sont susceptibles de subir de manière disproportionnée par rapport à d'autres individus. Ces textes veulent instituer un ordre public libéral qui trouve son fondement dans des valeurs d'ordre moral ou éthique que sont le respect et la dignité de la personne. Le souci majeur de ces instruments juridiques est la mise en oeuvre "concrète" de ces règles protectrices à l'égard de certaines catégories d'individus notamment les femmes et groupes raciaux ou ethniques, selon les termes employés dans le vocabulaire juridique anglo-saxon. La loi de 1972 de lutte contre le racisme est à inscrire dans ce cadre de référence au système de droit international<sup>1603</sup>.

Ce texte de loi érige en infraction certains actes de la vie courante. Mais les mesures antiracistes sont en général prises, selon un rapport d'enquête du Parlement européen<sup>1604</sup>, non par prévention ou prévision des actes à caractère racial mais malheureusement lorsque les violences voire meurtres ont atteint un degré jugé intolérable. C'est ainsi à la suite d'un attentat contre un foyer de travailleurs immigrés à Nice qu'en 1988 une cellule interministérielle pour coordonner la campagne contre la violence raciale a été instituée. C'est également à la suite de la mort de trois jeunes Français d'origine maghrébine qu'une proposition de loi a été déposée en 1990, baptisée par la suite "loi Gayssot". L'objectif est, sous la pression de certains événements, de mettre fin aux déclarations publiques incitant à la haine raciale sous prétexte de liberté d'expression ; d'étendre la loi de 1972 aux infractions commises dans des lieux privés et non plus seulement publics ; de déchoir de leurs droits civiques les personnes coupables d'infraction à la législation antiraciste ; enfin d'instituer une procédure d'arbitrage en cas de discrimination dans les lieux de conflit<sup>1605</sup>.

<sup>1603</sup> Loi n° 72-546 du 1<sup>er</sup> juillet 1972 dite loi Pleven fait suite à la ratification en juillet 1971 par la France de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. La France est le premier pays à s'être doté d'une telle législation antiraciste.

<sup>1604</sup> Parlement européen, Rapport élaboré au nom de la commission d'enquête sur le racisme et la xénophobie sur les résultats des travaux de la commission d'enquête, Rapporteur M. Glyn Ford, Documents de séance, Communautés européennes, 23 juillet 1990, 187 p.

<sup>1605</sup> *Ibid.* V. égal. plus récemment, Commission Nationale des Droits de l'homme, *Le racisme qui menace l'Europe- Actes du Colloque sur la lutte contre le racisme et la xénophobie en Europe*, Strasbourg- 7, 8, et 9 novembre 1994, La Documentation française, Paris, 1996, 443 p.

Le dispositif général de lutte contre le racisme est parachevé par la loi n° 90-615 du 13 juillet 1990 qui tend à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe<sup>1606</sup>. La permanence de cette lutte est en effet réaffirmée à nouveau de manière plus solennelle par cette loi de 1990 dite "loi Gayssot". La notion de dignité humaine apparaît dans ce texte comme l'idée autour de laquelle va se construire tout le dispositif de protection pénale.

L'article premier de la loi Gayssot dispose : "toute discrimination fondée sur l'appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion est interdite". Il semble ainsi que la lutte contre le racisme n'est saisie qu'à travers une lutte plus générale contre la discrimination. Le racisme s'entend désormais comme toute discrimination fondée sur l'ethnie, la nationalité, la race ou la religion.

La lutte contre le racisme est désormais considérée, selon les termes de la circulaire du 21 mars 1991 relative à l'application de la loi de 1990, comme "un aspect essentiel du combat pour le respect de la dignité humaine"<sup>1607</sup>.

En d'autres termes, le racisme est une forme particulière de discrimination. Le rejet de l'autre est puni par la loi<sup>1608</sup>, que celui-ci s'exprime par la haine ou le mépris d'autrui, mais aussi à travers l'affirmation et l'exaltation de sa propre appartenance. Toutefois, les crimes et délits inspirés par le racisme sont réprimés de la même façon que s'ils étaient commis pour tout autre motif. Une répression spécifique existe cependant mais pour les seules infractions définies comme étant des crimes de génocide ou de crime contre l'humanité par le nouveau Code pénal. Or une telle position relative à la lutte contre le racisme, comme nous allons le voir plus avant, ne permet pas d'appréhender la réalité des actes de violence à caractère raciste et xénophobe.

Les dispositions relatives à la lutte contre le racisme se présentent de nos jours de la manière suivante.

Les infractions à la loi de 1881 sur la liberté de la presse sont maintenues. L'art. 24 al. 5 de la loi incrimine la provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence raciale<sup>1609</sup>. Il est créé, à l'article R.625-7 NCP, une contravention de cinquième classe qui réprime la provocation **non publique** (lettre...) à la discrimination, à la haine ou à la violence raciale que ne prévoyait pas l'Art. 24 de la loi de 1881<sup>1610</sup>. La diffamation raciale

---

<sup>1606</sup> Pour un commentaire, V. M. Véron, "Le renforcement du dispositif répressif contre la discrimination et le racisme- Présentation des lois des 12 et 13 juillet 1990", *Dr. pénal*, octobre 1990, Chron. 1.

<sup>1607</sup> C'est ainsi que la circulaire du ministère de l'Intérieur datée du 21 mars 1991 précitée, conclut "Telles sont les orientations qui doivent inspirer votre action dans le domaine de la lutte contre le racisme et l'antisémitisme, qui est un aspect essentiel du combat pour le respect de la dignité humaine" (p. 164).

<sup>1608</sup> V. D. Lochak, "L'autre saisi par le droit", in *Etudes réunies pour Alfred Grosser*, PFNSP, Paris, 1996, p. 195.

<sup>1609</sup> Infraction passible d'un an d'emprisonnement au plus et/ ou 300 000 F d'amende au plus ; peines complémentaires : inéligibilité, interdiction d'exercer une fonction juridictionnelle pendant cinq ans au plus (Art. 131-26 2° et 3° NCP).

<sup>1610</sup> Infraction à l'Art. R. 625-7 NCP passible d'une amende de 10 000 F maximum, saisie et confiscation.

est réprimée par l'Art.32 al.2<sup>1611</sup> et l'injure raciale par l'Art. 33 al. 3<sup>1612</sup> de la loi de 1881. Quant à la diffamation et à l'injure non publiques présentant un caractère raciste ou discriminatoire, elles se trouvent définies aux articles R.624-3 à R.624-6 NCP<sup>1613</sup>.

Le législateur actuel a redéfini les discriminations pour refus de fournir un bien ou un service fondées sur l'appartenance raciale ou religieuse, mais surtout a globalement aggravé de tels actes discriminatoires.

Les victimes ici protégées sont celles qui ont subi des délits inspirés par des motifs racistes ou religieux, soit une personne isolément désignée soit un groupe de personnes reconnaissables à leur origine, appartenance ou non-appartenance à une ethnie, nation, race ou religion déterminée. La Chancellerie précise ainsi que "**cette énumération permet de protéger non seulement les gens de couleur ou les fidèles de telle ou telle religion (les chrétiens, les musulmans, les juifs) mais aussi ceux qui sont désignés par leur nationalité (racisme anti-français par exemple) ou par leur appartenance à un groupe provincial déterminé (les Basques, les Corses...)**"<sup>1614</sup>.

De manière assez significative, les discriminations notamment sexuelle et raciale commises par des particuliers définies aux articles 225-1 à 225-4 NCP, s'inscrivent dans le chapitre relatif aux atteintes à la dignité de la personne<sup>1615</sup>.

Plus généralement, concernant cette dernière notion, un auteur souligne que "les atteintes à la dignité de l'homme sont d'autant plus inacceptables qu'elles frappent des personnes souvent vulnérables, moins sur le plan physique ou psychique que d'un point de vue social ou culturel"<sup>1616</sup>.

L'entrée de la notion de dignité dans le droit traduit une nouvelle approche de la question de la discrimination raciale en France. Ainsi, il y a une redéfinition des discriminations fondées sur l'appartenance raciale et une aggravation des actes discriminatoires. Elle sous-tend l'idée que les personnes d'apparence ethnique non-européenne peuvent être victimes de certains comportements discriminatoires et doivent à cet égard être protégées contre des atteintes à leur droit, voire de manière directe ou indirecte à leur personne.

Mais surtout la notion de dignité élargit la protection en érigeant une telle atteinte au droit de la personne comme une atteinte contre l'humanité : c'est parce qu'il s'agit d'une

<sup>1611</sup> Infraction passible d'un an d'emprisonnement au plus et/ ou 300 000 F d'amende au plus.

<sup>1612</sup> Infraction passible de six mois de prison maximum et / ou 150 000 F d'amende.

<sup>1613</sup> Sur ces contraventions de quatrième classe V. *J.Cl. Pén.*, 8, 1994 (1), Partie réglementaire.

<sup>1614</sup> **Guide des lois antiracistes, p. 19.**

<sup>1615</sup> Sont aussi inscrits à ce chapitre "Les conditions de travail et d'hébergement contraire à la dignité de la personne" (Art. 225-13 à 225-16). Nous retrouvons là encore la situation d'infériorité des personnes à protéger, notamment il s'agit ici de lutter contre l'exploitation du travail d'une personne vulnérable et/ ou contre les "marchands de sommeil".

<sup>1616</sup> J. Francillon, in G. Roujou de Boubée et alii, *op. cit.*, p. 332.

atteinte à l'humain en tant que tel que ces actes sont sévèrement réprimés. Autrement dit, la possession par ces individus d'un attribut tenant à leur apparence physique est susceptible de les placer en victimes potentielles d'actes à caractère racial. Ce d'autant plus que non seulement ils n'ont aucune prise sur leur couleur de peau, leur ethnie voire leur race mais leur situation socio-économique les place davantage dans une situation de fragilité et donc potentiellement en victimes de ces actes. Si ce second critère tenant à la situation d'inégalité concrète peut dans une certaine mesure évoluer par le moyen d'une ascension sociale, si tant est qu'elle soit possible, le premier de ces critères tenant lui à l'apparence physique est au contraire une donnée biologique inscrite dans l'humanité.

Nous saisissons dès lors toute la portée de la notion de dignité de la personne humaine. Cette notion se fixe comme idéal une égale protection de la personne par delà un particularisme humain inhérent, notamment celui tenant à l'apparence physique. Mais nous percevons aussi, dans cette volonté affichée de faire jouer au droit un tel rôle de protection, une exigence qui semble en pratique quelque peu démesurée. Il est en effet difficile d'agir sur les représentations mentales qui sont à l'origine de tels actes. La volonté publique de lutte contre de tels actes, aussi sincère soit-elle, se heurtera toujours à certaines mentalités déstabilisées par l'altérité.

Ainsi, pour ce qui est de la discrimination, le mobile raciste est l'appartenance ou non, **vraie ou supposée** à une ethnie, à une race ou une religion, quand bien même cette apparence physique ne corresponde pas à la réalité. Ce caractère putatif de l'infraction est particulier à la discrimination raciale car il est absent pour ce qui est des autres formes de discrimination en raison du sexe, de l'état de santé ou du handicap. Le législateur, en renforçant la répression contre de tels comportements, semble avoir exprimé sa réprobation : la discrimination est à ces yeux plus choquante et "odieuse" que les précédentes<sup>1617</sup>. Il faut également souligner que les dérogations au principe de non-discrimination en raison de la race ne sont pas admises<sup>1618</sup>. Une certaine particularité de cette infraction de type racial n'est donc pas absente dans la réflexion du législateur.

Les nouvelles dispositions ont voulu s'attaquer au problème lancinant qui demeure en matière de discrimination raciale à savoir la difficulté de la preuve : seul un motif de discrimination permet de constituer l'infraction. Jusque là, seules certaines preuves étaient assez aisées à établir : ainsi le refus systématique de gens de couleur<sup>1619</sup>, ou encore s'il y a un "écrit" qui fonde un acte discriminatoire<sup>1620</sup>. Les nouveaux articles élargissent le domaine de la répression dans le but d'atteindre les véritables responsables, particuliers ou professionnels. La répression est plus sévère, et les peines sont alourdies.

<sup>1617</sup> J. Francillon, in G. Roujou de Boubée et alii, *op. cit.*, p. 337.

<sup>1618</sup> La loi du 30 juillet 1987 exclut, en toute matière, toute exonération s'agissant des discriminations raciales.

<sup>1619</sup> Crim. 14 novembre 1989, *Bull. crim.*, n° 416 (note de service demandant expressément de ne pas recruter des gens de couleur au sein du bureau d'Aide sociale d'une collectivité locale).

<sup>1620</sup> Crim. 14 octobre 1986, *Bull. crim.*, n° 287 (salarié congédié en raison explicite de sa nationalité).

Ces dispositions particulières de lutte contre les actes à caractère raciste ont le mérite d'exister, et ont une valeur symbolique non négligeable. Ces mesures, si elles semblent avoir une portée relative en matière de refus d'un bien ou service trouvent toutefois une certaine limite lorsqu'il s'agit d'appréhender les actes à caractère racial. Ce constat est souligné par la Chancellerie qui reconnaît que "la loi pénale française **tente** de saisir et d'appréhender les diverses **formes d'expression et de manifestation** du racisme et de la xénophobie"<sup>1621</sup>. C'est également en tant que simple phénomène raciste et xénophobe que la police semble saisir les actes à caractère racial.

En France, l'autorité publique en charge de la police distingue les infractions à caractère raciste et antisémite, ce qui se traduit dans le recueil de données du ministère de l'Intérieur dénommé "Etat statistique des infractions à caractère raciste ou antisémite portées à la connaissance des services de police et de gendarmerie", une colonne intitulée "antisémitisme" et l'une intitulée "racisme".

Ces relevés statistiques ne font que refléter l'état des connaissances des phénomènes racistes à moment donné, et non la réalité. Cette connaissance se fonde sur l'idée qu'il n'y a pas loin des paroles racistes au passage à l'acte de violence. Une telle approche permet davantage d'établir une source d'information que de fonder une réelle politique de prévention. Cette limite dans la collecte des données relatives au racisme se traduit par le fait que l'information publique, centralisée par la direction centrale des RG, a besoin d'être complétée par celle souvent jugée plus pertinente, car plus proche de la réalité, des associations de lutte contre le racisme<sup>1622</sup>.

Le racisme est, pour l'essentiel, un racisme "anti-maghrébin", selon les termes de la circulaire ministérielle précitée<sup>1623</sup>. Il y a ainsi un problème maghrébin en ce sens où les individus d'origine ou d'apparence maghrébine subissent de manière assez importante des actes à caractère raciste<sup>1624</sup>, ce qui se traduit ici au plan institutionnel, par un traitement statistique spécifique. La violence raciste, qu'elle s'exprime par des menaces

<sup>1621</sup> Guide des lois antiracistes, *op. cit.*, p. 7. Souligné par nous.

<sup>1622</sup> V. Circulaire du 21 mars 1991 précitée. Dans sa Circulaire CRIM 92-21 E1 du 22 décembre 1992, le Garde des Sceaux faisait également observer que "Seuls les échanges d'informations entre les représentants du monde associatif et le ministère public sur les enquêtes et les poursuites en cours permettront d'accroître l'efficacité de l'action judiciaire". Enfin, plus récemment, La Commission nationale consultative des droits de l'homme, 1996. *La lutte contre le racisme et la xénophobie- Exclusion et droits de l'homme*, La Documentation française, Paris, 1997, p. 23, souhaite, parmi les éléments de nature à engendrer des modifications- à la hausse ou à la baisse- de données chiffrées, que soient affinés "les critères pris en compte pour obtenir des statistiques plus fidèles à la réalité". Notons enfin que depuis 1994, seules les interpellations suivies de présentation à la justice sont prises en compte ; pour les agressions, seules les actions ayant généré une ITT supérieure ou égale à 8 jours sont enregistrées ; les actes inspirés par des motifs racistes perpétrés par des individus n'appartenant pas à des groupes ou milieux extrémistes (qui sont en général les auteurs d'une part importante de la violence raciste) ne sont comptabilisés que depuis avril 1994.

<sup>1623</sup> V. Circulaire du 21 mars 1991 précitée, pp 168-170. Les statistiques ministérielles distinguent, depuis 1980, les manifestations d'antisémitisme du racisme en général, et dans ce dernier cas, du racisme anti-maghrébin en particulier. Distinction qui est reprise par la Commission nationale consultative des droits de l'Homme dans ses rapports annuels "La lutte contre le racisme et la xénophobie".



ou des passages à l'acte, vise encore de nos jours pour l'essentiel les personnes d'apparence ou d'origine maghrébine<sup>1625</sup>.

Ce cadre juridique de lutte contre le racisme semble également trouver, comme toute atteinte au droit et à l'intégrité de la personne en général, certaines limites dans la difficulté pour la victime ou ses ayants droit d'apporter la preuve de telles infractions. Le mobile raciste est en effet souvent difficile à établir, et l'apparence en ce domaine, est parfois trompeuse : un acte de violence dirigé contre une personne d'origine non-européenne n'est pas *ipso facto* de nature raciste. Démêler une affaire de violence apparemment à caractère raciste n'est pas chose aisée. D'autres motifs tout aussi condamnables peuvent en effet s'y dissimuler. De plus, les décisions de justice, soucieuses de la liberté d'expression, déboutent assez souvent les victimes de propos ou d'écrits qui ont, selon les requérants, une connotation raciste.

A ce niveau, si le dispositif pénal est sévère, les condamnations semblent en pratique assez minces et parfois assez peu dissuasives. Pourtant, souligne fort justement le Guide des lois antiracistes de la Chancellerie, "Morales ou physiques, diffuses ou généralisées, les violences et les discriminations racistes, antisémites ou antireligieuses offensent non seulement les personnes et les communautés, mais menacent aussi la cohésion nationale et les valeurs essentielles de notre civilisation". Inscrit dans ce souci de maintien d'un ordre public, qui se doit d'être le reflet de certaines valeurs fondamentales, la nécessité de lutter contre de tels actes apparaît dès lors ici avec davantage de force.

Notre interrogation porte alors sur l'intérêt d'une incrimination spécifique de "violence raciale" au sens où une telle infraction connaîtrait un régime juridique assez proche quoique différent de celui de "violence sexuelle" ou agression sexuelle subie par la femme et qui a été précédemment évoquée.

### **Sous-section 4 : A la recherche d'une protection juridique effective**

Une évolution importante est initiée par les instances européennes en charge des droits de l'homme : celle d'une protection effective de certaines catégories victimes potentielles de violence raciale. Cette dernière notion peut être approchée par celle d'agression raciale à l'image de la constitution progressive de la notion d'agression sexuelle.

#### **§ 1 : Un droit européen soucieux d'une protection effective**

"Profondément inquiets devant la multiplication des actes de violence notamment à l'égard des migrants et des personnes issues de l'immigration ainsi que devant les traitements dégradants et pratiques discriminatoires qui accompagnent ces actes ", les

---

<sup>1624</sup> Ainsi de 1980 à 1994 sur 1982 menaces racistes, 1498 étaient dirigées contre les maghrébins ; et faits plus graves sur 716 actions racistes, 554 concernaient les maghrébins dont 270 blessés (sur un total de 351) et 24 tués (sur un total de 26). Statistiques annuelles du ministère de l'Intérieur .

<sup>1625</sup> A ce sujet, V. La Commission nationale consultative des droits de l'homme, *op. cit.*, pp 23- 30. En 1996, 7 actions de violence raciste sur 9, soit 77 % du total, sont dirigées contre la population maghrébine, les menaces anti-maghrébines représentent quant à elles 163 cas sur un total de 195.

Etats membres du Conseil de l'Europe en sont venus à définir un Plan d'action de lutte contre une telle tendance jugée inquiétante.

Ce Plan se fixe pour objectif d'agir "sur les gens et dans leurs têtes", et de renforcer la lutte par une coopération intergouvernementale. "Le problème n'est peut être pas tellement celui du manque de normes c'est plutôt celui de l'application des normes existantes", souligne ainsi la Déclaration contre les phénomènes de violence raciale qui s'est tenue à Vienne en octobre 1993. La Commission européenne contre le racisme et l'intolérance ou ECRI créée à cet effet est chargée quant à elle de renforcer les garanties juridico-politiques de cette lutte. En ce sens, l'ECRI accorde la plus haute priorité à tout ce qui relève de la "**mise en oeuvre** des normes existantes"<sup>1626</sup>.

Un décalage sérieux semble exister entre le contenu des dispositions des instruments conventionnels, des déclarations et résolutions adoptées au sein des organisations internationales, y compris au niveau européen, et la réalité quotidienne vécue par certains ressortissants des Etats parties où les actes et la violence à caractère racial continuent de sévir. Ce décalage est exprimé avec davantage de force dans la volonté actuelle du Conseil de l'Europe de renforcer la clause de non-discrimination définie à l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme au moyen d'un Protocole additionnel qui contiendrait une clause générale de protection contre la **discrimination raciale** au sens large<sup>1627</sup>.

Le Traité d'Amsterdam d'octobre 1997 modifiant le Traité sur l'Union européenne (TUE), les traités instituant les Communautés européennes (TCE) et certains actes, est venu (ré)affirmer la nécessité de lutter contre toute forme de discrimination.

L'article 6 § 1 TUE énonce que " les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que l'Etat de droit, sont des principes qui sont communs aux Etats membres". La protection des droits de l'homme est renforcée par l'article 6 § 2 TUE : "l'Union respecte les droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales signée à Rome le 4 novembre 1950, et qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres en tant que principes généraux du droit communautaire ".

Le Traité d'Amsterdam va plus loin en prévoyant un mécanisme de sanction à côté de cette garantie, sanction qui peut être prononcée à l'égard de l'Etat fautif<sup>1628</sup>. Le respect des principes énoncés à l'article 6 précité est posé comme une condition essentielle à

<sup>1626</sup> J. Voyame, "La police, les migrants et les minorités nationales", in Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la police*, Actes de séminaire, Strasbourg 6-8 décembre 1995, Allemagne, 1997, pp 74-76. Souligné dans le texte.

<sup>1627</sup> *Ibid.*, p. 77. Souligné par nous. V. l'analyse de P. Lambert, "Vers une évolution de l'interprétation de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme" *Rev. trim. dr. h.*, n° 35, 1er juillet 1998, pp 497- 505 ; où l'auteur observe que "ce que l'article 14 de la Convention garantit, c'est non le droit à l'égalité devant la loi, mais de façon plus limitée, l'absence de discrimination concernant les droits reconnus par la Convention et ses protocoles additionnels. L'article 14 ne crée pas un droit supplémentaire par rapport aux droits reconnus dans la Convention ; il est un complément de ceux-ci", (p. 497).

<sup>1628</sup> G. Soulier, *art. cit.*, 1998, p. 243 et s.

l'adhésion de tout nouvel Etat, comme dispose l'article 49 nouveau TUE.

Le Traité généralise et étend surtout la portée du principe de non-discrimination inscrit dans les traités instituant les communautés européennes (TCE). Alors que sous l'empire du Traité de Rome, ce principe se limite à la discrimination en raison de la nationalité (art. 12 TCE, ex art. 6 Traité de Rome), à l'égalité professionnelle entre hommes et femmes (art. 141 TCE, ex. art. 119 Traité de Rome), le nouvel article 13 TCE invite les institutions communautaires à "prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap ou l'orientation sexuelle".

Faisons enfin observer que la lutte contre le racisme et la xénophobie est fixée comme un objectif majeur de l'Union inscrit dans le Titre VI TUE relatif à la coopération policière et judiciaire en matière pénale (art. 29 TUE, ex. K 1 modifié du Traité de Maastricht). Cette volonté européenne conduit les Etats membres de devoir y répondre en adaptant leur droit et institutions internes à cet objectif.

Ce souci des organes européens des droits de l'homme d'une protection effective marque une évolution importante qui ne laisse pas en ce domaine le système juridique français indifférent. Dans l'ordre juridique national, ce souci d'une protection effective est déjà évoqué dans une circulaire de 1992 qui vient préciser la portée de la loi Gayssot de 1990.

La Circulaire du ministre de la Justice du 22 décembre 1992 relative à la lutte contre le racisme faisait ainsi déjà remarquer que "si la France dispose d'une législation antiraciste sans égale dans le monde, **encore faut-il qu'elle soit appliquée sans faille**" et invite "les procureurs de la République (...) à intensifier leur action et à faire preuve d'une vigilance accrue dans la recherche et la répression des infractions inspirées par le racisme"<sup>1629</sup>. Ce constat montre à l'évidence que des lacunes demeurent malgré l'importance des dispositifs nationaux de lutte contre le racisme. Récemment encore, une Circulaire du ministère de la Justice du 16 juillet 1998 relative à la lutte contre le racisme et la xénophobie, vise à intensifier cette lutte. La Circulaire estime que "le faible nombre des affaires portées à la connaissance de l'autorité judiciaire ne permet pas à notre dispositif juridique d'apporter les résultats escomptés", et invite les parquets à "une vigilance accrue dans la constatation des infractions" et une plus grande "efficacité des poursuites"<sup>1630</sup>. Cela laisse entendre que la lutte actuelle demeure insuffisante.

Toutefois, sous l'influence d'un droit communautaire européen soucieux avant tout d'inégalités concrètes dans la garantie des droits, une protection effective contre les actes à caractère raciste demeure enfin possible.

### § 2 : Une protection effective élargie

La protection des individus susceptibles de subir des actes de violence à caractère racial est aussi légitime que celle que connaît par exemple la femme ou plus généralement

<sup>1629</sup> BOMJ, n° 48, p. 95. Souligné par nous.

<sup>1630</sup> *Le Monde* du 28 août 1998, p. 9.

toute personne en situation d'infériorité. Le législateur a considéré qu'une protection particulière devrait être prévue à l'égard de tels individus.

La protection des violences faites à la femme trouve son fondement dans le fait qu'il s'agit en général d'actes subis par la victime en raison d'un attribut dont la personne a peu ou pas prise, à savoir son sexe : il s'agit alors d'une atteinte à la personne, même si parfois elle est accompagnée d'une délinquance d'appropriation de biens détenus par la victime. C'est en ce sens que l'infraction s'inscrit dans le respect de l'intégrité ou de la dignité de la femme.

La spécificité toutefois des individus issus des minorités est qu'ils sont susceptibles de subir des attaques à caractère racial ou des violences qui s'inscrivent non pas tant dans le cadre d'une délinquance d'appropriation des biens, mais davantage d'une délinquance à caractère purement racial ou xénophobe, c'est-à-dire pour ce que ces individus représentent ou ce qu'ils sont par nature : ces individus n'ont en effet aucune prise sur leur couleur de peau, leur origine ethnique voire leur race. Un rapprochement entre ces deux types de violences existe malgré tout.

### **A : La violence raciale comparée à la notion d'agression sexuelle**

Une différence importante existe entre les violences faites aux femmes et celles faites aux minorités visibles : l'incrimination spécifique de violences en raison du sexe ou "viol" voire celle plus récemment de "harcèlement sexuel" sont des incriminations inscrites dans la législation pénale, ce qui n'est pas le cas en matière d'attaque à caractère racial.

La notion spécifique de violence ethnique ou raciale, au sens où il est serait prévu des sanctions et des condamnations lourdes particulières à ce type particulier d'infraction, n'est pas reconnue malgré la gravité et à la fréquence de ces atteintes à la dignité de la personne. Retracer brièvement la constitution progressive de la notion de viol permet de saisir la portée d'une incrimination de violence raciale.

Pendant longtemps, le viol<sup>1631</sup> était l'acte de violence commis par un homme sur une femme. Ce régime de protection de la femme a d'abord été dégagé par la jurisprudence et n'a connu sa consécration législative qu'en 1980.

Un auteur écrit en ce sens que " la législation n'en ayant jamais donné de définition (du viol) précise, les juridictions ont eu la tâche de préciser le domaine d'application de ces crimes, sous le contrôle de la Chambre criminelle de la Cour de cassation"<sup>1632</sup>.

Depuis la loi du 23 décembre 1980<sup>1633</sup>, la distinction fondée sur le sexe de la victime est abandonnée : le viol devient l'acte de violence contre les personnes et non contre les seules femmes. L'appartenance à l'un ou l'autre sexe n'est désormais plus prise en

---

<sup>1631</sup> Notre choix se porte ici sur l'analyse juridique du viol, car le harcèlement sexuel est davantage réprimé, bien que prévu par le nouveau code pénal, dans le cadre du droit disciplinaire du travail privé (Code du travail) et public (Code de la fonction publique). De plus, il s'agit là d'une infraction nouvelle qui demande à être précisée, ce qui n'est pas le cas du viol dont l'évolution juridique peut être retracée. Sur le harcèlement sexuel, V. à ce sujet, V.C. Roy-Loustauneau, "Le droit du harcèlement sexuel : un puzzle législatif et des choix novateurs", *Dr. soc.*, n° 6, juin 1995, pp 545- 550 .

<sup>1632</sup> L.M. Nivôse, "Des atteintes aux moeurs et à la pudeur aux agressions sexuelles", *Dr. pén.*, n° 5, mai, 1995, Chr. 27, p. 1.

considération. Le viol est réprimé quel que soit le sexe de la victime et celui de l'auteur du crime. Ainsi, un arrêt de 1982 rendu par la Chambre criminelle de la Cour de cassation, déclare que "la loi du 23 décembre 1980 en spécifiant pour qualifier l'acte incriminé "de quelque nature qu'il soit", a élargi le champ d'application du viol"<sup>1634</sup>. De plus, si un doute subsiste sur la qualification de viol par l'absence d'acte ou moyen de pénétration, l'infraction peut être poursuivie sur le fondement du délit d'agression sexuelle.

Ce champ d'application assez large concerne à l'heure actuelle les agressions sexuelles telles que définies dans le nouveau code pénal, dans la partie consacrée aux autres agressions sexuelles tout aussi sévèrement réprimées. C'est le sens physiologique<sup>1635</sup> qui semble avoir été retenu pour caractériser les infractions à caractère sexuel. Les éléments constitutifs de l'agression sexuelle sont aujourd'hui saisis dans ce sens. Ce sens physiologique permet, selon M. J. Francillon, "d'englober les déviations de la sexualité que sont le viol, les agressions autres que le viol, l'exhibition sexuelle et le harcèlement sexuel"<sup>1636</sup>. Cette exigence dans la définition de l'infraction posée par l'article 222-22 NCP, "restitue d'ailleurs aux comportements incriminés, écrit l'auteur, une part de leur spécificité par rapport aux violences ordinaires. La preuve du caractère sexuel de l'agression ou de l'atteinte doit naturellement être rapportée puisqu'il s'agit d'une composante essentielle des incriminations en cause"<sup>1637</sup>.

Retenons que la conception de l'incrimination est ici assez large. Elle s'exprime à travers l'exigence d'une preuve à caractère sexuel de l'agression, ce qui fait que cette dernière ne se limite pas aux agressions "du sexe ou par le sexe", c'est au contraire "le geste ou la faveur permettant à l'agent d'accéder à l'intimité sexuelle de la victime contre le gré de celle-ci qui, en définitive, caractérise l'atteinte sexuelle"<sup>1638</sup>.

La victime peut être un individu quel que soit son sexe, son âge, son état de santé, son état physique ou psychique. La jurisprudence actuelle a été encore plus loin en reconnaissant, dans un arrêt rendu le 16 décembre 1997 par la Cour de cassation, que le viol peut être le fait de l'agressé sur l'agresseur. Un magistrat va jusqu'à qualifier cette

<sup>1633</sup> La loi du 28 avril 1832 a fait du viol une infraction distincte des autres attentats à la pudeur, la loi du 23 décembre 1980 a profondément modifié le régime général des atteintes aux mœurs. Pour notre analyse nous nous appuyons ici sur la chronique du Conseiller référendaire de la Cour de cassation L.M. Nivôse, *art. cit.*, p. 1-3.

<sup>1634</sup> Crim. 20 janvier 1982, *Bull. crim.* n° 23.

<sup>1635</sup> C'est le sens, selon L.M. Nivôse, *art. cit.*, p. 2, "s'attachant aux pratiques liées à l'instinct sexuel et à la satisfaction des besoins érotiques".

<sup>1636</sup> J. Francillon, "Commentaire du Livre II- Crimes et délits contre les personnes", in G. Roujou de Boubée, J. Francillon, B. Bouloc et Y. Mayaud, *op. cit.*, p. 220.

<sup>1637</sup> *Ibid.* Ainsi, pour le viol, la preuve d'une pénétration *sexuelle*, y compris d'autres contacts avec d'autres parties du corps que les organes sexuels ; pour le harcèlement, la preuve de la *nature sexuelle* de la faveur sollicitée, y compris une faveur sexuelle autre qu'un rapport physique.

<sup>1638</sup> *Ibid.*, p. 221.

jurisprudence de déviante<sup>1639</sup>. Mme D. Mayer, dans sa note sur cet arrêt, relève que la Cour a élargi les hypothèses de pénétration sexuelle<sup>1640</sup>, en particulier lorsque l'auteur de l'acte est une femme. Elle observe que cet arrêt du 17 décembre 1997 "étend le domaine dans lequel une femme pourra être déclarée coupable de viol"<sup>1641</sup>, notamment dans des actes de pénétration passive. Mais, poursuit-elle, c'est seulement dans des hypothèses très exceptionnelles de ruse ou d'hypnose que les tribunaux admettraient que la femme a réellement forcé la volonté de l'homme ; car les réalités physiologiques font que l'homme est mieux protégé que la femme contre le rapport sexuel "normal" qu'on tenterait de lui imposer". Mais récemment, la Cour est revenue à sa jurisprudence classique en jugeant que "l'élément matériel du crime de viol n'est caractérisé que si l'auteur réalise l'acte de pénétration sexuelle sur la personne de la victime"<sup>1642</sup>.

Pour notre part, il semble se dégager que l'élément essentiel est encore une fois la preuve du caractère sexuel de l'agression ou de l'atteinte, le sexe voire l'âge de l'auteur de l'infraction sexuelle importe peu. Le législateur a ainsi voulu renforcer la protection des personnes plus exposées que d'autres à des abus sexuels, notamment les femmes pour ce qui est du viol et du harcèlement sexuel, les mineurs pour ce qui est de l'exhibition sexuelle qui est ici considérée comme une forme particulière d'agression contre autrui.

A l'origine, établies pour protéger la femme contre toute atteinte faite à son intégrité et à sa dignité, les agressions sexuelles ont vu leur champ d'application s'étendre à une catégorie assez large de victimes potentielles. La répression d'une telle infraction a été possible et surtout a rendu la poursuite pénale efficace grâce à ce cheminement progressif d'une démarche concrète initiée par le juge et poursuivie par le législateur qui vient consacrer la légalité d'une telle incrimination. Cette définition légale se fonde pour l'essentiel sur les principes dégagés auparavant par la jurisprudence. La connaissance jurisprudentielle des éléments particuliers de l'acte de viol a permis une incrimination pénale assez précise de la violence sexuelle.

Le régime juridique de protection de la femme contre certaines violences permet globalement, quoique certaines lacunes de droit demeurent encore, une répression efficace contre de tels actes. L'absence d'obstacle dans la poursuite et la condamnation de ces actes montrent la maturité d'un tel système juridique de protection. Bien que les dispositions pénales qui répriment de tels actes ne fassent pas expressément référence à

---

<sup>1639</sup> Le juge suprême qualifie ici de viol l'acte de pénétration de l'agresseur par l'agressé, alors que jusque là "l'orthodoxie du viol", selon les termes d'un auteur, consistait en la pénétration par le seul agresseur, V. H. Angevin, "Viol d'autrui ou viol de la loi ?", *Dr. pénal*, n° 3, mars 1998, pp 4-5.

<sup>1640</sup> Dans le cas d'espèce, la fellation peut constituer un viol, "dès lors, relève la Cour, qu'il est imposé par violence, contrainte, menace ou surprise, à celui qui le subit ou à celui qui le pratique". Note sous Cass. crim. 16 décembre 1997 Procureur général près Cour d'appel de Paris et autres, *JCP*, n° 19, 6 mai 1998, pp 823-824.

<sup>1641</sup> *Ibid.*, pp 823-824.

<sup>1642</sup> L'arrêt de la Cour de Cassation du 21 octobre 1998 revient sur la jurisprudence de décembre 1997 précitée. V. Cass. crim. 21 oct. 1998 M et a., *JCP*, II, 10215, n° 52, pp 2271-2273, note D. Mayer; *Dr. pénal*, n° 1, janvier 1999, pp 11-12, note M. Véron.

la femme en tant que telle, c'est la protection de cette dernière que le législateur semble plus particulièrement visée<sup>1643</sup>.

Ces considérations ne nous ont éloigné qu'en apparence de notre sujet. Nous pouvons effectuer un rapprochement entre l'agression sexuelle, notion dans laquelle l'idée de violence est présente, et la notion de violences raciale.

Leur point commun tout d'abord : les individus qui se sentent assez proches des victimes de ces actes ne peuvent pas ne pas se sentir solidaires des atteintes à leur personne perçues ici alors de manière collective. C'est ce qui peut expliquer la reconnaissance des associations de lutte contre la violence faite à la femme et celle de lutte contre le racisme à ester en justice en se constituant partie civile au procès<sup>1644</sup>. Les valeurs qui sont ici à protéger ont en effet une répercussion importante sur l'ordre public<sup>1645</sup>. L'acte individuel a ainsi une répercussion forte sur le groupe ou la catégorie sociale d'appartenance.

Quelles sont, en matière d'agression raciale, les possibilités de création d'une telle incrimination en droit pénal français ? Un obstacle se dresse en tout cas lorsqu'il s'agit de définir une incrimination spécifique pour réprimer de telles atteintes à la dignité de personne, en raison de sa race ou sa couleur de peau : c'est celui du régime de la preuve.

### **B : Infraction spécifique et régime de la preuve**

Il faut d'abord dresser un constat relatif à la lutte actuelle contre le racisme, puis ensuite montrer les difficultés à surmonter pour voir un jour une telle entreprise de constitution d'une infraction spécifique aboutir.

La définition, et partant la portée de la notion de racisme, n'est pas précisée dans la loi Pleven de 1972 de lutte contre le racisme. Il s'agissait dans le contexte de l'époque de mettre fin à certaines violences raciales à l'égard non seulement des travailleurs immigrés (Maghrébins, Portugais...) mais aussi des citoyens français originaires des départements et territoires d'Outre-mer. Dans ce cadre, le législateur possédait une idée assez précise de la lutte contre ce type particulier de racisme. Une telle acception du terme de "racisme"

<sup>1643</sup> Nous donnons un exemple mais qui peut être étendu à d'autres dispositions à la lecture de la Circulaire de la Chancellerie du 14 mai 1993 précitée détaillant les dispositions du nouveau code pénal : ainsi l'Art. 222-8 6° NCP, qui, bien qu'il n'y soit pas expressément fait référence, concerne plus spécifiquement la répression des "violences conjugales" dont la victime est souvent la femme.

<sup>1644</sup> La loi du 3 janvier 1985 ouvre de manière plus large le droit à certaines associations de lutte contre le racisme à se constituer partie civile en cas de meurtre, assassinat, coups et blessures commis contre toute personne en raison de sa race ou pour motif racial. Cette loi permet surtout à ces associations de lutter contre un racisme dont la manifestation majeure est le passage aux actes de violences physiques et non plus seulement verbales.

<sup>1645</sup> Le projet du nouveau code pénal, il faut le rappeler, a défini la dignité de la personne comme une valeur parmi les valeurs que *la société a le devoir de protéger*, V. *Projet du nouveau code pénal*, Présentation par R. Badinter, Dalloz, 1988, p. 32 et 38. V. égal. J. Francillon, *op. cit.*, p. 332. Souligné par nous.

connaît à l'heure actuelle un changement notable, du fait de l'élargissement d'une telle notion à un cas "atypique" ou inattendu aux yeux des promoteurs des législations antiracistes.

Nous voulons parler de la lutte contre le racisme qui s'inscrit "dans le cadre de la défense des valeurs menacées de notre civilisation et contre le racisme anti-français et anti-chrétien". L'association qui se fixe dans ses statuts un tel objet social est l'Alliance Générale contre le Racisme et pour le Respect de l'Identité Française (AGRIF).

La Cour de cassation a, dans un arrêt, reconnu le droit de cette association à se prévaloir de la législation antiraciste en ces termes : "le racisme visé par l'article 48-1 de la loi du 1er juillet 1972, complétée par celle du 13 juillet 1990, applicable aux instances en cours, s'entend de toute discrimination fondée sur l'origine ou l'appartenance soit à une race, soit à une ethnie, soit à une religion, **sans restriction ni exclusion**"<sup>1646</sup>. L'interprétation donnée ici par les magistrats semble se fonder sur l'idée d'élargir la définition du racisme en l'inscrivant dans le cadre d'un délit de droit commun et non plus seulement dans celui de la loi protectrice de 1881 sur la liberté de la presse. Cette réflexion semble toujours présente dans les projets récents de lutte contre le racisme.

Toutefois, un jugement du tribunal administratif de Nice, en date du 18 novembre 1997, est venu refuser la qualité d'association antiraciste à l'AGRIF, qui, selon les termes du juge, "ne constitue pas une organisation indépendante mais est une simple émanation d'un parti politique". De plus, dans les motivations de sa décision, le juge administratif observe que l'objet de l'association n'est pas conforme aux intentions d'une cellule départementale de lutte contre le racisme, la xénophobie et l'antisémitisme, et confirme en ce sens la décision du préfet qui, en novembre 1993, a refusé de voir une telle association siéger au sein de la cellule de lutte contre le racisme du Var. "Le caractère très restreint de son objet social, note le juge, à savoir la lutte contre le racisme anti-français et anti-chrétien, est en réalité directement contraire au caractère général et universel de la lutte contre le racisme, comme d'ailleurs, et au surplus, du message évangélique"<sup>1647</sup>.

Les conceptions des juges judiciaire et administratif dans la précision à apporter au terme de "lutte contre le racisme" paraissent pour le moins distinctes. Le premier désire élargir une telle lutte à toute association sans exclusive, le second semble davantage soucieux de l'indépendance et de la représentativité de ladite association, critères retenus ici en particulier pour siéger dans une cellule départementale de lutte contre le racisme. L'incertitude demeure cependant comme le montre la volonté d'ériger le racisme en un délit de droit commun, c'est-à-dire dont la définition serait détachée des dispositions contenues dans la loi de 1881 sur la liberté de la presse.

Un avant projet intitulé "projet de loi renforçant la répression de la diffusion de messages racistes ou xénophobes", devenu par la suite le projet de loi tendant à lutter

---

<sup>1646</sup> Nous nous inspirons ici de l'article de M. Secondi-Nix, "La lutte contre le racisme et justice pénale", *Questions pénales*, CESDIP, janv. 1997-X.1, p. 36. Souligné par nous.

<sup>1647</sup> Partie du jugement reproduite dans *Le Monde* des 28 et 29 décembre 1997, p. 6.



contre le racisme ou projet "Toubon"<sup>1648</sup>, a été adopté par le gouvernement le 16 octobre 1996. Ce texte a voulu inscrire cette idée, jusque là latente et développée de manière implicite dans l'arrêt de la Cour de cassation précité, qui tendrait à faire du racisme un délit de droit commun. Une telle démarche apparaît dans ce projet à travers la volonté de transférer l'incrimination de racisme dans le nouveau code pénal<sup>1649</sup>.

Mais ce projet, devant les vifs débats et polémiques qu'il a suscités, notamment par l'atteinte jugée inacceptable qu'il porte à la liberté d'expression, n'a pas à ce jour connu de suite. Il semble cependant intéressant de relever les quelques arguments qui sont venus s'opposer à un tel projet de loi.

Un des arguments avancés par l'Académie des sciences morales et politiques dans son avis rendu sur le texte présenté par le Garde des Sceaux, est que "La loi actuelle interdit d'appeler à la haine contre tel ou tel en raison de l'appartenance à une communauté. Le projet, en proscrivant les messages portant atteinte à la dignité, l'honneur ou la considération d'un ou de plusieurs groupes de personnes, transformerait du tout au tout la portée de l'interdit. Les communautés elles-mêmes seraient comme sacralisées. Au lieu d'appeler à effacer la notion de communauté, on l'exalterait"<sup>1650</sup>. Ou encore selon un auteur, qui, commentant l'avis précité, écrit que " (...) le projet de loi veut aller bien au-delà. Ce ne sont pas seulement des personnes ou des groupes de personnes déterminées qu'il entend protéger. Ce sont les communautés qu'il veut sacraliser. L'idéal de cette loi est la société pluri-culturelle"<sup>1651</sup>.

Cette évolution dans l'acception à donner au terme de "racisme" nous semble toutefois intéressante à relever dans le cadre de notre analyse. Elle révèle, à l'instar de la situation britannique, un problème social de fond quant à la recherche d'une lutte efficace

<sup>1648</sup> Projet de loi n° 3045 présenté par M. Le Garde des Sceaux, ministre de la justice relatif à la lutte contre le racisme, renvoyé à la commission des lois, Assemblée nationale.

<sup>1649</sup> Dispositions qui seraient inscrites à une nouvelle section II dans le Chapitre V du titre II du Livre II intitulé "Des atteintes à la dignité de la personne".

<sup>1650</sup> Avis présenté par J. Ehrlich, "Un avis de l'Académie des sciences morales et politiques", *Rev. adm.*, n° 293, sept.- oct. 1996, p. 611. Rappelons que l'Académie des sciences morales et politiques se fixe pour mission essentielle la défense des libertés, notamment la liberté de la recherche dans les sciences humaines et les disciplines juridiques.

<sup>1651</sup> J. Foyer, "Le projet de loi relatif à la lutte contre le racisme et l'avis de l'Académie des sciences morales et politiques", *Rev. adm.*, n° 294, 1996, p. 632. De tels arguments partent du postulat qu'il existe un universalisme intégrationniste dont le modèle type est le cas français, et un communautarisme ségrégationniste de modèle anglo-saxon. Il se trouve que toute nation se constitue sur l'un **et** l'autre modèle et non pas sur un modèle exclusif. La nation ne se construit en effet pas sur l'intégration **ou** la ségrégation mais sur les deux à la fois. Pour ce qui est par exemple de la France, le modèle intégrationniste n'exclut pas une certaine classification par la reconnaissance institutionnelle d'un Conseil national des Français musulmans ou "Harkis" pourtant citoyens français depuis une ou plusieurs générations, ou encore l'existence d'attribution discriminatoire, implicite ou explicite, de logement sur une base ethnique. Pour cette problématique qui n'a pas sa place ici V. l'ouvrage de M. Silverman, *Deconstructing the nation. Immigration, racism and citizenship in modern France*, Routledge, 1992, dont un résumé est donné par Ch. Pollmann, in *RDJ*, 1997, pp 276-277.

contre les propos qui se traduisent le plus souvent par des passages à l'acte. Ce refus de reconnaître, dans le contexte juridique français, la situation de groupes discriminés évite d'engager une réflexion sur la problématique des minorités, à l'instar de celle menée en Angleterre. Ce qui explique en partie la timidité des institutions publiques dans le combat contre le racisme.

Toutefois, le débat que nous venons d'évoquer doit être poursuivi à un autre niveau. Le racisme actuel, qui a atteint une gravité particulière<sup>1652</sup>, est caractérisé essentiellement par des passages à l'acte violents. De ce fait, une toute autre réflexion juridique doit être menée dans un cadre quelque peu différent en tout cas beaucoup moins restreint que celui de la liberté d'expression.

La pratique semble en effet montrer que la réponse, jugée assez faible, de la police face aux attaques à caractère racial laisse entrevoir une autre interrogation, celle relative à l'existence d'un traitement discriminatoire selon que la victime est l'auteur présumé d'une infraction pénale de droit commun ou victime de violence raciale dont la protection incombe en principe à la police.

Dans ce dernier cas, la portée de la protection garantie par la police semble limitée, non seulement au regard des règles de procédure à mettre en oeuvre, mais souvent par l'absence réelle de volonté de poursuivre ces actes de violence raciale voire même de les prendre au sérieux et d'inscrire ainsi de manière prioritaire une telle lutte dans le cadre d'une politique criminelle<sup>1653</sup>.

Pourtant ces événements, qui ont atteint un certain degré de gravité, sont à prendre plus sérieusement en considération, il en va souvent de la crédibilité des pouvoirs publics, et notamment de la légitimité de la police. S'il est tout à fait légitime de poursuivre avec fermeté et une sévérité sans reproche les auteurs d'infractions pénales, notamment celles qui les désignent par leur origine ethnique non-européenne<sup>1654</sup>, il n'en est pas moins crucial aussi de lutter avec efficacité contre les atteintes à l'intégrité et à la dignité de la personne, notamment celles subies par les individus en raison de leur couleur de peau ou leur origine ethnique. Il s'agit là d'une question importante que ne peut éluder la police au risque d'être discréditée par cette catégorie de population voire d'être gravement atteinte dans sa légitimité même, en particulier lorsqu'elle intervient dans les quartiers dits "difficiles". Cette difficulté est à l'évidence à relier à l'absence de reconnaissance de la spécificité des actes de violence fondés sur un motif racial.

Les infractions à caractère raciste peuvent trouver à s'inscrire dans des articles assez disparates et généraux que sont les articles 221-3 NCP (assassinat), 221-1 NCP (meurtre ou coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort), 222-11, 222-12 et 222-13 NCP (coups et blessures volontaires), 222-17 et 222-18 NCP (menaces)<sup>1655</sup>. Il n'y a ainsi pas une reconnaissance de la spécificité de l'infraction à caractère racial, toute particularité

---

<sup>1652</sup> V. à ce sujet le Rapport 1996 de la Commission nationale consultative des droits de l'homme précité, p. 237.

<sup>1653</sup> V. à cet égard le rapport d'Amnesty International précité.

<sup>1654</sup> Les procès-verbaux de police enregistrent l'origine supposée ou connue des auteurs d'infraction par des lettres comme "N. A" pour de type nord-africain, ou encore " E" pour le type européen.

est effacée au profit d'une incrimination de droit commun d'atteinte à la vie ou à l'intégrité de la personne. La garantie contre de telles atteintes est "diluée" dans des dispositions à vocation protectrice assez générale et non pas particulière à certaines victimes potentielles<sup>1656</sup>. Le dispositif actuel semble dès lors suffisant pour appréhender les différentes formes de manifestation des actes à caractère raciste.

Les dispositions en vigueur réprimant de tels actes gagneraient à se soucier des victimes qui sont davantage exposées à de tels actes, elles gagneraient également en efficacité, par une meilleure précision des éléments constitutifs de l'infraction, dans le but de garantir une protection particulière à ces victimes réelles.

Mais *a contrario*, l'exemple anglais montre, de façon pertinente à travers son régime légal particulier de la preuve<sup>1657</sup>, que, définir de manière plus précise l'incrimination de "violence raciale", va exiger de la victime d'actes racistes l'établissement de preuves difficiles à réunir et par des moyens encore plus délicats. Une incrimination spécifique signifie un ensemble d'éléments constitutifs à réunir pour que l'infraction soit établie. Mais le régime anglais de la preuve nous a montré, avec une certaine acuité, les difficultés de preuve auxquelles se trouve confrontée la victime. Ce système de preuve par trop exigeant et long dans l'établissement de la preuve pénale est confronté à une situation "à chaud" de la victime de violence raciale qui appelle une réponse assez rapide. Ce dilemme risque de décourager la victime à engager des poursuites.

En France, le principe de la liberté de la preuve défini à l'article 427 du Code de procédure pénale, et selon lequel le fardeau de la preuve pèse sur le poursuivant (*Actori incumbit probatio*), ne facilite pas toujours la tâche de la victime d'acte à caractère raciste quand bien même des appareils étatiques tels le ministère public, la police ou la gendarmerie ou encore plus spécialement les associations de lutte contre le racisme, viennent apporter un soutien à la victime. C'est que le système global de protection de la victime d'acte raciste est contenu dans des dispositions qui rendent difficile l'établissement des preuves exigées pour que l'infraction soit constituée. A cet égard, ce qu'écrivait un éminent auteur sur le régime de la preuve demeure d'actualité : "le droit français, qui ne possède pas de Code de la preuve, ni même un ensemble codifié de règles de preuve, à l'image de certaines législations, ne contient que des dispositions diverses et souvent éparses, des traditions liées à la pratique judiciaire et aux droits de la

---

<sup>1655</sup> Respectivement les articles 296, 295, 309 à 311, 305 et 306 anciens du Code pénal.

<sup>1656</sup> Cela est confirmé par les infractions suivantes qui rentrent dans ce cadre général de lutte contre le racisme et l'antisémitisme : violations de tombeaux et sépultures, inscriptions et graffitis, comportements discriminatoires soit commis par un dépositaire de l'autorité publique ou un citoyen chargé d'un ministère public soit par des particuliers ; les fichiers informatique (enregistrement de l'origine raciale, loi du 6 janvier 1978), apologie des crimes contre l'humanité, provocation à la discrimination, à la haine ou la violence raciale, diffamation publique raciale, injure publique raciale, injure raciale publique proférée sans provocation préalable, infraction à un arrêté du ministre de l'Intérieur (publications étrangères et celles présentant un danger pour la jeunesse), dispositifs contre les groupes de combats et milices privées.

<sup>1657</sup> Pour une présentation générale de la théorie anglo-saxonne de la preuve, V. W. Twining, A. Stein (ed.), *Evidence and Proof*, Dartmouth, University Press, Cambridge, England, 1992, 553 p.

défense, voire des règles non-écrites à peine précisées par la jurisprudence. C'est donc un système assez souple, pas toujours cohérent". Alors que, comme le souligne l'auteur, "le problème de la preuve se situe au centre de tout procès pénal"<sup>1658</sup>.

Il semble que nous sommes là devant une difficulté majeure dans le cas où il s'agira de réunir les différents éléments de preuve exigés pour définir une infraction spécifique. Une issue est cependant possible, c'est celle qui est inscrite dans l'évolution retracée précédemment et qui concerne le régime juridique de protection contre le viol subi par la femme.

Il faut au préalable faire observer que la création de nouvelles incriminations spécifiques a été assez abondante dans la législation pénale récente pour réprimer de nouvelles formes de délinquance. Ce mode d'opérer est une construction juridique que l'on pourrait qualifier somme toute d'assez habituelle voire de "banale" lorsque survient un nouveau cas ou phénomène de délinquance jugé préoccupant par le législateur, via, il faut le souligner, l'influence ou la pression de certaines catégories sociales intéressées ou parfois victimes potentielles de tels actes, ainsi en a été par exemple des violences faites à la femme, qui se trouve protégée par certaines dispositions pénales qui lui sont favorables.

Certes, comme l'écrit un auteur, "ces dispositions ne visent pas particulièrement les femmes, mais, sans aucun doute, c'est d'abord à elles qu'elles profitent. Elles ont pour objet de faire pénétrer l'idée d'égalité dans la réalité sociale"<sup>1659</sup>.

C'est dès lors une construction assez identique que devrait emprunter toute tentative d'une nouvelle incrimination d'agression ou de violence raciale, une voie médiane qui allie à la fois la reconnaissance de la particularité ou mieux la spécificité d'un acte à caractère raciste par rapport à d'autres violences et le souci d'une conception assez large de l'incrimination pour éviter à la fois tout obstacle réel à la réunion des preuves par la victime mais également une protection spéciale d'une catégorie ethnique ou raciale en l'occurrence d'origine non-européenne même si elle semble la plus concernée par ces actes de violence. L'exemple de la conception assez large de l'incrimination d'agression sexuelle peut servir ici de référence.

Ainsi pourrait être saisi au plus près le mobile racial de ces actes et définie une pénalité en rapport avec la gravité d'une atteinte à l'intégrité et la dignité de la personne. Mais pour parvenir à une protection des membres de la collectivité victimes de ces actes encore faut-il qu'une réelle volonté politique existe et que soient reconnues les conséquences réelles de tels agissements sur l'ordre public et partant sur la cohésion sociale.

La seule reconnaissance des notions de citoyen et d'étranger exclut, et c'est heureux, toute prise en considération de catégories sociales sur une base ethnique. Pourtant, la réalité montre que les discriminations, qui se constatent dans les différents secteurs de la

---

<sup>1658</sup> G. Levasseur, "Le régime de la preuve en droit répressif français", in *Troisième Colloque du Département des Droits de l'homme*, "La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles", Bruylant, Bruxelles, 1977, p. 10 et p. 12.

<sup>1659</sup> D. Mayer, *art. cit.*, 1989, p. 389.

société et qui nourrissent ce racisme de passage à l'acte violent voire meurtrier, paraissent s'établir sur l'apparence physique, la couleur de peau ou l'ethnie voire la race des individus en question<sup>1660</sup>.

De plus, en ce qui concerne plus particulièrement les actes à caractère racial, les victimes sont le plus souvent des personnes d'origine ou d'apparence africaine ou nord-africaine. Force est toutefois de constater que la spécificité du mobile raciste dans le déclenchement de tels actes ne nous paraît pas suffisamment pris en compte dans la législation actuelle de lutte contre les actes à caractère racial.

Ces actes gagneraient à être davantage combattus par la définition d'une incrimination dont le modèle peut être puisé dans celui de la répression des agressions sexuelles. Evoquant ces dernières, un auteur souligne fort justement, que "la loi cherche à mieux protéger les faibles et il est possible, à travers des législations différentes mais allant toutes dans le même sens, de voir naître un véritable droit des victimes"<sup>1661</sup>.

Nous pouvons étendre cette réflexion aux agressions à caractère racial. Les actes à caractère raciste atteignent les individus par delà leur état juridique de citoyen. Dès lors, c'est **le paraître et non l'état civil qui détermine la visibilité**, une apparence physique souvent perçue de manière négative, qui va souvent placer ces individus en victimes potentielles de ces actes de violence raciale. Le problème consiste au fond à s'interroger sur la capacité protectrice du droit, c'est-à-dire ici dans sa tentative de protection et de garantie des droits, à saisir l'apparence, et de manière plus générale, les apparences. C'est en ce sens que la faible portée de la lutte contre le racisme peut, nous semble-t-il, en partie s'expliquer. C'est en tout cas devant une telle difficulté qu'une réflexion relative à la définition d'une incrimination spécifique paraît nécessaire et doit être menée dans cette direction.

Une poursuite pénale sans faiblesse et une répression sévère des actes à caractère racial supposent la définition d'une infraction particulière d'agression ou de violence raciale. Assouplir la possibilité réelle de la poursuite et aggraver les pénalités nous semble en effet des mesures déterminantes.

Toutefois, la création d'un délit spécifique d'agression ou de violence à caractère raciste ne suffit pas à elle seule à mettre un terme à ces atteintes graves à la personne. Dans le domaine de la lutte contre le racisme, comme d'ailleurs en tout autre, le droit n'est rien s'il n'est pas épaulé par une réelle volonté politique. Toujours est-il qu'à l'heure actuelle, l'impunité relative de tels actes n'est pas sans influence sur le degré de légitimité du système politique en général et de la police en particulier, et ce notamment de la part d'une catégorie de la population qui se trouve le plus souvent être une victime potentielle.

<sup>1660</sup> Il est ainsi assez remarquable de noter que M. M. Long, vice-président honoraire du Conseil d'Etat et à l'époque président du Haut Conseil à l'Intégration, déclare fort justement que "la discrimination ne touche pas seulement les personnes étrangères mais aussi celles qui *sont ou paraissent être d'origine étrangère même si elles ont la nationalité française*". V. M. Long, "Le principe d'égalité et les étrangers", in Rapport public du Conseil d'Etat 1996, *op. cit.*, n° 48, p. 363. Souligné par nous.

<sup>1661</sup> L.M. Nivôse, *art. cit.*, p. 3. Plus largement sur la notion de victime, V. F. Alt- Maes, "Le concept de victime en droit civil et en droit pénal", *RSC*, 1994, p. 35.

Ce constat semble conduire l'institution policière à recouvrer un tant soit peu sa légitimité dans un registre au caractère plus symbolique, mais aux conséquences juridiques certaines, celui relatif au recrutement des minorités au sein de la police.

## Titre II: Le recrutement des minorités au sein de la police

La légitimité de la police d'un Etat libéral tend à se fonder sur une meilleure représentativité du public au service duquel elle agit. L'hétérogénéité de la population a dès lors une répercussion sur les modalités juridiques de recrutement dans les différents corps de police. Le système de recrutement policier est la traduction d'une recherche de protection plus symbolique de certains individus qui perdent ici leur image souvent négative pour celle plus valorisante d'agents de la force publique au service d'un public réconcilié avec sa police. Une perception dès lors plus positive des membres issus des minorités se fait alors jour.

La présence, au sein de l'institution policière, de membres issus des minorités, se trouve facilitée par la mise en place d'un système de recrutement plus libéral et en général assez souple, propre à chaque Etat. Malgré des règles de recrutement fondamentalement différentes, les polices anglaise et française connaissent une évolution en ce sens.

Le statut particulier du *constable* en droit anglais permet d'évoquer l'existence d'un recrutement policier ethnique ; beaucoup plus délicat est le statut de la fonction publique policière française opposé par principe à une telle éventualité.

En France, le statut particulier des fonctionnaires de police<sup>1662</sup> autorise toutefois à évoquer la possibilité ouverte à un recrutement spécifique. C'est par des moyens juridiques différents que les polices anglaise et française appréhendent ce type de recrutement. Ces polices ne peuvent à l'heure actuelle, confrontées qu'elles sont à la légitimité de leur action, éluder cette question.

Mener une analyse parallèle du principe anglais de non-discrimination à celle de la notion de "discrimination positive à la française" nous permet de constater la présence d'un recrutement ethnique au sein de la police anglaise (Chapitre 1) et d'un recrutement, que l'on peut qualifier de spécifique, au sein de la police française (Chapitre 2).

### Chapitre 1: Le recrutement ethnique au sein de la police anglaise

---

La particularité du recrutement policier anglais est qu'il s'effectue à la base : tout policier de rang supérieur a, au cours du déroulement de sa carrière, exercé la fonction de

<sup>1662</sup> V. à ce sujet récemment Cahiers de la fonction publique et de l'administration, *Dossier Police nationale et polices municipales*, n° 166, mars 1998, pp 4-14.

*constable*, l'équivalent français de gardien de la paix.

De bas en haut de la hiérarchie policière anglaise, le principe d'égalité dans le recrutement et la promotion semblent jusque là régner. Ce schéma égalitaire s'est quelque peu infléchi depuis les incidents survenus au cours des années 1980 dans les "inner-cities", événements qui n'ont pas été sans poser et ainsi réactiver la question d'un recrutement ethnique.

Le rapport Scarman de 1981 avait recommandé l'ouverture des corps de police aux minorités ethniques afin de réduire la perte de légitimité des forces de l'ordre auprès de ce public<sup>1663</sup>. Cette ouverture possible est juridiquement permise par le statut particulier du *constable*.

Le *constable* n'est ni un fonctionnaire de l'Etat ni un agent des autorités locales mais en principe un serviteur fidèle et particulier de la Couronne. En droit anglais, on entend par fonctionnaire, selon les termes d'un Rapport de 1931 de la Commission royale sur la Fonction publique, "tout serviteur de la Couronne autre que titulaire d'un poste de nature politique ou judiciaire, employé dans une capacité civile, et dont la rémunération est versée totalement et directement sur les fonds votés par le Parlement"<sup>1664</sup>. Cette définition anglaise du fonctionnaire, écrit un auteur, "exclut notamment la police, l'enseignement public, les forces armées, les collectivités locales mais comprend les services extérieurs des ministères organisés en bureaux régionaux"<sup>1665</sup>.

Le statut autonome de *constable* permet une souplesse des règles de recrutement des personnes en raison de leur sexe et / ou race pour les besoins du service. Ce d'autant plus qu'il existe une législation sévère de lutte contre toute forme de discrimination, notamment en raison de l'ethnie, de la race, et dans une moindre mesure du sexe, pour l'accès aux corps de police. Ce principe de non-discrimination se pose ici avec une certaine acuité lorsque l'on sait que l'entrée dans la police anglaise est ouverte aux hommes et femmes qui sont sujets britanniques ou citoyens du Commonwealth.

Cependant, l'application récente du principe de l'égalité des chances au sein des services de police conduit à la reconnaissance officielle de la nécessité d'un recrutement policier fondée sur l'ethnie ou la race des candidats. Au principe de non-discrimination répond à l'inverse une volonté affirmée d'une égalité des chances des minorités à pouvoir accéder aux différents corps de police. C'est alors que s'institue un recrutement policier de type ethnique au sein des services de police.

<sup>1663</sup> Ce souci est certes déjà inscrit dans le rapport de 1967 du corps d'inspection HMIC, et dans le rapport parlementaire de 1972 sur les relations entre les races et l'immigration, mais le rapport Scarman rend plus visible et urgent, grâce ou à cause des émeutes de Brixton selon des auteurs anglais, cette ouverture de la police au recrutement ethnique, V. Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the year 1967, London: Her Majesty's Stationery Office, June 1968, p. 65. et Select Committee on Race Relations and Immigration, *Police- Immigrant Relations*, Session 1971-72, Volume I, HC 471- I.

<sup>1664</sup> Report of the Royal Commission on the Civil Service, 1929-1931, Cmnd, 3909, London, HMSO cité par A. Morgan "La formation des fonctionnaires au Royaume-Uni ", in G. Ignasse (dir.), *Fonction publique et formation continue en Europe*, L'Harmattan, Coll. Administration-aménagement du territoire, Paris, p. 31.

<sup>1665</sup> *Ibid.*

## Section 1 : Le principe de non-discrimination

Il concerne ici l'illégalité de toute discrimination fondée sur l'ethnie ou la race des candidats, mais aussi le sexe, critère que nous retenons aussi ici pour notre analyse pour les raisons que nous avons déjà signalées. L'égalité entre les candidats aux fonctions d'agent de police s'exprime ainsi par l'interdiction de principe de toute forme de discrimination en raison du sexe, de l'ethnie ou de la race, dans l'accès aux différents corps de la hiérarchie policière.

### Sous-section 1 : Le principe de non-discrimination en raison du sexe

La section 17 de la loi de 1975 contre la discrimination sexuelle (*Sex Discrimination Act 1975*) est relative au recrutement des femmes dans la police<sup>1666</sup>. Cette section prohibe toute discrimination fondée sur le sexe des candidats. Il est assez significatif de relever que l'office de *constable*, pris ici au sens général du terme<sup>1667</sup>, est saisi à travers la notion d'emploi offert soit par le responsable ou l'autorité de police locale<sup>1668</sup>, qui jouent tous deux le rôle d'employeurs. La compétence juridictionnelle revient alors aux *industrial tribunals*, c'est-à-dire l'équivalent des tribunaux français qui veillent au respect du Code du travail (Conseils des prud'hommes)<sup>1669</sup>.

Ce recrutement policier décentralisé, aux modalités et aux règles assez souples, tend à faciliter la prise en considération légitime du sexe pour exclure les femmes de certains emplois. Le législateur accorde à ce titre aux organes locaux, en tant qu'employeurs, le pouvoir de déterminer les modalités de recrutement au regard des besoins particuliers de la zone de police considérée. C'est ainsi que la distinction entre les sexes est admise dans certains cas limitativement énumérés<sup>1670</sup>. En dehors de ces exceptions, le principe de non-discrimination en raison du sexe demeure et il se trouve défini à la ss. (3) de la loi.

Plus généralement, en droit anglais, "il y a discrimination contre une femme, écrit un auteur, si elle est traitée moins favorablement que ne serait traité un homme soit parce que les conditions d'exercice d'un travail sont telles que proportionnellement, le nombre

<sup>1666</sup> Cette section est intitulée de manière significative "Police". V. Halsbury's statutes, "Civil rights and liberties", Vol. 6, London Butterworths, 4 th., 1992, p. 772.

<sup>1667</sup> Pour la définition du terme "office of constable", V. la s. 7 de la loi précitée.

<sup>1668</sup> "For the purposes of this Part, the holding of the office of constable shall be treated as employment- (a) by the chief officer of police as respects any act done by him in relation to a constable or that office ; (b) by the police authority as respects any act done by them in relation to a constable or that office". (Au regard des dispositions prévues dans cette partie, le sens attribué aux termes "office de constable" est celui d'un recrutement dans un emploi et dans ce corps, opéré tant a) par le responsable de police dans l'exercice de ses compétences qui sont en relation avec un tel emploi, que, b) par l'autorité de police locale dans tous ses actes relatifs à l'emploi de constable ou s'inscrivant dans ce cadre d'emploi) *Ibid.*

<sup>1669</sup> L'équivalent français sont le Conseil des prud'hommes ainsi que les chambres sociales des cours en appel qui veillent au respect du Code du travail.



de femmes susceptibles de l'accomplir est plus faible, même si ces conditions concernent l'homme et la femme, soit parce que cette condition, qu'elle ne peut remplir, lui est préjudiciable, car elle ne peut s'y conformer<sup>1671</sup>.

Il est essentiel, à ce niveau, de faire observer qu'aux termes de la loi de 1975 toute mise en place d'un système de quotas selon le sexe est illégale. La loi de 1975, si elle interdit toute discrimination, n'autorise en effet pas pour autant des actions positives en faveur des femmes, à l'exception notable toutefois du domaine de la formation. La police, est, aux termes de la loi de 1975, une institution administrative qui doit jouer un rôle de premier plan dans la promotion à l'emploi des femmes, et ce notamment à travers des mesures de lutte contre toute forme de recrutement discriminatoire à l'égard de celles-ci.

Les dispositions de la loi trouvent toutefois mal à s'appliquer. L'accès des femmes demeure à un niveau assez faible<sup>1672</sup>. Le respect du principe de non-discrimination sexuelle paraît en pratique assez délicat à mettre en oeuvre<sup>1673</sup>. Ce principe n'interdit pas à la police métropolitaine de fixer un niveau de recrutement féminin à atteindre<sup>1674</sup>. La femme policier n'en connaît pas moins aussi un certain ostracisme au sein de l'institution,

<sup>1670</sup> La s. 2 de la loi de 1975 énonce : "Regulations made under section 33, 34 or 35 of the Police Act 1964 shall not treat men or women differently except- (a) - as to requirements relating to height, uniform or equipment, or allowances in lieu of uniform or equipment, or (b) - so far as special treatment is accorded to women in connection with pregnancy or childbirth, or (c) - in relation to pensions to or in respect of special constables or police cadets". (Les règlements prévus aux sections 33, 34 et 35 de la loi de 1964 sur la Police visent à interdire toute différence de traitement entre hommes et femmes à l'exception toutefois, a) des dispositions relatives à la taille et à l'uniforme et à l'équipement, aux allocations pour frais de port de l'uniforme et d'équipement, b) un traitement spécial est également accordé aux femmes en état de grossesse et suite à une naissance d'enfant, c) enfin en matière de pensions concernant les policiers bénévoles et les jeunes recrues) *ibid.*

<sup>1671</sup> D. Nogueroles, *op. cit.*, p. 34.

<sup>1672</sup> En 1914 apparaissent les premières femmes volontaires engagées dans la police, en 1939 elles sont 200, pour atteindre en 1992 le nombre de 15 000 soit 11, 8 % de l'effectif policier d'Angleterre et de Pays de Galles et de Londres ; la seule police de Londres comprenant 13 % de femmes. Les femmes sont aujourd'hui représentées à tous les niveaux hiérarchiques qui va du Police constable (pour l'essentiel) à Deputy Chief Constable (Susan Davies est la première femme nommée à ce poste en 1994, V. *The Guardian* du 11 mars 1994, p. 3). Pour une comparaison avec la France, V. E. Dene, "A comparison of the history of the entry of women into policing in France and England and Wales", *The Police Journal*, vol. LXV, n° 3, july- sept., 1992, pp 236- 242. Récemment, le corps d'inspection, dans son rapport annuel 1995-1996, note que le pourcentage de femmes policiers recrutées s'élève à 11 % en 1989 passant à 14,5 % en 1996 ; Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary - Annual report 1995/ 1996, *op. cit.*, p. 104 . Pour la police métropolitaine, durant la période 1996/ 1997, 692 officiers ont été recrutés, 19 % de femmes et 7 % de minorités ethniques ; V. Report of the Commissioner of Police of the Metropolis 1996/97, *op. cit.*, p. 49 .

<sup>1673</sup> Le "sexisme" dans la police anglaise, qui joue par ailleurs pour les deux sexes, semble cependant vigoureusement combattu. V. Affaire Ms Scott and Mr. Davies rendu par l'*industrial tribunal* de Leeds, *The Guardian* du 17 sept. 1994. Pour une analyse plus approfondie, V. N. Fielding and J. Fielding, "A comparative minority : Female recruits to a british constabulary force", *Policing and Society*, 1992, vol. 2, pp 205- 218.

<sup>1674</sup> A report of a collaborative exercise between the Metropolitan Police and the Equal Opportunities Commission, London, 1989-1990, p. 17 .

voire parfois, est victime de comportement discriminatoire de la part des collègues policiers<sup>1675</sup>.

Dans son rapport annuel de 1997, l'Autorité des plaintes contre la police relève ainsi trois affaires de harcèlement et de discrimination subies par des femmes policiers par leurs collègues masculins, dont deux se sont traduites par une procédure devant les tribunaux du travail (*Industrial tribunals*). "Ces trois affaires, observe l'Autorité, ont été considérées par les forces et autorités de police, comme des matières n'entrant pas dans la catégorie de plaintes et se situent par conséquent en dehors du champ de compétence de l'Autorité. Nous estimons au contraire, écrivent les auteurs du rapport, que ces requêtes connaissent un nouveau développement et posent un certain défi à l'Autorité ; nous croyons que le public est naturellement concerné, ce qui justifie notre décision d'enquêter sur ces affaires. Nous sommes parfaitement conscients en effet de l'impact sur le public du fonctionnement des services de police causé par la publicité qui est faite des cas de harcèlement à caractère sexuel ou racial subis par certains officiers de police"<sup>1676</sup>. La pratique relevée par l'Autorité des plaintes voire le corps national d'inspection HMIC permet ainsi de relativiser le respect de la législation de lutte contre la discrimination sexuelle au sein des corps de police.

Une construction législative et un constat assez identiques peuvent être observés dans la lutte contre toute forme de discrimination raciale dans l'accès aux différents corps de police.

### Sous-section 2 : Le principe de non-discrimination en raison de la race

La section 16 de la loi de 1976 sur les relations raciales (*Race Relations Act 1976*), relative à l'emploi dans la fonction de *constable*<sup>1677</sup>, énonce, en des termes identiques à ceux de la loi de 1975 précitée, l'interdiction de toute discrimination raciale pour l'accès aux corps de police.

Toute discrimination raciale est ici jugée illégale de manière absolue, en ce sens où le législateur n'autorise ici aucune dérogation à ce principe, au contraire par exemple de la discrimination en raison du sexe. Mais certaines situations juridiques semblent pour le moins délicates. Nous voulons évoquer le cas où un candidat à un emploi est de sexe féminin tout en appartenant à un groupe minoritaire. Malgré le souci de rendre compatible la loi de 1976 avec celle de 1975, dans le but de parer à cette éventualité, il n'est pas rare d'observer à l'heure actuelle la difficulté de parvenir à la résolution d'un litige où ces deux types de discriminations se trouvent réunies<sup>1678</sup>.

---

<sup>1675</sup> La spécificité de la situation de la femme policier anglais revient souvent à la lecture des revues de police éditant les décisions de justice rendues en matière de discrimination sexuelle au sens large. V. par ex. la plainte de PC Kay Kellaway au sein de la Thames Valley Police, victime d'agression sexuelle par un collègue et la pression des officiers supérieurs pour étouffer l'affaire, in *Police review*, 26 september 1997, p. 14. Pour un cas de harcèlement sexuel, V. *Police review*, 14 november 1997, p. 6

<sup>1676</sup> The 1996/97 Annual Report of the Police Complaints Authority, *op. cit.*, p. 49.

<sup>1677</sup> La Partie II de la loi, qui va de la s.4 à la s. 16 (qui est intitulée Police), concerne les relations raciales dans le domaine de l'emploi. V. Halsbury's statutes, *op. cit.*, pp. 843- 844.

Nous voyons en tout cas poindre les quelques obstacles qui se dressent dans toute démarche positive qui consiste à combattre toute discrimination dans l'accès à certains emplois de police. Le système de quota fondé sur la race étant ici aussi prohibé, la recherche de solution doit dès lors emprunter une autre voie. Pour promouvoir l'égalité des chances, ces limites sont présentes à l'esprit des autorités publiques chargées de la police. A la lutte contre la discrimination s'ajoute désormais une politique ambitieuse d'égalité des chances. S'exprime désormais ainsi une volonté de favoriser un recrutement policier de type ethnique ou racial.

### Section 2: L'égalité des chances au sein des services de police

Le souci de promouvoir les minorités ethniques au sein de la police anglaise s'est renforcé, en particulier depuis le rapport Scarman de 1981<sup>1679</sup>.

Le corps d'inspection (HMIC) développe, dans ses rapports publics successifs, l'idée que l'égalité des chances en raison de la race et du sexe n'est pas seulement un droit reconnu à tout agent de police, mais surtout qu'une telle démarche est compatible et renforce l'efficacité et la bonne gestion des services de police. La législation relative à l'égalité des chances et ses implications concerne alors toute force de police. Le rapport d'étude de 1995 du HMIC, intitulé "Développement de la Diversité au sein des services de police", résume les fondements et insiste sur l'importance de la réussite du modèle d'égalité des chances au sein de la police<sup>1680</sup>.

Le ministère de l'Intérieur, en adressant des circulaires aux autorités et responsables locaux des forces de police leur enjoignant de suivre une politique d'égalité des chances ambitieuse, tend à harmoniser au plan national un recrutement policier de type ethnique.

La circulaire n° 87 / 1989 du 7 novembre 1989 relative aux politiques d'égalité des chances dans les services de police a ainsi été édictée en ce sens<sup>1681</sup>. L'objectif étant, à la lecture de cette circulaire, non pas tant d'éliminer toute discrimination en raison de la race et / ou du sexe (l'autorité centrale reconnaît implicitement les limites de toute lutte contre la discrimination) mais surtout de rassurer et de redonner confiance aux groupes sociaux qui courent un grand risque de se voir discriminer et de ce fait il semble

<sup>1678</sup> Pour un exemple assez récent V. l'affaire de Sarah Locker, policière d'origine turque ayant vu sa candidature au poste d'inspecteur rejetée. La plainte de la victime a reçu l'appui des Commissions pour l'Égalité des Chances et de l'Égalité Raciale. Le jugement rendu par l'*industrial tribunal* a conclu à une discrimination raciale et sexuelle. Depuis le système de recrutement du service de police judiciaire de Londres a été revu. V. *The Guardian* du 8 déc. 1993. L'existence du Black and Asian Police Association au sein de la police de Londres montre l'intégration difficile des minorités au sein de l'institution V. *The Guardian* du 12 août 1994, p. 2 ; Le problème demeure : V. *The Guardian* du 3 décembre 1997, p. 5.

<sup>1679</sup> Sur ce lien, V. Carole F. Willis, "The police and Race Relations", *Police Studies*, vol.8, n°4, Winter 1985, pp 227- 230.

<sup>1680</sup> HMIC, *Developing Diversity in the Police Service*, Equal Opportunities Thematic Inspection, Report 1995, Home Office, London, 1996, 89 p.

<sup>1681</sup> Home Office Circular No. 87/1989. Equal Opportunities Policies in the Police Service, 7 november 1989, reproduite in S. Holdaway, *Recruiting a Multiracial Police Force*, Home Office, HMSO, 1991, pp 189- 196.

nécessaire de leur assurer une protection législative renforcée.

A la notion de "discrimination directe" (*Direct discrimination*) ou discrimination au sens du droit français, est ajoutée une notion plus étendue, celle de "discrimination indirecte" (*Indirect discrimination*). La notion dite de "discrimination indirecte" se trouve ainsi définie à l'article 5 de la circulaire précitée : "la discrimination indirecte consiste à faire application, aux termes des dispositions de la loi de 1975 sur la discrimination sexuelle et de la loi de 1976 sur les relations raciales, d'une obligation ou à instituer une condition qui, bien que prise sans distinction aucune entre les personnes des deux sexes, à l'égard de groupes raciaux ou encore au regard du statut marital, a néanmoins eu pour **effet ou résultat** de rendre assez faible la présence de personnes de l'un ou l'autre sexe, ou d'un groupe racial particulier ou encore d'individus au statut marital particulier, et dès lors qu'il n'est pas démontré qu'une telle disproportion soit dans de tels cas justifiée par des raisons légitimes tenant au sexe, à la race ou au statut marital"<sup>1682</sup>.

La notion de discrimination indirecte semble plus protectrice car elle s'intéresse davantage au résultat ou mieux à la situation concrète des personnes appartenant aux groupes minoritaires au sein des corps de police. La notion de discrimination indirecte se fixe pour finalité de vérifier l'application du principe suivant : tous les candidats à un emploi dans la police ont un droit à l'égalité de chances d'accéder sans considération de leur sexe, de leur race ; les employeurs, en l'occurrence ici les responsables et autorités de police, doivent scrupuleusement veiller au respect de ce droit.

Aux termes de l'Art. 6 de la circulaire précitée, les commissions d'Égalité des Chances et pour l'Égalité Raciale établissent des codes de pratique, approuvés par ailleurs par le Parlement, et dont l'objectif est d'éliminer toute discrimination et surtout de promouvoir l'égalité des chances notamment ici en matière d'emploi ; ces Codes sont vivement recommandés aux forces de police et doivent acquérir une importance pour développer en ce sens leurs pratiques de recrutement<sup>1683</sup>.

Une force de police ne s'affranchit pas de ce devoir en déclarant simplement se soumettre à cette politique d'égalité des chances ; les responsables de police locaux doivent prendre les mesures nécessaires pour identifier et éliminer toute pratique discriminatoire ; de plus, ils doivent se prémunir contre tout risque de discrimination qui naîtrait à leur insu (Art. 9). Dans le cas contraire, ils engagent leur responsabilité devant

---

<sup>1682</sup> "Indirect discrimination consists of applying in any circumstances covered by the Acts (Sex discrimination Act 1975 et Race Relations Act 1976) a requirement or condition which, although applied equally to persons of both sexes, all racial groups and regardless of marital status, is such that a considerably smaller proportion of one sex, of a particular racial group or of those having a certain marital status can comply with it and it cannot be shown to be justifiable on grounds other than sex, race or marital status".

<sup>1683</sup> L'égalité des chances est sous la surveillance de deux commissions aux pouvoirs étendus : l'Equal Opportunities Commission (EOC) et la Commission for Racial Equality (CRE). "Both the EOC and the CRE have drawn up Codes of Practice, approved by Parliament, directed to the elimination of discrimination and the promotion of equality of opportunity in employment, and **these Codes are recommended to forces as a basis on which to develop their own good practice**". (Les commissions EOC et la CRE ont ensemble établi des Codes de pratique, approuvés par le Parlement, et qui visent à éliminer la discrimination et à promouvoir une égalité des chances devant l'emploi ; ces Codes sont vivement recommandés aux forces de police comme base de développement de leurs actions et pratiques). *Ibid.*, p. 190. Souligné par nous.

*industrial tribunal* compétent.

L'importance d'une telle démarche de "discrimination positive" pour la bonne image de la police anglaise est soulignée par l'article 13 de la circulaire. Cet article dispose que le développement et l'application cohérente et effective des politiques de l'égalité des chances exige de comprendre et de clarifier l'effet de la discrimination sur la victime qui en fait l'objet et en dernier lieu les conséquences importantes de telles pratiques discriminatoires sur l'organisation ou l'institution en général<sup>1684</sup>.

Enfin, si le système de quota est en principe prohibé, il semble que la démarche dite de "*monitoring*" ait finalement un résultat assez identique. Il s'agit à travers cette notion de mettre fin à tout obstacle qui viendrait constituer une situation définie comme discriminatoire. Selon l'article 16 de la circulaire, l'objectif de cette démarche dite de "*monitoring*" est de s'assurer que les règles de sélection, de développement de carrière, de la promotion ne contiennent pas des exigences ou des conditions telles qu'elles constituent une discrimination illégale, ou n'agissent pas en ce sens<sup>1685</sup>.

La conséquence majeure qui est à retenir ici est la mise en place d'un pourcentage selon le sexe et la race de candidats à un recrutement, si la proportion du personnel policier féminin et/ou ethnique au sein du corps de police paraît faible au regard de la population locale. C'est ainsi par exemple qu'il est précisé que la proportion des candidats femmes issus des minorités ethniques doit être comparée à la fois à celle des candidats hommes issus des minorités ethniques et à celle des femmes candidates retenues au sein de la force de police en question<sup>1686</sup>.

Pour un bon suivi de cette démarche, des résultats statistiques, basés sur un classement des candidats selon le sexe, la nationalité, l'origine ethnique et la couleur de peau, doivent souligner les raisons apparentes des inégalités persistantes. Elles doivent également être en mesure de préciser si les garanties prévues de lutte contre la discrimination demeurent efficaces, et enfin s'il paraît nécessaire de prendre de nouvelles mesures en ce sens, dans le but de ne pas entraver l'égalité des chances et en permettant notamment aux candidats issus des minorités la poursuite normale de leur carrière dans la police. A cet égard un officier a été spécialement nommé au sein du corps d'inspection (*HM Inspectorate of Constabulary*) avec une responsabilité spécifique dans les relations entre la police et les minorités<sup>1687</sup>. Son rôle consiste à conseiller et appuyer la politique d'égalité des chances menée par les forces de police locales ; il coordonne enfin l'action entre ces forces et les organes publics ou privés compétents (Art. 23).

Le rapport d'étude de 1995 du HMIC précité précise pour sa part que le "*monitoring*",

---

<sup>1684</sup> Qui précise en ces termes : "The development and implementation of coherent and effective equal opportunities policies requires an understanding of what unfair discrimination does to the victim and *the ultimate cost to an organisation* in which such discrimination occurs". *Ibid.*, p. 192. Souligné par nous.

<sup>1685</sup> "The basic purpose of monitoring is to ensure that the arrangements for selection, career development and promotion do not contain such requirements or conditions, and are not operated in such a way, as to constitute unlawful discrimination" *Ibid.*, p. 193.

<sup>1686</sup> "The proportion of female ethnic minority candidates (who are potentially doubly disadvantaged) should be compared with both the proportion of male ethnic minority candidates and the proportion of female white candidates appointed in the force". *Ibid.*, p. 194.

comme base statistique propre, permet de mesurer le processus de changement dans le domaine de l'égalité des chances. Le ministère de l'Intérieur, aidé de la Commission pour l'Égalité raciale (*Commission for Racial Equality* ou CRE ) et de la Commission de l'Égalité des Chances (*Equal Opportunities Commission* ou EOC), peut, grâce à ce type de système d'information, proposer des réformes ou définir un nouveau cadre juridique plus adapté pour améliorer l'égalité des chances au sein de la police. Ce système de suivi doit, selon le corps d'inspection, comprendre plusieurs éléments, notamment ceux relatifs au rang hiérarchique des agents de la force de police, leur spécialité, leur âge et leur origine ethnique<sup>1688</sup>.

Le corps national d'inspection HMIC observe, dans son rapport de 1996, que l'égalité des chances, concernant le recrutement des femmes et des minorités ethniques, doit se poursuivre, surtout au niveau de la promotion et de la progression de la carrière professionnelle<sup>1689</sup>. Les auteurs soulignent également le lien fondamental établi entre la qualité des services rendus par la police et l'égalité des chances développées au sein de ces mêmes services de police<sup>1690</sup>.

L'égalité des chances au sein des services de police semble toutefois rencontrer certaines résistances<sup>1691</sup>. Un rapport parlementaire rendu public en 1989 faisait ainsi remarquer en ces termes : "Si le ministère de l'Intérieur désire tout légitimement une présence accrue des femmes et des minorités raciales au sein des hauts rangs des services de police, il ne peut exiger de traduire ses belles intentions en action concrète. Le constat qu'il faut relever est la seule présence de trois femmes policières de haut rang et l'absence d'officiers de couleur dans les rangs de "Chief superintendent " et au delà de ce rang hiérarchique<sup>1692</sup>.

<sup>1687</sup> Rappelons que ce corps d'inspection a rendu un rapport important publié en 1997 et qui traite notamment du recrutement ethnique dans la police, V. Her Majesty's Inspectorate of Constabularies, *Winning the Race : Policing Plural Communities*, Thematic on Police Community and Race Relations 1996/ 97, Home Office, London, 1997, 79 p.

<sup>1688</sup> HMIC, 1995, *op. cit.*, p. 73, n. 17.1 et n. 17.3.

<sup>1689</sup> Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary- Annual Report 1995-1996, *op. cit.*, pp 103-106 ; rapport qui souligne également que le recrutement féminin passe de 11 % en 1989 à 14,5 % en 1996 et le recrutement ethnique de 0,97 % à 1,81 %. Le corps d'inspection souhaite renforcer ces taux de recrutement par un développement plus soutenu de l'égalité des chances (p. 110).

<sup>1690</sup> *Ibid.*, p. 106.

<sup>1691</sup> Ainsi, note le rapport de la HM Inspectorate of Constabulary de 1994 précité, sur 1366 agents de police issus des minorités ethniques, seuls 25 ont un grade supérieur à celui de sergent (sergeant). Il faut toutefois reconnaître que pour la première fois un policier d'origine asiatique a été promu en mars 1996 au grade d'Assistant chief constable au sein de la force de police du Lancashire dirigée par ailleurs par la première femme chief constable ! V. *The Guardian* du 30 mars 1996, p. 3.

<sup>1692</sup> " While the Home Office rightly supports a greater presence of women and racial minorities in the higher ranks of the police service it can do nothing to convert its good intentions into action. Thus there are only three women at ACPO rank in England and Wales and no blacks or Asian officers in the ranks of Chief Superintendent and above". V. Home Affairs Committee, *Higher police training and the Police Staff College*, Third Report, House of Commons, Vol. I, Session 1988-1989, London, p. 29.

A côté de l'égalité des chances va dès lors s'affirmer, de manière plus explicite, un recrutement ethnique. C'est du moins ce qu'il apparaît dans la volonté de l'autorité centrale, devant les limites tant du respect du principe de non-discrimination que celle de la démarche de l'égalité des chances, de recruter au sein de la police anglaise des membres issus des minorités ethniques.

### Section 3 : Le recrutement ethnique au sein des corps de police

C'est à une évolution d'une autre ampleur que nous semblons ici assister : il s'agit par une démarche positive et de manière explicite d'instituer un recrutement ethnique au sein de la police. Les principes d'une telle politique policière sont inscrits dans une circulaire ministérielle qui va servir ici de base à notre analyse.

Le recrutement ethnique au sein de la police anglaise n'a pas été de soi, contrairement à ce que l'on pourrait croire. Ainsi, en 1962, le ministre de l'Intérieur de l'époque, R. Butler, déclarait, selon un auteur, qu'il n'y a pas de place pour les gens de couleur au sein de la police<sup>1693</sup>. La position ministérielle est, quelques années plus tard, beaucoup moins intransigeante et devient plus souple dans la déclaration de son successeur Mr. Jenkins, qui en 1966 souligne au contraire en ces termes : les relations entre la police et le public peuvent être améliorées, une telle amélioration des rapports avec la population peut être efficacement développée par le recours à un recrutement des policiers de couleur<sup>1694</sup>.

En mars 1966, est recruté le premier policier de couleur au sein de la force de police de Coventry<sup>1695</sup>. Dans son rapport de 1967, le corps d'inspection HMIC note que les responsables de police affirment avec conviction que l'amélioration des relations entre la police et les communautés minoritaires passe par un effort de recrutement des gens de couleur. La difficulté toutefois, soulignent les inspecteurs, est d'intéresser et de recruter les hommes et femmes compétents. Le manque d'éducation et d'instruction est la cause principale de l'échec d'une telle politique policière ; un tel obstacle ne sera levé qu'à partir de la seconde génération<sup>1696</sup>. Toutefois, sur la période 1966-1967, six policiers de couleur ont été recrutés et il est prévu d'en recruter douze pour la fin de l'année 1967<sup>1697</sup>. Depuis,

<sup>1693</sup> "There was no place yet for the coloured person in the police", Cité par S. J. Fairmaner, A comparative study of ethnic minority recruitment and retention within the police services of Great Britain and the Netherlands, Centre of Police and Criminal, Justice Studies, University of Exeter, december 1992, p. 56

<sup>1694</sup> "(...) relations between the police and public were better and this could be even more improved by the introduction of coloured policemen". *Ibid.*, p. 57.

<sup>1695</sup> Il s'agit du constable Mr. Muhamed Yusuf Daar, *Ibid.*

<sup>1696</sup> Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the year 1967, Her Majesty's Stationery Office, London, 25 th June 1968, p. 65 .

<sup>1697</sup> *Ibid.* Ces recrutements de 1966-1967 concernent les forces de police de West Riding, Devon and Cornwall, Coventry, Warwickshire and Bradford.

le recrutement ethnique au sein de la police connaît une institutionnalisation progressive<sup>1698</sup>, exprimée avec force dans une circulaire ministérielle de 1990.

Les policiers anglais peuvent être considérés, selon les termes du juriste anglais M. J. Bell, comme des “employés du secteur public” plutôt que de “fonctionnaires”<sup>1699</sup>. L’emploi de ces termes semble ici justifié en ce qui concerne le statut des agents des services des collectivités locales en Grande-Bretagne, et notamment ici les agents du service de police (*Police service*). Un auteur anglais confirme pour sa part une telle définition statutaire de ces agents en écrivant que, non seulement les personnels de l’administration nationale et locale, “sont organisés de manière indépendante, mais de plus leur statut juridique est tout à fait différent. La fonction publique (*Civil Service*) est une catégorie unifiée avec un seul employeur : la Couronne. De l’autre côté, le personnel de l’administration locale est employé par une autorité locale individuelle, sur une base contractuelle. Le personnel de l’administration locale ne constitue donc pas un service unifié”<sup>1700</sup>.

Ce statut d’employé dans un service local est assez souple et permet une ouverture vers un recrutement de type ethnique. Ce statut induit une souplesse de la règle de recrutement qui apparaît nettement dans une récente circulaire ministérielle.

La circulaire du 2 avril 1990 relative au recrutement ethnique au sein des services de police reprend les conclusions d’un rapport portant sur cette question et commandé par le ministère de l’Intérieur<sup>1701</sup>.

La politique de recrutement ethnique doit se baser sur une action positive, c’est-à-dire par des efforts qui rendent la fonction d’agent de police attractive pour les membres issus des minorités. La campagne publicitaire de recrutement n’est considérée que comme un support, l’essentiel pour intéresser les minorités à la fonction de police réside dans les contacts personnels et quotidiens avec leurs membres<sup>1702</sup>. Enfin, chaque force de police se doit d’évaluer la proportion des policiers issus des minorités afin d’établir un tableau de recrutement ethnique inscrit dans un programme à court terme.

---

<sup>1698</sup> Ainsi les minorités ethniques représentent en 1992, 2,9 % des forces de police (soit 1459 agents sur un total de 50819) ; 3 % en 1993 (soit 1960 sur un total de 31945) ; pour atteindre 3,2 % en 1994 (soit 1290 sur 40442). Ces chiffres excluent la police métropolitaine, V. HMIC1995, *Developing Diversity in the Police Service*, *op. cit.*, p. 19.

<sup>1699</sup> J. Bell, “L’expérience britannique”, in *Le service public*, *AJDA*, 20 juin 1997, p. 132, note 15, écrit : “Il nous semble préférable de parler “ d’employés du secteur public “plutôt que de “fonctionnaires“ car le droit anglais ne reconnaît pas la fonction publique locale et le statut de la fonction publique nationale devient de plus en plus contractuel”.

<sup>1700</sup> F.F. Ridley, “Le personnel des collectivités locales en Grande-Bretagne”, *RFAP*, juillet/ août 1988, n° 47, p. 455.

<sup>1701</sup> Home Office Circular No. 33 / 1990. *Ethnic Minority Recruitment into the Police Service*, reproduite in S. Holdaway, *op. cit.*, pp 207- 210.

<sup>1702</sup> Selon l’Art. 3 i de la circulaire : “Advertising should be regarded as having only a supporting role to play. The key lies in personal contact with members of the minority communities”. *Ibid.* p. 208. Les personnes issues des minorités affectées à des tâches administratives mais n’ayant pas le statut de constable seront à terme intégrées au sein de ces forces (Art. 3 j).



La nomination d'un *Staff Officer (Community Relations)* au sein du corps national d'inspection est la traduction de l'importance et de la spécificité du recrutement ethnique. Et le ministre de l'Intérieur de conclure : "je souhaite que toutes les forces de police s'inspirent des résultats de la recherche qui m'ont récemment été soumis, pour renouveler leurs efforts pour améliorer ou augmenter avec conséquence le niveau de recrutement ethnique et d'inscrire de tels efforts dans le cadre de leur action pour l'égalité des chances"<sup>1703</sup>.

Les relations raciales au sein de l'institution, à savoir ici la présence de collègues issus des minorités au sein des corps de police, sont reconnues comme un domaine crucial pour l'image de l'institution et par conséquent de l'efficacité de son action. La circulaire relève la corrélation qui paraît s'établir entre, d'une part, la qualité des relations entre la force de police et sa communauté ethnique locale et, d'autre part, le niveau de recrutement en raison de la race.

La circulaire souligne en tout cas, à son article 5 c, le lien qui existe entre les problèmes de recrutement et la qualité des relations entre la police et les minorités. Ces relations, qui doivent s'établir dans de bons termes entre la force de police et les communautés minoritaires locales, semblent avoir une incidence sur le recrutement de policiers issus de ces minorités ethniques<sup>1704</sup>.

Les règles de recrutement ethnique doivent dès lors être adaptées au contexte local. En ce sens, un assez large pouvoir d'initiative est laissé aux responsables de police locaux. A ce titre, l'autorité centrale estime en ces termes : "qu'à la fois la nature et la pertinence de ces initiatives de recrutement sont d'autant plus efficaces qu'elles sont opérées à l'échelon local, et qu'une telle démarche, si elle vient à être développée à l'échelon national, ne répondrait qu'imparfaitement à de tels critères et semble dès lors à juste titre rejetée"<sup>1705</sup>. Le pragmatisme policier conduit à retenir le niveau local plus pertinent semble-t-il pour mener à bien ce type de recrutement ethnique. Des liens sont alors noués entre les départements de police respectivement chargé du recrutement et celui en charge des relations communautaires. De l'état de ces relations raciales semble dépendre, à long terme, la paix publique dans certains territoires<sup>1706</sup>.

Dans son rapport d'étude de 1995, le corps d'inspection HMIC tient à souligner qu'il soutient et encourage vigoureusement l'action positive qui consiste à venir en aide aux personnes qui appartiennent à des groupes sous-représentés pour les conduire au niveau de sélection exigé et acquérir ainsi les aptitudes pour pouvoir se présenter à la phase de recrutement, tendant ainsi à les placer à égalité des chances par rapport aux autres

---

<sup>1703</sup> "The Home Secretary hopes that all forces will study carefully the findings from this research in the context of *their renewed efforts to improve the level of ethnic minority recruitment* and as part of their wider commitment to equal opportunities". *Ibid.* p. 210. Souligné par nous.

<sup>1704</sup> "Moreover, the links between a force and its local minority communities are *very important* to ethnic minority recruitment". Souligné par nous.

<sup>1705</sup> "We believe that both the nature and timing of such initiatives are best determined locally and that a national ethnic minority recruitment initiative would not be productive" (Art. 5 d).

candidats. Il faut distinguer, insiste le rapport du HMIC, l'action positive de la discrimination positive. L'objectif demeure bien celui de l'égalité des chances pour tous les candidats et ce sur le seul critère du mérite<sup>1707</sup>.

Les experts inspecteurs font par ailleurs observer qu'il est important de reconnaître que les efforts accomplis pour accroître le recrutement ethnique risquent de devenir vains- ou mieux contre-productifs- s'il subsiste des discriminations dans le processus de sélection, dans le développement de carrière, dans les postes de travail et plus généralement le lieu de travail. La perception du racisme et de la discrimination au sein des services de police et de leur impact sur l'extérieur doivent être appréhender dans les mêmes termes. Ils sont à eux deux l'expression de la qualité des services car il paraît établi qu'un lien étroit évident existe entre la culture interne de la force de police et ses répercussions externes<sup>1708</sup>.

En France, l'approche d'un recrutement policier spécifique est toute différente, elle n'en existe pas moins et s'exprime par une démarche non avouée de discrimination positive.

## Chapitre 2: Le recrutement spécifique au sein de la police française

---

Tout recrutement spécifique est *a priori* confronté aux principes de la fonction publique policière française. En effet, le principe juridique d'égalité devant la fonction publique s'exprime de nos jours à travers l'interdiction de tout recrutement à base ethnique, raciale ou sexuelle. Ce principe n'exclut toutefois pas certains accommodements face à certaines inégalités concrètes dans l'accès à la fonction publique policière.

Du système de quota par sexe un moment toléré au sein de la police française puis progressivement abandonné, sous la pression il est vrai de la jurisprudence européenne,

<sup>1706</sup> V. Art. 3 c de la circulaire précitée. Ce souci marqué pou un recrutement ciblé sur certaines populations présentes sur certains territoires est notamment souligné dans le récent Rapport 1996/ 97 de la police métropolitaine, police qui compte un nombre important de policiers issus des minorités. Il est ainsi souligné que "la campagne visant à intéresser davantage de jeunes recrues issus de minorités ethniques semble en partie positive, fruit des tests et formation de pré-embauche dispensés en partenariat avec l'*Industrial Society* et le district urbain de *London Borough Haringey*. Cette formation semble avoir un certain succès auprès des futurs policiers, dix d'entre eux ont intégré une telle formation depuis janvier 1997. Il est prévu d'étendre cette démarche de recrutement à d'autres zones urbaines de la ville de Londres, notamment celles dont le taux de chômage est élevé parmi les populations issues des minorités ethniques". Report of the Commissioner of Police of the Metropolis 1996 / 97, *op. cit.*, pp 49-50 .

<sup>1707</sup> "HM Inspector strongly encourages positive action to help members of under-represented groups reach the point of selection and compete on an equal basis with others. It should be noted that positive action does not mean positive discrimination. The objective is an equal chance for all candidates to compete on the basis of merit", HMIC 1995, *op. cit.*, p. 25, n. 5.28.

<sup>1708</sup> *Ibid.* pp 25-26, n. 5.32. "It is important to recognise that efforts to increase ethnic minority recruiting will be offset- or even counter-productive- if there is still discrimination in the selection process, career development and the workplace in general. Perceived racism and discrimination within the service and issues of insensitive policing externally must be equal targets for action. They are both expressions of quality of service, and there is evidence of the link between the internal culture of force and external perceptions of effectiveness".

nous pouvons, face au problème de l'ordre public urbain, nous interroger sur l'ouverture implicite de l'institution à un recrutement de type ethnique.

La fonction publique de l'Etat est dominée par un certain nombre de principes fondamentaux, notamment des règles relatives au respect des droits de l'homme, tels qu'ils se trouvent définis dans la Constitution actuelle et précisés par une jurisprudence abondante<sup>1709</sup>. Cet ensemble de règles vient s'insérer dans un système juridique national où s'affirme un régime de libertés individuelles particulier notamment ici le principe de d'égalité dans l'accès aux emplois publics, ou plus précisément le principe de non-discrimination. Revenir sur les règles de recrutement en raison du sexe nous permet de saisir l'évolution timide qui à l'heure actuelle tend à faciliter l'entrée dans la police de certains candidats en raison de leur origine sociale et implicitement ethnique.

Pour saisir une telle évolution, notre analyse doit s'élargir à la condition de nationalité souvent exigée pour l'accès à la fonction publique, analyse qui s'inscrit ici dans le cadre du principe fondamental de non-discrimination évoqué précédemment.

### Section 1: Le principe de non-discrimination

L'égalité dont il est question concerne les modalités de recrutement des agents de l'Etat<sup>1710</sup>, à savoir essentiellement ici les fonctionnaires civils<sup>1711</sup>. L'égal accès aux emplois publics est un principe établi depuis la Révolution de 1789<sup>1712</sup> et qui a été réaffirmé par le juge constitutionnel suite à la refonte législative du statut général de la fonction publique intervenue en 1983<sup>1713</sup>. Ce principe s'applique au recrutement de tous les agents publics<sup>1714</sup>. Ce qui exclut par conséquent toute forme de discrimination en raison du

<sup>1709</sup> A ce sujet, V. A. Plantey, *op. cit.*, p. 92, n. 193. V. égal. R. Chapus, *Droit administratif général*, Coll. Domat Droit public, T2, 9<sup>e</sup> éd., Montchrestien, 1996, pp 64-89 ; J.M. Auby, J.B. Auby, *Droit de la fonction publique- Etat-Collectivités locales-Hôpitaux*, Coll. Droit public- science politique, Précis Dalloz, 3<sup>e</sup> éd., 1995, p. 91 et s.

<sup>1710</sup> Pour une approche plus générale, V. J. Puisoye, "Les divers aspects du principe de l'égalité dans la fonction publique", *AJDA* 1961, p. 407.

<sup>1711</sup> Les dispositions statutaires de la loi de 1983 ne s'appliquent qu'aux fonctionnaires civils de l'Etat (Art. 2). Les fonctionnaires militaires, en particulier les gendarmes, connaissent un régime particulier régi par la loi du 13 juil. 1972 (*JO* 14 juillet 1972, p. 7430) modifiée par la loi du 13 janv. 1989. Nous nous intéressons ici pour l'essentiel aux fonctionnaires civils à savoir les fonctionnaires des services actifs de la police nationale. A ce sujet V. B. Thomas-Tual, "Recrutement", *J.C.I. Adm.*, 1995, Fasc. 181.

<sup>1712</sup> Pour une analyse de ce principe du droit public révolutionnaire, V. S. Caporal, *L'affirmation du principe d'égalité dans le droit public de la révolution française (1789-1799)*, Préf. L. Favoreu, Coll. Droit public positif, Economica, PUAM, 1995, p. 88 et s.

<sup>1713</sup> Décision du Conseil constitutionnel du 14 janv. 1983, *RDJ*, 1983, p. 333, note Favoreu. V. Art. 6 de la loi du 13 juil. 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ou Titre I, énonçant ce principe de l'égalité des citoyens. Ce principe a été posé par la jurisprudence administrative lorsque le statut du 19 octobre 1946 était encore en vigueur : CE Pasteau, 8 déc. 1948, *Rec.* 464 ; *RDJ* 1949, p. 73 ; et plus récemment : CE Merlenghi 28 sept. 1983, *Rec.* 316.

<sup>1714</sup> CE Amicale des anciens élèves de l' E.N.S. de Saint- Cloud 21 déc. 1990, *Rec.* 378 ; *Dr. adm.* 1990, n. 61.

<sup>1715</sup> ou encore en raison des origines, notamment ethniques ou raciales des candidats <sup>1716</sup>.

Les discriminations de tous ordres sont ainsi prohibées <sup>1717</sup> notamment dans l'accès à la fonction publique policière mais aussi au traitement de la carrière des agents par les services de police <sup>1718</sup>. Le respect de ce principe de non-discrimination, exige parfois la possibilité de déroger à ce principe, notamment dans l'intérêt du service, et ce à titre exceptionnel <sup>1719</sup>.

Le juge limite toutefois ces dérogations en étendant son contrôle sur toute mesure dont l'objet affiché est de rétablir une certaine forme d'égalité. Le contrôle juridictionnel en cette matière est assez poussé <sup>1720</sup>. Etant toutefois précisé que seules des dispositions à caractère réglementaire peuvent autoriser de telles dérogations, toute discrimination individuelle est exclue.

Plus généralement, il est possible de déroger au principe de non-discrimination lorsque les agents se trouvent placés dans des situations de fait ou de droit définies comme différentes <sup>1721</sup>. Ainsi, la règle de l'égalité peut se trouver limitée dans son application face à l'existence de corps de police différents <sup>1722</sup>, quand bien même le législateur ait déclaré ces corps homologues <sup>1723</sup> dans le cadre d'un déroulement de carrière homogène <sup>1724</sup>. Des dérogations qui prennent en considération la qualité des agents, telle que le sexe, sont dès lors admises.

<sup>1715</sup> V. l'alinéa 3 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 qui énonce que "La loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme".

<sup>1716</sup> L'alinéa 5 de la Constitution du 27 octobre 1946 dispose : "(...) Nul ne peut être lésé, dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances".

<sup>1717</sup> Principe posé antérieurement par l'Art. 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et auquel se réfèrent souvent les juridictions constitutionnelle, administrative, article qui dispose que "(...) Tous les citoyens, étant égaux à ces yeux (la loi), sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents".

<sup>1718</sup> CE Union interfédérale des syndicats de police 21 juillet 1972, *Rec.* 584 ; *AJDA* 1972, p. 458 et 481.

<sup>1719</sup> CE Union interfédérale des syndicats de la préfecture de police et de la sûreté nationale 28 janv. 1972, *Rec.* 89 ; *AJDA* 1973, p. 125, concl. Morisot.

<sup>1720</sup> CE Monlivet 6 janv. 1956, *Rec.* 4.

<sup>1721</sup> CE Desmoulins 18 juin 1991, *AJDA* 1991, p. 574.

<sup>1722</sup> CE Syndicat chrétien des officiers de police 21 avril 1972, *Rec.* 300 ; *RDP* 1973, p. 232, note Waline.

<sup>1723</sup> CE Association générale des administrateurs de la préfecture de Paris 30 mars 1973, *Rec.* 267.

<sup>1724</sup> L'harmonisation des carrières ne s'entend pas de l'application uniforme des règles ni de l'octroi des mêmes emplois : CE Section de la préfecture de police de l'association générale des administrateurs civils 20 juil. 1971, *Rec.* 542.

Il nous paraît intéressant d'étendre également notre réflexion à la nationalité des candidats pour approcher la question actuelle d'un recrutement ouvert à certaines catégories sociales saisies le plus souvent par leur origine ethnique non-européenne.

Le principe a pendant longtemps été celui de l'exigence de la qualité de citoyen, c'est-à-dire de la possession de la nationalité française, pour accéder à la fonction publique. Cette exigence est contenue dans les textes qui se sont succédés de la loi de 1946 à celles de 1983 et 1984.

Comme le souligne un auteur, "Le principe de l'égalité d'accès aux emplois publics s'oppose également à ce que l'autorité administrative fasse état de l'origine sociale et raciale (...) des intéressés"<sup>1725</sup>. Le concept de citoyen exclut par là même toute prise en considération de l'origine sociale, ethnique ou raciale des candidats aux emplois publics<sup>1726</sup>.

Ces considérations préalables n'en laissent pas moins entrevoir, face à certaines inégalités concrètes, la possibilité de déroger à ce principe général de non-discrimination<sup>1727</sup>. Cela nous conduit à présent à analyser les recrutements en raison du sexe, de la nationalité des agents, pour enfin saisir les possibilités juridiques de l'accès à la fonction publique policière de certains membres issus des minorités.

### **Section 2 : Les tempéraments à ce principe**

La fonction publique policière est un terrain privilégié dans l'analyse des atteintes admises au principe général de non-discrimination. Les dérogations dont il s'agit marquent une atteinte plus prononcée à ce principe, en ce sens où elles prennent en considération la qualité des candidats aux fonctions d'agent de police, à savoir plus précisément le sexe, et dans une moindre mesure et de manière indirecte la nationalité, voire plus implicitement l'origine sociale et raciale des individus.

#### **Sous-section 1 : Le recrutement en raison du sexe**

Deux phases peuvent être distinguées dans le recrutement des femmes dans la police: celle d'un recrutement dit sur "quota" qui va des années 1975 à 1992, et la période qui s'ouvre en 1992, période qui met officiellement fin à ce système de discrimination positive. Il est remarquable de noter que la disparition d'un "quota" de femmes dans la police est provoquée par l'intervention du juge européen, qui a su mettre fin à ce système en limitant quelque peu la portée de la jurisprudence administrative.

<sup>1725</sup> A. Plantey, *op. cit.*, p. 114, n. 240.

<sup>1726</sup> Ce principe est implicitement affirmé par l'Art. 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 qui dispose : "Tous les citoyens, étant égaux à ses yeux, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et *sans autre distinction que celle de leurs vertus et leurs talents*". Souligné par nous.

<sup>1727</sup> Des discriminations compensatrices fondées sur l'état de santé ou de famille voire l'âge sont légalement reconnues à travers la notion d'emplois réservés, ainsi en est-il des handicapés, des veuves, blessés de guerre... V. B. Thomas-Tual, *op. cit.*, p (6), n. 12.

## § 1 : Le système de quota

Certes notre société tend à faire disparaître toute discrimination en raison du sexe, mais l'exercice de certaines fonctions publiques, notamment policières, a nécessité le recours au système dit de quota, système qui n'est pas absent dans la formation historique du droit français. La prise en considération de la qualité de femme s'exprimait dans le passé de manière négative, en particulier par l'exclusion des femmes de certaines fonctions<sup>1728</sup>.

La démarche plus positive dite de "discrimination à rebours" peut s'observer dans les modalités de recrutement des femmes dans certains corps de police. Toujours est-il que la reconnaissance juridique de la notion de "quota" dans la police, par ailleurs rejetée par le droit en général<sup>1729</sup>, a eu pendant longtemps pour conséquence non pas tant de constituer la notion fuyante de "catégorie" mais celle plus rigide car plus stable de "groupe". L'exemple des femmes dans la police permet à cet égard une analyse assez pertinente de la souplesse du droit public qui, sous l'influence du droit communautaire, tend à rendre caduque toute forme de discrimination de fait. Le système de quota a eu le mérite de rendre la police plus représentative de sa population, sa disparition ne signifie pas pour autant un meilleur accès des femmes dans la police.

Le respect de l'égalité des sexes, récemment réaffirmé par le juge administratif<sup>1730</sup>, a été consacré comme un principe général du droit par le Conseil d'Etat<sup>1731</sup>. Le principe de non-discrimination interdit toute distinction entre hommes et femmes dans l'accès aux fonctions publiques. Ce principe doit cependant être compris dans sa juste valeur, comme le laisse entendre un auteur<sup>1732</sup>. Le juge a en effet reconnu au pouvoir réglementaire la possibilité de fixer certaines restrictions à ce principe pour des raisons de service<sup>1733</sup>. Il est de plus possible de restreindre le recrutement des femmes pour des motifs tenant à la fréquence de l'absentéisme et à l'instabilité de l'emploi, éléments souvent présents dans le personnel féminin le rendant ainsi plus coûteux qu'un personnel masculin<sup>1734</sup>. L'exclusion de toute discrimination n'est dès lors pas totale. Des restrictions

<sup>1728</sup> C'est ainsi que A. Esmein, *Eléments de droits constitutionnel comparé*, Paris, Sirey, 8<sup>e</sup> éd. 1927, T. 1, p. 394, écrivait que cette politique discriminatoire est fondée car "l'exclusion n'est point arbitraire. Elle dérive d'une loi naturelle, de la fondamentale division du travail entre les deux sexes qui est aussi ancienne, sinon que l'humanité, du moins que la civilisation", cité par P. Auvret, "L'égalité des sexes dans la fonction publique", *RDP*, 1983, p. 1571.

<sup>1729</sup> La notion de quota a été rejetée par le juge constitutionnel dans sa décision relative au pourcentage de femmes sur la liste des candidats aux élections municipales n° 82-146 DC du 18 nov. 1982, *JO* du 19 nov. 1982. V. à ce sujet l'analyse très critique de D. Lochak, *Dr. soc.*, 1982, p. 131.

<sup>1730</sup> CE 8 novembre 1995 Mme Guigue et autres, req.n°116498, 116649, 156697. V. B. Thomas-Tual, *art. cit.*, Fasc. 181, 8, 1996, p. (1).

<sup>1731</sup> CE Gaudré 24 janv. 1908, *Rec.* 81 (en matière ici d'accès aux études universitaires). Plus généralement, l'égalité des sexes doit être assurée dans l'accès aux emplois publics: CE Louys 3 déc. 1948, *Rec.* 451 ; *Gaz. Pal.* 1949, 1, 42. V. à ce sujet la jurisprudence citée par A. Brimo, "Les femmes et la fonction publique", *AJDA* 1956, I, p. 33.

<sup>1732</sup> P. Auvret, *art. cit.*, p. 1571.

fondées sur le sexe sont admises par le juge lorsque, selon les termes de certains auteurs<sup>1735</sup>, la “nature des fonctions” ou bien “la condition d’exercice de certaines fonctions” le justifient<sup>1736</sup>.

Le juge a ainsi reconnu que des recrutements distincts dans les services actifs de police peuvent être institués en se fondant sur des conditions différentes d’exercice selon les sexes<sup>1737</sup>. L’exercice particulier des fonctions dans les services actifs de police explique en partie la faible présence des femmes dans certains corps. Ce sont d’abord les corps d’inspecteurs et d’enquêteurs<sup>1738</sup>, ensuite ceux de commissaires et de gradés et de gardiens de la paix et enfin, en 1983, celui des commandants et officiers de la paix qui se sont progressivement ouverts aux femmes.

Ainsi, l’accès des femmes dans le corps des commissaires n’a été admis que depuis le Décret n° 74-336 du 21 août 1974. L’article premier de ce décret officialise la politique des quotas en disposant que “ les candidats de sexe féminin peuvent être admis à se présenter aux concours prévus ci-dessus et y être reçu *dans la limite du nombre de postes indiqués* ”<sup>1739</sup>. L’article premier du Décret n°78-794 du 26 juillet 1978, qui lui ouvre aux femmes l’accès aux corps des gradés et gardiens de la paix, dispose : “Les candidats

<sup>1733</sup> Des dérogations à ce principe ont été posées dans l’arrêt CE Bobard 3 juillet 1936, *Rec.* 721. L’exclusion des femmes est admise pour des motifs tirés, selon les termes du juge, “des exigences spéciales du service”. Cet état de droit prend fin avec le statut institué par la loi du 19 octobre 1946 précitée, et repris en grande partie par l’Ordonnance du 4 février 1959, loi qui prescrit qu’“aucune distinction pour l’application du présent statut n’est faite entre les deux sexes, **sous réserve des dispositions spéciales qu’il prévoit**”. Le législateur renvoie ainsi aux statuts particuliers de chaque corps. Dès lors il n’y a pas d’égalité des sexes dans l’accès aux emplois publics. V. R. Chapus, *op. cit.*, p. 140, n. 162. Souligné par nous.

<sup>1734</sup> CE Chotimliansky 7 avril 1948, *Rec.* 149.

<sup>1735</sup> J.M. Auby, J.B. Auby, *op. cit.*, 3<sup>e</sup> éd., p. 95, n. 69.

<sup>1736</sup> CE Ass. 6 janv. 1956, Syndicat national autonome du cadre d’administration générale des colonies, *Rec.* 4 ; *AJDA* 1956, p. 95 ; *Rev. adm.* 1956, p. 605, concl. P. Laurent ; *RDP* 1956, p. 1295, note M. Waline. Le juge vérifie bien que la nature des fonctions justifie de telles dérogations.

<sup>1737</sup> L’autorité publique a une liberté d’appréciation quant à l’aptitude au service au regard des exigences particulières de l’emploi : CE Fédération générale des syndicats de police 28 janv. 1972, *Rec.* 89. V. égal. l’arrêt Syndicat chrétien des officiers de police de 1972 précité, qui exige de l’autorité administrative de porter à la connaissance des candidats le nombre de postes ouverts selon les sexes. C’est admettre la mise en place d’un quota selon le sexe.

<sup>1738</sup> Décret n° 72- 774 du 16 août 1972 relatif au concours externe d’inspecteurs, *JO* du 25 août 1972, p. 9157, énonce que “Les candidats du sexe féminin qui remplissent les mêmes conditions d’âge ou de diplôme ou titre peuvent se présenter à ce concours, dans la limite du nombre de postes qui leur sont offerts par l’arrêté du ministre de l’Intérieur et du ministre chargé de la fonction publique, portant ouverture du concours” ; le Décret n° 72-775 du 16 août 1972 relatif au concours d’enquêteurs, *JO* du 25 août 1972, p. 9159. Notons enfin depuis le Décret n° 77-790 du 30 août 1977, *JO* du 2 septembre 1977, p. 4424, le concours interne au corps d’inspecteur est ouvert à toute femme fonctionnaire de police .

<sup>1739</sup> *JO* du 25 août 1974, p. 8857.

du sexe féminin peuvent être admis à se présenter aux concours prévus ci-dessus. L'arrêté portant ouverture des concours fixera *le nombre de postes qui leur sont réservés*<sup>1740</sup>. Le dernier corps ouvert aux femmes est, en octobre 1983, celui des commandants et officiers de la paix<sup>1741</sup>. Cette évolution n'a pas été sans subir l'influence du droit communautaire.

A partir de 1975, l'influence du droit international<sup>1742</sup>, et notamment européen, vient modifier cet état du droit. La loi du 10 juillet 1975, vient synthétiser les principes dégagés par la jurisprudence antérieure<sup>1743</sup>. La loi de 1975 autorise un recrutement exclusif d'hommes ou de femmes. Son décret d'application<sup>1744</sup> établit une liste de vingt-deux corps où la distinction hommes / femmes est admise.

La directive européenne 76 / 207 du 9 février 1976 sur l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes<sup>1745</sup> interdit le recrutement exclusif d'hommes ou de femmes mais admet au contraire un recrutement distinct, dans le souci louable de favoriser un tant soit peu les femmes<sup>1746</sup>. La loi transitoire n° 82-380 du 7 mai 1982<sup>1747</sup>, en modifiant l'Ordonnance du 4 février 1959, tend à se conformer à cette directive communautaire<sup>1748</sup>. La loi de 1982 institue un recrutement distinct dans le cas où "l'appartenance à l'un ou à l'autre sexe constitue une condition déterminante pour l'exercice des fonctions assurées par les membres de ces corps". L'application de cette disposition devient effective par le décret du 15 octobre 1982<sup>1749</sup> qui établit une liste de quinze corps de fonctionnaires où un recrutement distinct entre les hommes et les

<sup>1740</sup> JO du 30 juillet 1978, p. 2955.

<sup>1741</sup> Décret n° 83-869 du 27 septembre 1983, JO du 1er octobre 1983, p. 2911.

<sup>1742</sup> Convention de l'ONU de 1953 sur les droits politiques de la femme, ratifiée par la France en 1957, et entrée en vigueur le 5 septembre 1975 ; Convention de l'ONU de 1980 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, publiée par le décret du 12 mars 1984.

<sup>1743</sup> Loi n° 75-599 du 10 juil. 1975, AJDA 1975, p. 405, chr. A. de Laubadère.

<sup>1744</sup> Décret n° 77-389 du 25 mars 1977, JO du 10 avril 1977, p. 2134. L'accès aux corps de police active se font par un recrutement distinct hommes/ femmes, exception toutefois d'un corps de police qui demeure exclusivement masculin, il s'agit du corps de commandant et officier de la paix.

<sup>1745</sup> Directive 76-207, JOCE, L 39, 14 février 1976, p. 40.

<sup>1746</sup> Un même souci d'égalité de fait semble à l'origine de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 1er mars 1980, ratifiée par la France et dont l'article 4 stipule : "L'adoption par les Etats parties de *mesures temporaires spéciales* visant à accélérer l'instauration d'une *égalité de fait* entre les hommes et les femmes n'est pas considérée comme un acte de discrimination " tant que leur maintien disparaît une fois les objectifs atteints. L' "affirmative action" paraît être ici le moyen d'y parvenir. Souligné par nous.

<sup>1747</sup> J O du 8 mai 1982, p. 1315 ; AJDA 1982, p. 463, chr. Salon et Savignac. V. Circulaire du 24 janvier 1983, JONC 23 février 1983, p. 2059.



femmes est permis. Ainsi en est-il des corps de commissaires, des commandants et officiers de la paix, des inspecteurs, enquêteurs, gradés et gardiens de la paix. Le décret de 1982 ( qui sera maintenu par celui du 25 octobre 1984)<sup>1750</sup>, a été jugé légal par le Conseil d'Etat<sup>1751</sup>. Le statut de la fonction publique de l'Etat de 1984, dit Titre II, autorise, en son article 21, un recrutement distinct si l'appartenance à un sexe "constitue une condition déterminante pour l'exercice des fonctions" ; le principe de cette règle a, il est vrai, déjà été inscrit à l'article 6 du statut général de 1983 dit Titre I.

### § 2 : Vers la disparition du système de quota

Les tempéraments au principe d'égal accès aux emplois publics en raison du sexe connaît, à la suite de l'évolution du droit retracé précédemment, une nouvelle phase. On ne retient désormais plus le recrutement exclusif fondé sur la nature et les conditions d'exercice des fonctions<sup>1752</sup>. Le principe retenu est celui d'un recrutement distinct pour les hommes et les femmes dans les seuls cas où l'appartenance à l'un ou l'autre sexe est une condition jugée déterminante dans l'exercice correct des fonctions. Le recrutement distinct prend alors un caractère exceptionnel. Le principe est donc la mixité des corps, seules les modalités de recrutement peuvent différer selon le sexe des candidats. C'est ainsi que seuls quinze corps de la fonction publique de l'Etat sont autorisés à mettre en place un système de quota par sexe. Cette évolution, qui est sous l'influence de la jurisprudence communautaire, a abouti aujourd'hui à retenir une liste composée de deux corps<sup>1753</sup>.

### A- La conception communautaire de l'égalité des chances

<sup>1748</sup> Notons que la loi Roudy de juillet 1983 portant modification du Code du travail et du Code pénal en ce qui concerne l'égalité professionnelle entre hommes et femmes, a transposé mais en droit du travail, la directive européenne de 1976. La notion de "motif légitime" contenue dans l'ancien article 416 C. pén., est supprimée afin de rendre l'égalité des chances, et ce par le biais d'une discrimination positive, plus effective dans le domaine de l'emploi. Faisons enfin observer que lors des travaux préparatoires, le Sénat a estimé que "La réalisation de l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes constitue un *impératif national*, l'égalité professionnelle implique l'égalité des droits et *l'égalité des chances entre les hommes et les femmes* ", JO Débats Sénat, 11 mai 1983, p. 800, cité par N. Nogueroles, *op. cit.*, p. 68. La loi Roudy n'a pas pour autant empêché la persistance de certaines discriminations à l'égard des femmes. Souligné par nous.

<sup>1749</sup> Le Décret n° 82-886, JO du 19 oct. 1982, p. 3154 réduit de 22 à 15 le nombre de corps où un recrutement distinct entre les femmes et les hommes est autorisé.

<sup>1750</sup> JO du 27 octobre 1984 ; reconduit par le Décret n° 87-55 du 2 février 1987, JO 3 février 1987.

<sup>1751</sup> CE 16 avril 1986 CFTD, *Rec.* 104, concl. M. Boyon ; *AJDA* 1986, p. 431, chron. M. Azibert et M. de Boisdeffre (recrutement distinct hommes / femmes dans le corps des instituteurs).

<sup>1752</sup> Pour un exemple récent. V. CE 29 déc. 1993 Melle Martel, *Rec.* 377 ; *AJDA* 1994, p. 407, obs. Salon (accès des femmes au corps des officiers de l'armée de l'air).

<sup>1753</sup> Sur la liste de ces corps, V. R. Chapus, *op. cit.*, p. 142, n. 163.

La Commission et la Cour de Justice des Communautés Européennes ont jugé insuffisantes les mesures prises concernant les corps français de police. Les organes communautaires prennent en considération les emplois et non les corps, modifiant ainsi la vision classique de la fonction publique française saisie comme système de corps. La jurisprudence communautaire semble posséder une vision plus concrète des emplois effectivement exercés par les agents publics.

Le principe de base, aux yeux du juge communautaire, est l'égalité, les dérogations l'exception. La Cour exige ainsi que le principe de proportionnalité doit dans toute la mesure du possible concilier et établir une égalité de traitement entre les hommes et les femmes. "La République française, note ainsi la Cour, en maintenant en vigueur des systèmes de recrutement distincts en fonction du sexe, non justifiés par la directive 76 / 207 du 9 février 1976 relative à la mise en oeuvre du principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi dans les corps de l'administration pénitentiaire ainsi que dans l'ensemble des cinq corps de la police nationale, a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du traité"<sup>1754</sup>. En fondant son raisonnement sur la base des articles 119 du Traité de Rome et 2 § 2 de la directive de 1976 précitée<sup>1755</sup>, la CJCE relève que "le système de recrutement litigieux empêche toute forme de contrôle de la part de la Commission et des juridictions aussi bien que de la part des personnes lésées par des mesures discriminatoires, visant à vérifier si le pourcentage des recrutements distincts retenu correspond effectivement aux activités spécifiques pour lesquelles au sens de l'article 2 § 2 de la Directive, le sexe constitue une condition déterminante".

Ainsi le juge exige que les mesures prises pour déroger au principe d'égalité se déroulent dans une totale transparence. Les critères retenus doivent par ailleurs être concrets aux yeux de la Cour. Le juge, saisi par la personne lésée, doit ainsi être en mesure de contrôler la légitimité ou non du pourcentage de femmes observé au sein des services actifs de la police nationale. Toutefois, la CJCE ne va pas jusqu'à reconnaître le principe de l'égalité des chances au sens anglo-saxon du terme, c'est-à-dire de l'objectif d'une égalité de résultats.

Dans un arrêt assez récent en date du 17 octobre 1995, la CJCE a jugé que "l'article 2 § 1 et 4 de la directive 76/ 207 CEE du Conseil ( ...) s'oppose à une réglementation nationale qui, (...), accorde **automatiquement**, à qualifications égales entre candidats de sexe différent retenus en vue d'une promotion, une priorité aux candidats féminins"<sup>1756</sup>. Le

<sup>1754</sup> CJCE 30 juin 1988 Commission des Communautés c. France, *RFDA* 1988, p. 976, note J.C. Bonichot ; J.F. Flauss, "Egalité des sexes dans la fonction publique et droit communautaire", *LPA* 21 avril 1989, p. 14. Souligné par nous. Cette jurisprudence n'est pas sans effet sur les fonctionnaires, notamment policiers, lorsqu'on sait que le Ministère de l'Intérieur est à 80 % un ministère d'hommes !

<sup>1755</sup> L'article 2 § 1 pose le principe de non -discrimination entre les sexes, et l'article 2 § 2 énonce que ce dernier principe n'interdit pas toute discrimination positive .

<sup>1756</sup> CJCE 17 oct. 1995 Kalanke c / Land de Brême n° C-450/ 93, p. I. 3069 ; V.à ce sujet M.T. Lanquetin, "De l'égalité des chances", *Dr. soc.*, mai 1996, p. 494 et L. Charpentier, "L'arrêt Kalanke, expression du discours dualiste de l'égalité", *RTDE*, avril-juin 1996, p. 281 .

Conseil d'Etat dans l'analyse qu'il a effectué de cet important arrêt note que la position de la CJCE "repose sur la censure de l'automaticité de la discrimination en faveur des femmes"<sup>1757</sup>. La directive de 1976, note le rapport 1996 du Conseil d'Etat, " ne fait pas obstacle aux mesures visant à promouvoir l'égalité des chances entre hommes et femmes, en particulier en remédiant aux inégalités de fait qui affectent les chances des femmes". "Une réglementation nationale, poursuit-il, qui garantit la priorité absolue et inconditionnelle aux femmes lors d'une nomination ou d'une promotion va au delà d'une promotion de l'égalité des chances et dépasse les limites de l'exception prévue à l'article 2 § 4 de la directive (...). Un tel système substitue à la promotion de l'égalité des chances envisagée à l'article 2 § 4, le résultat auquel seul la mise en oeuvre d'une telle égalité des chances pourrait aboutir". Et de conclure, "De cet arrêt important pour l'avenir des discriminations positives en Europe, on a dit qu'il condamnait tout système de traitement préférentiel dont l'application dépendrait uniquement de la sous-représentation numérique des femmes"<sup>1758</sup>. Quelle est la traduction de cette évolution jurisprudentielle européenne sur le recrutement des femmes au sein de la police française ?

### **B- La disparition du système de quota dans la police**

En 1990, pour limiter semble-t-il la portée de la jurisprudence européenne, le ministère de l'Intérieur a porté la taille minimale des femmes candidats aux fonctions de police de 1m 63 à 1m 66<sup>1759</sup>, ce qui statistiquement tendait à terme à exclure environ 70 % de femmes de la police. En 1991, la mise en conformité des règles de recrutement dans la police avec la jurisprudence européenne n'est toujours pas effectuée, la seule action positive a été la diminution de la taille des candidates à certains corps de fonctionnaires de police, notamment d'officiers et de gardiens de la paix.

Deux décrets de 1992 viennent affirmer, quoique avec un certain retard, la nécessité d'intégrer la jurisprudence européenne et ainsi suppléer au manquement constaté quant à la transposition effective des actes communautaires. L'article premier du Décret n° 92-200 du 3 mars 1992 énonce ainsi que "les corps des commissaires de police, des commandants et officiers de paix, des inspecteurs, des enquêteurs, des gradés et gardiens de la paix de la Police Nationale sont supprimés de la liste des corps figurant dans l'annexe au Décret du 15 octobre 1982 susvisé"<sup>1760</sup>. Cet article supprime de la liste

<sup>1757</sup> EDCE, 1996, n° 48, pp 109-110.

<sup>1758</sup> Le Conseil d'Etat observe par ailleurs qu' "en rejetant nettement la conception américaine des discriminations positives au nom de laquelle l'objectif de l'égalité des résultats peut se substituer à celui de l'égalité des chances, la jurisprudence communautaire se rapproche fortement de la conception française en ce domaine". *Ibid.*, p. 110. Nous allons voir ci-après qu'il faut nuancer une telle affirmation.

<sup>1759</sup> L'Article premier alinéa 1 de l'Arrêté du 28 août 1986 fixant le programme et les modalités d'organisation du concours pour le recrutement des gardiens de la paix de la police nationale fixait jusque là la taille minimale des hommes à 1, 71 m et celles des femmes à 1, 63 m.

<sup>1760</sup> Décret n° 92-200 du 3 mars 1992 supprimant les corps de fonctionnaires des services actifs de la police nationale de la liste des corps pour lesquels un recrutement distinct peut être prévu pour les hommes et pour les femmes, JO du 4 mars 1992, p. 3248 .

officielle des corps de la fonction publique de l'Etat dont les conditions de recrutement peuvent être différenciées par la mise en place d'un système de quota, les cinq corps de fonctionnaires des services actifs de la police nationale, réduits depuis 1995 à seulement trois corps<sup>1761</sup>. Avec ce décret, le système de quota prend désormais fin. Le décret n° 92-201 de mars 1992 vient modifier quant à lui, et par voie de conséquence, les statuts particuliers des corps de fonctionnaires des services actifs de la police nationale<sup>1762</sup>.

Désormais, les femmes ont accès à tous les corps de fonctionnaires des services actifs de la police nationale. Comme l'écrit, non sans une certaine pointe d'humour, M. R. Chapus, "L'état du droit a ainsi pris acte du fait qu'à notre époque les femmes sont considérées assez largement comme capables d'exercer, elles aussi, des fonctions d'autorité ou pouvant imposer le recours à la violence. Effectivement, comme il y a de faibles hommes, il y a de fortes femmes"<sup>1763</sup>. On ne peut désormais plus affirmer, comme l'annonçait naguère toute campagne de recrutement, que la police est "un métier d'hommes" !

La situation concrète des femmes dans la police montre cependant qu'il demeure certaines difficultés quant à leur reconnaissance pleine et entière au sein de l'institution<sup>1764</sup>, notamment quant à leur aptitude à exercer des pouvoirs de contrainte voire l'usage de la force<sup>1765</sup>. Cette spécificité de la condition policière féminine s'exprime par la création des syndicats de femmes policiers<sup>1766</sup>, preuve s'il en est que la disparition des systèmes de quota ne rime pas toujours avec l'abandon de tout traitement spécifique. L'exclusion de toute définition préalable d'un pourcentage de postes réservés aux

<sup>1761</sup> Désormais existe un Corps de conception et de direction (3 grades : commissaire, commissaire principal, commissaire divisionnaire), un Corps de commandement et d'encadrement qui est la fusion des inspecteurs, des commandants, et officiers de la paix (3 grades : lieutenant, capitaine et commandant) et enfin un Corps de maîtrise et d'application, qui est la fusion des enquêteurs, gradés et gardiens de la paix (3 grades : gardien de la paix, brigadier et brigadier-major): respectivement, Décrets n° 95-655, n° 95-656 et n° 95-657 du 9 mai 1995 (JO du 10 mai 1995, pp 7700 - 7706).

<sup>1762</sup> Décret n° 92-201 du 3 mars 1992 modifiant les statuts particuliers des corps de fonctionnaires des services actifs de la police nationale, JO du 4 mars 1992, p. 3248.

<sup>1763</sup> R. Chapus, *op. cit.*, p. 142, n. 163.

<sup>1764</sup> Ainsi, au 1er novembre 1996, pour ce qui est du corps de maîtrise et d'application, 8,04 % de Gardiens de la paix sont des femmes, elles ne sont plus que 3,12 % au grade de Brigadier de police et 1 % au grade de Brigadier-major, soit environ 7 % du total du corps ; pour ce qui est du corps de commandement et d'encadrement 14,59 % de Lieutenants de police sont des femmes, elles ne sont plus que 8,51 % au grade de Capitaine de police et 3,71 % au grade de Commandant de police, soit 9,63 % du total du corps ; enfin au sein du corps de conception et de direction, 15,56 % des commissaires sont des femmes, au grade de Commissaire principal elles ne sont plus que 9,45 % et 3,23 % au grade de Commissaire divisionnaire, soit 9,93 % du total du corps.

<sup>1765</sup> En 1991, les femmes représentent 4 % de l'effectif total des forces de police ; elles le sont un peu moins du double en 1996 soit environ 7,5 % ; notons enfin qu'en 1996, sur environ 126 229 fonctionnaires de la Police Nationale 18 122 sont des femmes soit 14,36 %, étant toutefois précisé que le personnel administratif est composé de 12463 agents dont 9594 femmes soit environ 76,98 % de l'effectif administratif.

femmes a, à court ou moyen terme, réduit la présence féminine au sein de l'institution. Aussi paradoxal que cela puisse paraître, la disparition du système de quota tend à désavantager l'accès des femmes aux différents corps des services actifs de la police nationale<sup>1767</sup>.

Un autre infléchissement du droit à l'accès de la fonction publique apparaît avec la souplesse, sous l'influence ici aussi du droit communautaire européen, de la règle de principe qui exigeait jusque là la possession de la nationalité française.

### Sous-section 2 : La condition de nationalité

La notion d'égal accès des citoyens aux emplois publics a récemment subi une interprétation plus ouverte du Conseil constitutionnel, sous l'influence il est vrai là encore de la jurisprudence européenne. La fonction publique de l'Etat est ouverte aux candidats des Etats membres<sup>1768</sup>. En ce sens, les concours du ministère de l'Intérieur tendent à s'ouvrir également aux candidats des Etats de la Communauté européenne<sup>1769</sup>. Le recrutement dans la fonction publique policière, fonction régaliennne par excellence, exige en principe des candidats la possession de la nationalité française, au contraire par exemple d'autres emplois publics. L'intérêt malgré tout d'une réflexion sur cette condition statutaire<sup>1770</sup>, rendue désormais plus souple voire parfois caduque pour certaines fonctions publiques, est de montrer la conception qu'ont les organes communautaires des

<sup>1766</sup> L'Association des femmes policiers de France, créée le 6 novembre 1990 et ayant son siège à Paris, se fixe pour objectif de promouvoir l'intégration des femmes dans la police. Il est ainsi remarquable de noter, que malgré la disparition officielle de tout système de quota, une spécificité féminine continue de s'affirmer au sein de l'institution. Retenons enfin que cette Association française est affiliée au Réseau Européen pour les femmes dans la police (European Network for Policewomen), crée le 23 mars 1989 à la suite de la conférence internationale pour les femmes dans la police ; ce Réseau, qui a son siège aux Pays-Bas, se fixe pour but le "soutien mutuel, l'échange de connaissances et d'expériences, un dévouement commun pour la fonction des femmes dans les corps de police européens" ; V. la revue de ce Réseau, *Police, European network for Policewomen- Facts, figures and general information*, Amersfoort, The Netherlands, 1992, not. pp 43-45 et pp 139-143 concernant respectivement la situation des femmes policiers en France et en Angleterre.

<sup>1767</sup> Pour une analyse, qui ne peut être menée ici, nous renvoyons à l'ouvrage de D. Médori, *op. cit.*

<sup>1768</sup> V. ainsi Circulaire FP n° 1822 du 4 octobre 1993 relative aux conditions d'accès autres que la nationalité aux corps de la fonction publique française ouverts aux ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne, *Bulletin Officiel du Premier ministre*, n° 93. V. égal. le Décret n° 94-741 du 30 août 1994 relatif à l'assimilation, pour l'accès des concours de la fonction publique de l'Etat, des diplômes délivrés dans d'autres Etats membres de la Communauté européenne

<sup>1769</sup> V. Arrêté du 8 juillet 1996 fixant la liste des concours de la direction générale de l'administration du ministère de l'Intérieur pour lesquels il est institué une commission destinée à se prononcer sur l'assimilation aux diplômes français des diplômes délivrés dans un autre Etat membre de la Communauté européenne, *JO* du 18 juillet 1996, p. 10869 ; et l'Arrêté du 13 décembre 1996 instituant au sein du ministère de l'Intérieur une commission destinée à se prononcer sur l'assimilation aux diplômes français des diplômes d'un autre Etat membre de la Communauté européenne, *JO* du 4 janvier 1997, p. 166.

<sup>1770</sup> Rappelons, pour mémoire, que l'art. 5 de la loi du 13 juillet 1983 précité disposait jusque là que "Nul ne peut avoir la qualité de fonctionnaire : 1)) s'il ne possède la nationalité française".

fonctions publiques nationales. La vision du juge communautaire n'est pas sans effet sur une approche qui se fait plus pragmatique des emplois dans la police.

Le traité de Rome du 25 mars 1957 pose, en son article 48 § 4, le principe de l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité dans la circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté. Le principe de libre circulation des personnes est ainsi reconnu. Ce principe exclut toutefois les emplois dans l'administration publique et les activités participant, à titre occasionnel ou non, à l'exercice de l'autorité publique. Les notions d' "administration publique" et d' "autorité publique" diffèrent selon les droits nationaux des Etats de l'Union. La Cour de Justice des Communautés Européennes (ou CJCE) est venue préciser, en les harmonisant, ces différentes notions. Dans une décision en date du 17 décembre 1980, la CJCE limite cette exclusion aux seules fonctions qui comportent une participation "directe ou indirecte à l'exercice de la puissance publique ou à la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques"<sup>1771</sup>.

Retenons ici que le raisonnement du juge communautaire consiste à privilégier une conception fonctionnelle et non pas organisationnelle des emplois publics, ce qui tend à rejeter les définitions nationales de la fonction publique. Cette démarche, qui n'exclut pas totalement l'aspect organique de l'activité administrative<sup>1772</sup>, est due semble-t-il au souci d'harmonisation des droits nationaux de la fonction publique. Retenir les activités concrètes ou emplois permet à une telle démarche d'aboutir. Cette jurisprudence, qui sera également appliquée à la France<sup>1773</sup>, a une répercussion importante sur la conception classique de la fonction publique française saisie en général à travers le système rigide de corps. C'est désormais l'analyse des emplois exercés de manière concrète qui va déterminer l'ouverture ou non de la fonction publique aux ressortissants de l'Union. Cette importante jurisprudence communautaire a conduit le législateur à ouvrir la fonction publique de l'Etat aux ressortissants de l'Union.

La loi du 26 juillet 1991 dont le titre premier introduit un article 5 bis dans le statut général de 1983, vient ainsi consacrer cette évolution jurisprudentielle. Aux termes de cet article, le recrutement des ressortissants des autres Etats de l'Union est permis dans les corps, cadres d'emplois et emplois dont les attributions "sont séparables de l'exercice de la souveraineté" ou bien "ne comportent aucune participation directe ou indirecte à l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'Etat ou des autres collectivités

---

<sup>1771</sup> CJCE 17 déc. 1980 Commission c./ Royaume de Belgique, Aff. 149/79, *AJDA* 1981, p. 137, note J. Boulouis (emploi dans les chemins de fer). L'exception de nationalité ne joue selon la Cour que "si les emplois en cause sont ou non caractéristiques des activités spécifiques de l'administration publique et de la responsabilité pour la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat".

<sup>1772</sup> R. Chapus, *op. cit.*, p. 129, n. 151-2 °, note que "selon la jurisprudence de la Cour de justice et en conséquence de l'acception "fonctionnelle" qu'elle estime devoir donner à cette expression, qui a cependant *une signification aussi "organique" que possible* (souligné dans le texte), sont uniquement visées par le traité les "activités spécifiques" de l'administration".

<sup>1773</sup> CJCE 3 juin 1986 Commission c. / République française, *AJDA* 1987, p. 44, note J. Arrighi de Casanova ; *D.* 1986, p. 453 ; *LPA* 24 sept. 1986, p. 12, note A. Holleaux (emploi dans les hôpitaux). L'exigence de la nationalité dépend de la définition à donner à la notion d'emploi dans l'administration publique, étant toutefois précisé ici que pour la Cour il est indifférent que ces emplois soient occupés par des fonctionnaires ou des contractuels.

publiques<sup>1774</sup> .

Le juge constitutionnel français est venu confirmer, dans son examen de la conformité du texte à la Constitution<sup>1775</sup>, et qui deviendra la loi du 26 juillet 1991, que la condition de nationalité n'est plus opposable aux ressortissants des autres Etats de l'Union. L'article 6 de la Déclaration, qui énonce le principe d'égal accès des citoyens aux emplois publics, ne doit désormais plus être interprété, précise le juge, comme "réservant aux seuls citoyens" la mise en oeuvre de ce principe<sup>1776</sup>. La jurisprudence européenne a infléchi le principe de la nationalité en ne le rendant applicable que pour certaines catégories d'emplois dont les attributions consistent à exercer, de manière directe ou indirecte, la souveraineté de l'Etat ou les prérogatives de puissance publique de l'Etat.

C'est ainsi que certaines catégories d'emplois ne demeurent accessibles qu'aux seuls candidats français, il en est notamment ainsi dans l'accès aux différents corps des services actifs de la police nationale<sup>1777</sup>. Etant toutefois précisé, comme le souligne M.R. Chapus, qu' "il n'est pas exclu que, dans ces secteurs mêmes, certains emplois, non "spécifiques", soient ouverts aux ressortissants des Etats membres des communautés"<sup>1778</sup> .

Le statut de la fonction publique policière, tout en s'inscrivant dans le cadre du statut général, exige, comme le précise l'article 4 du décret du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale, la possession de la nationalité française<sup>1779</sup>. L'apport essentiel de la jurisprudence européenne, ajoutée à celle précédemment analysée et relative à la disparition des

<sup>1774</sup> L'article 5 bis ajouté à la loi de 1983 relative au statut général par la loi du 26 juillet 1991, est ainsi rédigé : "Les ressortissants des Etats membres de la Communauté économique européenne autres que la France ont accès, dans les conditions prévues au statut général, aux corps, cadres d'emplois et emplois dont les attributions soit sont séparables de l'exercice de la souveraineté, soit ne comportent aucune participation directe ou indirecte à l'exercice de prérogatives de puissance publiques de l'Etat ou des autres collectivités publiques".

<sup>1775</sup> Décision du 23 juillet 1991, *JO* du 25 juillet 1991, p. 9854 et s.

<sup>1776</sup> Décision du 23 juillet 1991, *ALD* 1992, p. 67, chr. X. Prétot ; *D.* 1991, p. 617, note L. Hamon ; *LPA* 6 sept. 1991, p. 4, note C. Houter ; *RDP* 1991, p. 1499, note F. Luchaire ; *RFDC* 1991, p. 699, note P. Gaïa.

<sup>1777</sup> En plus de la police, il faut également mentionner l'armée, la magistrature administrative et judiciaire, les administrations centrales et les services fiscaux, les préfectures et enfin la diplomatie. En dehors de ces exceptions on estime à 80 % les emplois publics de l'Etat désormais ouverts aux ressortissants de l'Union européenne. V. R. Chapus, *op. cit.*, p. 131.

<sup>1778</sup> *Ibid.*

<sup>1779</sup> Décret n° 95-654 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale dont l'Art. 4 de la Section I intitulée "Recrutement" dispose "Outre les dispositions générales prévues par l'article 5 de la loi du 13 juillet 1983 susvisée et les conditions spéciales prévues par les statuts particuliers, nul ne peut être nommé à un emploi des services actifs de la police nationale ; 1° S'il n'a pas la nationalité française ; 2° S'il n'est pas reconnu apte, après examen médical effectué par le médecin agréé de l'administration, conformément au décret n° 86-442 du 14 mars 1986, à un service actif de jour et de nuit ; 3° Si sa candidature n'a pas reçu l'agrément du ministre de l'intérieur".

quotas de femmes dans la police, est la conception fonctionnelle retenue par les juges dans l'application tant du principe de non-discrimination sexuelle que celui de la possession de l'état de Français dans l'accès à la fonction publique de l'Etat<sup>1780</sup>.

L'effet de cet état du droit n'est pas négligeable sur le fonctionnement de l'institution policière, en particulier dans le domaine du recrutement. La police est en effet concernée par cette évolution jurisprudentielle communautaire, en particulier, comme le montre l'Arrêté ministériel du 8 juillet 1996, à travers la reconnaissance des équivalences de diplômes pour l'accès aux fonctions de commissaire et de lieutenants de police<sup>1781</sup>.

Certes la nouvelle organisation policière issue de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité est en partie due au concept général de sécurité. La structure des corps, qui est un facteur de rigidité, a ainsi été récemment modifiée, en particulier par une fusion des corps existants, en vue d'assouplir l'action policière par une réorganisation plus efficace des services actifs. Cette nouvelle définition des corps semble se fonder sur une définition plus concrète des tâches policières, ce qui à terme tend à ouvrir certains emplois de police à des candidats qui connaissaient jusque là une difficulté d'accès.

L'exemple du recrutement des femmes dans la police illustre, malgré la difficulté de principe d'ouverture à cette catégorie sociale, le fait que l'accès des femmes est rendu nécessaire afin que l'institution soit implicitement plus représentative de son public. Ce type de recrutement prend bien en considération la qualité, à savoir ici le sexe des candidats. La réticence du droit français de la fonction publique policière a pris officiellement fin avec l'intervention du juge européen, un système de quota qui ne disparaît de manière effective qu'en 1992.

Retenir la notion plus concrète et souple d'emploi, et en rejetant par conséquent celle par trop rigide de corps, permet à terme de rendre moins difficile l'accès à certaines fonctions de police. La conception fonctionnelle et non pas organisationnelle des fonctions publiques nationales que retient le juge européen amoindrit quelque peu la condition de nationalité jusque là exigée pour accéder aux emplois publics. Certes, la police n'est pas concernée de manière directe par la jurisprudence communautaire et n'a dès lors pas à modifier la règle de recrutement de ses agents. Etant un service de souveraineté et de puissance publique de l'Etat, la police n'est pas concernée par cette évolution jurisprudentielle initiée par le juge européen. L'apport essentiel toutefois est que la notion d'emploi appelle une vision plus concrète des tâches accomplies par les agents. Le raisonnement qui s'appuyait jusque là sur la rigidité du système de corps et qui pouvait justifier l'exclusion de certains candidats, semble désormais perdre de sa pertinence voire de sa valeur. La modernisation de l'Etat et partant de sa police ne peut pas ne pas passer

---

<sup>1780</sup> Pour une analyse plus approfondie qui ne peut être menée ici, V. l'étude pertinente de J.C. Froment, "De la valorisation de la conception fonctionnelle de la fonction publique à son institutionnalisation (loi du 26 juillet 1191), *RDP*, 1996, pp 1117- 1146.

<sup>1781</sup> Arrêté du 8 juillet 1996 fixant la liste des concours de la direction générale de la police nationale pour lesquels il est institué une commission destinée à se prononcer sur l'assimilation aux diplômes français des diplômes délivrés d'un autre Etat membre de la Communauté européenne, *JO* du 18 juillet 1996, p. 10869, dont l'article premier dispose que les concours d'accès aux emplois de la direction générale de la police nationale pour lesquels est compétente la commission instituée au sein du ministère de l'Intérieur conformément au décret du 30 août 1994 susvisé sont notamment ceux de commissaire de police et lieutenant de police.



par une remise en cause du statut de la fonction publique, et notamment pour ce qui est de l'institution policière, à travers la mise en oeuvre, au moyen de mesures concrètes et pragmatiques, des règles générales de recrutement.

Il nous semble ainsi que la situation juridique des fonctionnaires des services actifs de la police nationale, retracée ici dans ses grandes lignes, modifie l'appréhension de la question du recrutement spécifique au sein de l'institution.

Ce nouvel état du droit n'a pas été sans avoir suscité un certain souci d'ouverture, nécessité le plus souvent par des situations concrètes vécues par les agents de police. L'action policière dans certains territoires ne va semble-t-il pas sans une interrogation sur le recrutement des catégories de personnes dont l'origine sociale et ethnique font qu'elles sont placées dans un rapport souvent difficile ou sont en conflit latent avec l'institution.

### **Section 3 : Le recrutement en raison de l'origine sociale ou ethnique**

Le principe demeure en droit de la fonction publique, et notamment ici pour l'accès aux corps de police, de l'interdiction de tout recrutement en raison de l'origine sociale et raciale des candidats. Il n'en demeure pas moins qu'à l'heure actuelle une timide évolution se fait jour. Certaines écoles de police, qui forment en particulier les agents de base, tentent d'intéresser certaines personnes d'origine africaine ou nord-africaine à intégrer les corps de police. Pour ce faire, une remise à niveau des candidats semble nécessaire pour une préparation satisfaisante aux concours. Cette démarche de recrutement appelle le plus souvent un contrat de partenariat avec certains organismes associatifs pour la sélection et la formation des intéressés.

Il nous semble, à la lecture de la législation récente, qu'il tend à s'instituer un recrutement policier spécifique, en raison de l'origine sociale voire ethnique des candidats. Cette évolution juridique majeure semble avoir été préparée et avant tout permise par la reconnaissance progressive d'une discrimination positive à la française, exprimée avec force dans le rapport public 1996 du Conseil d'Etat<sup>1782</sup>.

#### **Sous-section 1 : Une "discrimination positive" à la française<sup>1783</sup>**

La jurisprudence communautaire a une vision plus réaliste des différences de situation, elle exige par conséquent une inflexion importante du principe de l'égalité tel que défini par le droit français. L'évolution marquante est l'intégration de ce concept communautaire d'égalité concrète en droit interne. Des dispositions en droit interne existent qui s'inspirent, sans toutefois reprendre dans son intégralité, le modèle et par conséquent la portée de la démarche anglo-saxonne dite de l' "affirmative action"<sup>1784</sup>. Plus largement, cette inspiration ne paraît pas totalement absente, notamment dans les règles produites par

---

<sup>1782</sup> Conseil d'Etat, Rapport public 1996, "Considérations générales sur le principe d'égalité", EDCE, n° 48, La Documentation française, Paris, 1997, pp 13- 114.

<sup>1783</sup> Expression reprise ici du rapport public du Conseil d'Etat, *Ibid* ., p. 86.

<sup>1784</sup> V. pour cette notion, B. Renauld, "Les discriminations positives", *Rev. trim. dr. h.*, 1er juillet 1997, p. 425.

certaines organes internationaux et intégrées au système juridique français.

L'article 2 § 2 de la Convention de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, énonce que "**les Etats parties prendront, si les circonstances l'exigent dans les domaines social, économique, culturel et autres, des mesures spéciales et concrètes pour assurer comme il convient le développement ou la protection de certains groupes raciaux ou d'individus appartenant à ces groupes en vue de leur garantir, dans des conditions d'égalité, le plein exercice des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ces mesures ne pourront en aucun cas avoir pour effet le maintien des droits inégaux ou distincts pour les divers groupes raciaux, une fois atteints les objectifs auxquels elles répondaient**"<sup>1785</sup>. Cette vision ne va pas sans heurter la conception française de l'égalité : la qualité de citoyen exclut toute distinction entre les individus. Le concept de citoyen permet d'unir tous les membres de la collectivité par delà leur particularisme, notamment ethnique ou racial. Comme le souligne fort justement un auteur, la possibilité ouverte par l'article de la Convention de 1965 précitée suppose une "révolution de la conception française" de l'égalité<sup>1786</sup>.

Notons toutefois que si cette vision abstraite de l'égalité a l'avantage d'affirmer voire d'établir une certaine cohésion nationale elle risque, de par la non prise en considération de certaines inégalités concrètes voire de certains particularismes, d'aggraver l'exclusion<sup>1787</sup>. Cet état du droit a été récemment relevé par l'Assemblée parlementaire européenne et le juge constitutionnel français.

Dans sa proposition de résolution relative à la lutte contre toute forme de discrimination dans l'emploi, déposée le 8 mars 1990, le Parlement européen considère que "parmi la population de certains Etats membres des *groupes* sont vulnérables à des discriminations ; qu'un des objectifs de la Communauté est la réduction de la discrimination et la promotion de l'égalité des chances ; que ces actions ne sont efficaces que si elles visent les personnes et populations vulnérables à la discrimination"<sup>1788</sup>.

Le Parlement, après avoir constaté que certains groupes demeurent exclus de ses programmes, invite la Commission à inclure les groupes suivants dans toute initiative ou programme relevant de la lutte contre la discrimination, notamment les femmes, les Noirs et les minorités ethniques<sup>1789</sup>. Une telle proposition parlementaire montre la réticence des Etats européens à se conformer à la législation et à la jurisprudence communautaire. Elle est surtout l'aveu de la persistance des discriminations à l'égard de certains membres de la collectivité nationale. Une telle initiative communautaire a en tout cas le mérite

<sup>1785</sup> Souligné par nous.

<sup>1786</sup> P. Wachsmann, *op. cit.*, pp 228-229.

<sup>1787</sup> "Le modèle français, souligne P. Wachsmann, s'il gagne en force d'intégration risque toutefois une aggravation de l'exclusion", *Ibid.*

<sup>1788</sup> Cité par D. Noguerol, *op. cit.* Souligné par nous .

<sup>1789</sup> *Ibid.*

d'influencer les législations et jurisprudences nationales dans la limitation de certaines inégalités concrètes qui persistent à l'égard des catégories sociales précédemment évoquées<sup>1790</sup>. Ainsi, en est-il par exemple de la nouvelle approche de l'égalité en France définie tant par le législateur que les juges administratif et constitutionnel.

Le législateur a une conception de l'égalité qui se rattache pour l'essentiel à la vie politique. Le gouvernement actuel a présenté un projet de loi constitutionnelle relatif à l'égalité entre les femmes et les hommes<sup>1791</sup>. Il s'agit du débat récurrent sur la parité, c'est-à-dire de la participation des femmes à la vie publique et à ses institutions, participation dont l'exposé des motifs du projet de loi juge à l'heure actuelle insuffisante. Toutefois, précise le projet, cet effort vers l'égalité ne se limite pas à la vie politique : la parité concerne les différents aspects de la vie quotidienne, notamment la responsabilité professionnelle et sociale des femmes. Dans ce domaine économique et social, la Constitution prévoit déjà, dans son Préambule qui renvoie à la Constitution de 1946, que "la loi garantit à la femme des droits égaux à ceux de l'homme" ; dès lors les mesures gouvernementales qui vont dans ce sens ne nécessitent pas une révision constitutionnelle.

Le recours à la procédure de révision prévue à l'article 89 de la Constitution de 1958 s'impose au contraire pour l'introduction de la parité dans la vie politique, car le Conseil constitutionnel a jugé, dans sa décision de 1982 "Quotas par sexe" précitée<sup>1792</sup>, que les règles et principes qui s'appliquent à la représentation politique interdisent des discriminations entre hommes et femmes. Cette décision de principe exige par conséquent, pour s'en affranchir, une révision constitutionnelle de l'article 3 de la Loi fondamentale<sup>1793</sup> qui définit une conception indivisible et universelle de la souveraineté.

Le projet de loi constitutionnelle complète cet article par un nouvel alinéa ainsi rédigé : "la loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats et fonctions". Cette rédaction apparaît consensuelle et les termes employés assez neutres. Une "discrimination positive" visant à favoriser une catégorie sexuelle, à savoir les femmes, va ainsi être inscrite dans la Constitution, disposition constitutionnelle qui vient attribuer au législateur un nouveau champ de compétence. Le législateur est appelé à intervenir dans un domaine ouvert et à risques qu'est celui des "discriminations positives" à caractère

<sup>1790</sup> Pour les femmes, V. par ex. Circulaire du 15 décembre 1992 relative aux fonctions des déléguées régionales et des chargées de mission départementales aux droits des femmes, *BOMI*, numéro du 31 déc. 1992. Et récemment le Décret portant création d'un poste de déléguée interministérielle aux droits des femmes, *JO* du 15 novembre 1997.

<sup>1791</sup> Projet de loi constitutionnelle n° 985 relatif à l'égalité entre les femmes et les hommes, présenté, au nom de M. Jacques Chirac, Président de la République, par M. Lionel Jospin, Premier ministre et par Mme Elisabeth Guigou, garde des Sceaux, ministre de la Justice, Assemblée nationale, 18 juin 1998, 3 p.

<sup>1792</sup> V. D. Turpin, *Memento de la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Coll. les Fondamentaux, Hachette, Paris, 1997, pp 77-79.

<sup>1793</sup> Rappelons que cet article 3, inscrit dans le cadre du titre premier intitulé "De la souveraineté", dispose : "La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum. Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. (...)".

sexuel.

Le Conseil d'Etat et le Conseil constitutionnel, davantage soucieux d'une égalité des droits que d'une égalité de fait, semblent posséder une conception assez identique de la notion de "discrimination" au sens de protection du citoyen contre l'arbitraire. Mais, note le rapport 1996 du Conseil d'Etat, "Une réflexion nouvelle a (..) eu lieu pour tenter de lutter contre certaines des inégalités les plus préoccupantes de la société française. Le gouvernement, le législateur, les juges administratif et constitutionnel ont tous modifié leurs positions précédentes pour forger **une conception plus active de l'égalité**"<sup>1794</sup>. Le constat, pour le moins choquant, d'une coexistence possible d'une égalité de droit avec une inégalité de fait a conduit à concevoir un principe d'égalité dont le vecteur essentiel est l'égalité des chances. L'objectif est ici de mettre fin aux inégalités les plus criantes sur le plan économique, social voire culturel. Dès lors, Conseils d'Etat et Constitutionnel semblent posséder une conception assez proche de la notion nouvelle de "discrimination positive".

La conception pragmatique à l'anglo-saxonne de l'égalité, que recouvre la notion d'équité fondée sur un principe de justice, n'a pas été sans influencer la jurisprudence du Conseil d'Etat et du Conseil constitutionnel qui tendent à affirmer une "discrimination positive à la française". Comme le souligne fort justement un auteur, "l'équité a, en effet, le mérite de comprendre dans sa définition les "discriminations positives", c'est-à-dire la possibilité d'un traitement inégalitaire des individus pour réparer par le droit des inégalités de situation"<sup>1795</sup>. Il s'agit là de la notion américaine d' "*affirmative action*" adaptée au contexte et à l'environnement juridique français. "L'égalité à la française" n'interdit pas les inégalités positives<sup>1796</sup> : à situations différentes, règles différentes ou particulières, l'égalité n'a de sens qu'entre situations semblables. La France ne peut ainsi demeurer à l'écart de cette évolution, qui concerne en particulier l'institution publique de souveraineté confrontée, malgré elle, au plus près de ces inégalités, qu'est la police de sécurité urbaine.

Le juge constitutionnel a déjà eu l'occasion de recourir dans son raisonnement, et ce de manière implicite, à la démarche dite de "discrimination positive". Sa jurisprudence tend en effet à développer une conception juste de l'égalité et non une conception égalitaire de l'égalité, comme l'écrit M. D. Rousseau<sup>1797</sup>. Les inégalités admises sont considérées comme une condition de la justice, approche qui est présente en droit anglo-saxon et développée notamment par Ronald Dworkin et John Rawls<sup>1798</sup>. Cette

<sup>1794</sup> EDCE, n° 48, p. 106. Souligné par nous.

<sup>1795</sup> D. Rousseau, *op. cit.*, 1997, p. 179.

<sup>1796</sup> *Ibid.*, p. 180.

<sup>1797</sup> D. Rousseau, *op. cit.*, 1997, p. 183.

<sup>1798</sup> R. Dworkin, *L'Empire du Droit*, PUF, 1994 et J. Rawls, *Théorie de la Justice*, Seuil, 1987, auteurs principaux de la théorie de l'Affirmative action, cités et dont les idées sont développées par D. Rousseau dans son ouvrage précédent, idées auxquelles nous nous référons ici.

démarche française conduit un éminent auteur à parler d' "inégalités justes"<sup>1799</sup>.

Dans sa décision précitée du 14 janvier 1983 portant sur la loi relative au statut général des fonctionnaires, le Conseil constitutionnel déclare que "si le principe de l'égal accès des citoyens aux emplois publics, proclamé par l'article 6 précité de la Déclaration de 1789, impose que, dans les nominations des fonctionnaires, il ne soit tenu compte que de la capacité des vertus et des talents, il ne s'oppose pas à ce que les *règles de recrutements* destinées à permettre l'appréciation des aptitudes et des qualités des candidats à l'entrée dans une école de formation ou dans un corps de fonctionnaires soient *différenciés* pour tenir compte tant de la variété des mérites à prendre en considération que de celles des *besoins du service public*". Le raisonnement du juge semble ici aussi inspiré par la démarche connue outre atlantique sous le terme d' "*affirmative action*". La matière de la fonction publique se prête d'ailleurs assez bien à une telle démarche de discrimination positive<sup>1800</sup>.

La doctrine du Conseil constitutionnel, et qui sera suivie, est contenue dans sa décision du 7 janvier 1988 où il déclare : "Le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport avec l'objet de la loi qui l'établit"<sup>1801</sup>. Les deux motifs essentiels qui viennent justifier un traitement juridique différent sont ainsi une différence de situation et/ ou la poursuite d'un intérêt général<sup>1802</sup>.

La différence de situation est un motif qui peut venir justifier une atteinte au principe d'égalité : ainsi une loi peut établir des règles différentes à l'égard de catégories de personnes se trouvant dans des situations différentes. Dans le cas contraire, un régime particulier, accordé par le législateur, doit être justifié. L'impératif d'égalité ne vaut que pour les situations semblables. Mais plus généralement, il semble que le juge constitutionnel admet des traitements différentiels justifiés par des différences de situation, en particulier dans le domaine économique, social ou culturel, à l'exclusion notable toutefois du domaine politique<sup>1803</sup>, domaine dont il faut cependant relativiser la spécificité depuis le dépôt, en juin 1998, du projet de loi constitutionnelle précité et relatif à l'égalité des femmes et des hommes.

<sup>1799</sup> *Ibid.*, p. 178.

<sup>1800</sup> V. à ce sujet, F. Mélin-Soucramanien, "Le principe d'égalité en matière de fonction publique dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel", *RFDC*, n° 18, 1994, p. 241.

<sup>1801</sup> Décision n° 87-232 DC du 7 janvier 1988 relative à la loi sur la mutualisation de la Caisse nationale de Crédit agricole, *Rec. 17* ; *GDCC*, 1997, p. 290. V. égal. D. Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, 3° éd., Préf. G. Vedel, Coll. Domat- Droit public, Montchrestien, Paris, 1993, p. 349.

<sup>1802</sup> *Ibid.*, pp 349- 352.

<sup>1803</sup> D. Rousseau, *op. cit.*, 1997, p. 184 .Pour une analyse plus approfondie sur l'égalité et le droit de suffrage, V. A. Roux, Ph. Terneyre, "Principe d'égalité et droit de suffrage", *Ann. intern. just. const.*, Vol. V, 1989, pp 249- 293.

Le second motif d'atteinte au principe d'égalité est l'intérêt général. Le juge constitutionnel exige toutefois, "un lien nécessaire, un rapport logique entre la règle discriminatoire et l'intérêt général précisément poursuivi par l'objet de la loi"<sup>1804</sup>. A cet égard, le juge relève toujours dans ses décisions, la nature de l'intérêt en cause : "intérêt de la bonne marche de la justice", dans sa décision "Sécurité et Liberté" de 1981, ou encore "intérêt de la continuité du service public". L'intérêt une fois dégagé et circonscrit, il s'agit alors pour le juge de contrôler le lien entre la règle discriminatoire et l'intérêt en question. "En fait, écrivent MM. Louis Favoreu et Loïc Philip, l'intérêt général qui permet de déroger à l'égalité n'est que l'objectif poursuivi par le législateur"<sup>1805</sup>.

Des questions demeurent toutefois : quel critère pertinent fixé pour distinguer les catégories de personnes qui relèvent ou non de situations semblables ? Comment définir les raisons d'intérêt général, et à quel degré celles-ci autorisent-elles des mesures non-identiques ? "Tout est question de choix, d'appréciation, d'évaluation, de jugement sur l'opportunité ou non d'une différence de traitement", écrit M. D. Rousseau<sup>1806</sup>. C'est davantage un contrôle d'opportunité qui semble se dégager de la jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'égalité. Le juge constitutionnel contrôle ainsi les motifs invoqués par le législateur pour fonder une discrimination. "Tout repose en définitive, affirme M. D. Rousseau, sur la subjectivité de celui qui décide de la nécessité, de la pertinence d'une distinction, même s'il s'efforce, par un travail de mise en forme, de rendre son choix, objectif, neutre et rationnel. Dès lors, le problème se déplace du contenu des questions vers les auteurs des réponses : quelles sont les personnes, les institutions chargées de définir les inégalités justifiées, de décider des différences de situations ou des raisons d'intérêt général". Et le même auteur de conclure que "la pratique actuelle qui conduit le Conseil, soit pour la confirmer, soit pour l'infirmer, à substituer son appréciation des différences de traitements justifiées à celle du législateur, paraît donc inévitable, en ce qu'elle est la conséquence logique du contrôle de la constitutionnalité des lois"<sup>1807</sup>.

Cette jurisprudence constitutionnelle des différences de traitement se trouve en fait être une transposition du travail de réflexion et de doctrine du juge administratif, cette démarche intellectuelle est notamment présente dans le raisonnement du Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat définit ainsi la discrimination positive comme "une catégorie particulière de discrimination justifiée, mise en oeuvre par une politique volontariste et dont l'objectif est la réduction d'une inégalité. Ainsi définies, les discriminations positives se rencontrent fréquemment en droit français"<sup>1808</sup>. Le Conseil d'Etat entend ici par discrimination justifiée toute différence de traitement admise par la jurisprudence

<sup>1804</sup> Rousseau, *op. cit.*, 1993, p. 351.

<sup>1805</sup> GDCC, 1997, p. 292.

<sup>1806</sup> Rousseau, *op. cit.*, 1993, p. 353.

<sup>1807</sup> *Ibid.*, pp 354- 355.

<sup>1808</sup> EDCE, n° 48, *op. cit.*, p. 87.

lorsqu'elle est décidée pour un motif d'intérêt général en rapport avec l'objet de la règle. La notion de discrimination justifiée, saisie ici de manière plus large que celle de discrimination positive, est à rapprocher avec ce que la Déclaration de 1789 appelle l'utilité commune ou aujourd'hui l'intérêt général.

Ce qu'il nous faut retenir de la jurisprudence des différences de traitement est que les juges constitutionnel et administratif décident au cas par cas : dans le domaine sensible des discriminations positives, cette démarche semble inévitable. L'égalité à la française ne se constitue qu'au regard de la diversité des situations concrètes, la décision équitable ne peut dès lors se décréter. Les juges français adoptent ici un raisonnement de type casuistique. La conception casuistique de la justice développée en cette matière par le juge peut se voir opposée à la volonté générale exprimée par la majorité politique du moment<sup>1809</sup>. Mais l'évolution notable toutefois est que, de nos jours, le législateur se voit contraint lui aussi à intervenir dans le domaine sensible des discriminations positives.

Dans ce cadre d'analyse, ne peut-on pas affirmer que le souci actuel de l'ordre public<sup>1810</sup> ou mieux de la sécurité publique urbaine, souci d'intérêt général s'il en est, permet de recourir, de manière implicite le plus souvent, à une telle démarche dite de discrimination positive, et notamment ici en matière de recrutement ?

### **Sous-section 2 : L'affirmation d'un recrutement policier spécifique**

La sécurité urbaine s'inscrit à l'heure actuelle dans la politique de la ville. La sécurité publique semble ainsi désormais fondée sur une démarche pragmatique des problèmes, qui se traduit par une ouverture de la police à un public spécifique jugé difficile.

Ainsi, l'opération "Police Insertion Ville" (ou P.I.V) initiée en 1995 a une finalité implicite : améliorer les relations de la police avec ce public par un recrutement policier spécifique voire de manière implicite de type ethnique. La loi de 1997 relative au développement d'activités pour l'emploi des jeunes inscrit de manière plus solennelle une telle évolution.

Le recrutement et la formation des agents de la base s'inscrit dans ce cadre général de la notion de sécurité, c'est-à-dire à travers une certaine ouverture sur le corps social en collaboration avec d'autres institutions publiques<sup>1811</sup>. Nous pouvons l'illustrer en retraçant brièvement une telle évolution qui va s'achever et se traduire dans l'arrêté de 1997 relatif aux modalités d'organisation et au programme des concours pour le recrutement des gardiens de la paix, agents auxquels nous nous intéressons ici plus particulièrement<sup>1812</sup>.

<sup>1809</sup> V. en ce sens, D. Rousseau, *op. cit.*, p. 184.

<sup>1810</sup> L'ordre public est ainsi, selon la jurisprudence constitutionnelle, un objectif à valeur constitutionnelle. V. Pour une analyse plus détaillée, Ch. Vimbert, "L'ordre public dans la jurisprudence du conseil constitutionnel", *RDPC*, mai-juin 1994, pp. 693-745 ; et B. Faure, "Les objectifs de valeur constitutionnelle : une nouvelle catégorie juridique ?", *RFDC* 1995, n° 21, pp 47-77.

<sup>1811</sup> C'est ce qui en tout cas semble ressortir de la lecture du Recueil de textes portant sur cette question, et sur lequel nous allons nous appuyer pour notre analyse V. Ministère de l'Intérieur, *Le recrutement et la formation dans la police nationale- Recueil de textes législatifs et réglementaires*, DGPN, DAPN, Sous-direction de la formation, Paris, édition de mai 1996, mise à jour mai 1997.

## § 1 : Une volonté policière de diversifier le recrutement

Le constat établi en 1989 par un document interne du ministère de l'Intérieur et relatif au recrutement et à la formation des policiers<sup>1813</sup> est que "l'éventail des origines sociales des candidats est étroit et tend à se reproduire". Face à une telle tendance préjudiciable à terme, souligne le rapport, aux relations de l'institution avec le public, le projet est donc la diversification de l'origine sociale des candidats, d'où une campagne d'information auprès de certaines populations en général peu motivées par les carrières de la police. L'organisation systématique d'un dialogue entre la police et les jeunes, notamment dans les établissements d'enseignement professionnel, semble être au coeur de cette volonté de modification de ces mentalités. L'idée est de créer une filière de "prévention et de sécurité" dans l'Education Nationale, dont le but est l'accès au corps de gardien de la paix " dans le cadre d'un quota défini chaque année"<sup>1814</sup>.

A l'époque, et dans l'attente qu'une telle politique de recrutement soit effectivement mise en place, il est demandé aux directions régionales au recrutement et à la formation (DRRF) d'organiser, en liaison avec les organismes de formation de type G.R.E.T.A (Groupements d'établissements liés à l'Education nationale) ou toute autre association, ainsi qu'avec les Conseils régionaux, la préparation au concours de gardien de la paix. Celle-ci doit en priorité s'adresser aux jeunes qui ont abandonné leurs études après le Brevet des Collèges ou leur Brevet d'Enseignement Professionnel ou sont titulaires de ces diplômes. Les DRRF et le Service d'Information et des Relations publiques du ministère (ou SIRP) sont chargées, chacun en ce qui les concerne, de la coordination de cette politique nationale de recrutement.

Le Rapport au Premier ministre relatif au décret n° 95-657 du 9 mai 1995 portant statut particulier du corps de maîtrise et d'application précise ainsi que "la formation suivie par les élèves-gardiens de la paix en écoles de police est validée par la délivrance d'attestations permettant dans des conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'Education nationale l'obtention de dispenses pour certaines épreuves en vue de la délivrance d'un baccalauréat professionnel. L'obtention d'un tel baccalauréat n'est pas posée comme condition pour la titularisation des intéressés"<sup>1815</sup>.

<sup>1812</sup> Pour les commissaires V. Arrêté du 5 janvier 1996 fixant les modalités d'organisation et le programme de concours pour le recrutement des commissaires de police de la police nationale, JO du 17 janvier 1996, p. 808 et l'Instruction du ministre de l'Intérieur du 7 novembre 1996 relative au concours de commissaire pour 1997 ; Arrêté du 2 septembre 1997 modifiant l'arrêté du 18 octobre 1995 fixant les modalités d'organisation et le programme de concours pour le recrutement des lieutenants de police de la police nationale, JO du 19 septembre 1997, p. 13183 et Instruction du ministre de l'Intérieur du 9 octobre 1997 relative au concours de lieutenant de police pour 1998.

<sup>1813</sup> Pour ce faire nous appuyons ici sur la proposition n°16 "Diversifier les recrutements" qui est inscrite dans l'Objectif n°2 "Donner au policier les moyens de contribuer activement à la régulation sociale" paraît dans un Document officiel de 1989 relatif au recrutement et à la formation des policiers.

<sup>1814</sup> *Ibid.*

<sup>1815</sup> JO du 10 mai 1995, p. 7706.



La diversification du recrutement policier est ici exprimée avec force. Ce souci d'ouverture du corps de gardien de la paix à des candidats à l'origine sociale diverse est facilité par la référence à la notion de sécurité urbaine. La connaissance familière des questions de sécurité urbaine par le policier de base déjà en fonction ou le candidat potentiel aux fonctions de police et partant de la réalité sociale urbaine, semble dès lors un atout voire une qualité recherchée comme critère d'un recrutement réussi.

L'Arrêté du 18 octobre 1995 fixant le programme et les modalités d'organisation du concours pour le recrutement du gardien de la paix est la traduction juridique de cette action de recrutement. Cet arrêté a été en effet élaboré en collaboration avec le ministère de l'Education Nationale, et ce en vue de l'obtention d'un baccalauréat professionnel, dont l'intitulé exact est " métiers de la sécurité- option police nationale", la délivrance de ce diplôme a lieu à l'issue de la formation des élèves gardiens de la paix.

L'article 2 de l'Arrêté du 17 juillet 1997 fixant les modalités d'organisation et le programme des concours pour le recrutement des gardiens de la paix<sup>1816</sup> vient préciser les deux types de concours prévus par l'article 6 du décret du 9 mai 1995 déjà cité<sup>1817</sup>, à savoir un Premier concours, qui est général et ouvert à tous, et un Second concours qui est, selon les termes de l'article 5 dudit arrêté, "accessible aux candidats qui, à la date de clôture des inscriptions dudit concours, accomplissent leur service national dans la police nationale ou ont en été libérés depuis moins d'un an". Il s'agit en l'occurrence ici des policiers auxiliaires ou P.A. Ces derniers candidats subissent les épreuves du Premier concours<sup>1818</sup> prévues par l'arrêté, à l'exception notable toutefois de l'épreuve de préadmissibilité qui, selon les termes de l'article 4 al. 2, "comprend des tests destinés à permettre une évaluation du profil psychologique du candidat", alors que, pour tous les autres candidats, la réussite à cette dernière épreuve est une condition *sine qua non* pour

<sup>1816</sup> JO du 15 août 1997, p. 12 178. En 1994, 56 % des candidats étaient bacheliers, 70,7 % sont surdiplômés. Le concours de gardien de la paix comprend trois phases, une épreuve de préadmissibilité, des épreuves d'admissibilité et une épreuve d'admission. La première est un test d'évaluation psychologique : à ce stade un candidat est admis à continuer le concours ou refuser. La seconde comprend une dissertation de culture générale et un QCM. Enfin la troisième épreuve contient un entretien de vingt minutes avec le jury pour saisir la personnalité du candidat ; une épreuve de langue étrangère, dix minutes à l'écrit et dix minutes à l'oral parmi les langues suivantes : allemand, anglais, espagnol, italien ou arabe ; une épreuve physique et une épreuve facultative sur l'information et la communication, cette dernière épreuve a été introduite par l'Arrêté ministériel du 18 octobre 1995, JO du 3 novembre 1995. Pour plus de précisions, V. J.L Boursin (dir.), *Gardien de la paix : le concours*, éditions Belin, Paris, 1997, p. 19 et s.

<sup>1817</sup> Notons au passage que cet article 6 du décret de 1995 n'est que l'application de la disposition contenue dans la loi de 1995 relative à la sécurité qui énonce "qu'afin de tenir compte de l'expérience acquise, un **concours spécifique** aux policiers auxiliaires du service national actif et de la disponibilité sera organisé par décret en conseil d'Etat". Souligné par nous.

<sup>1818</sup> Etant précisé que pour ce second concours les coefficients des épreuves varient : les épreuves d'admissibilité sont identiques à ceux du premier concours (dissertation de culture générale, durée 3 h., coefficient 3 ; épreuve sur la France contemporaine, 1 h., coefficient 2 ; et une épreuve de logique, 1 h., coefficient 2). L'admission au second concours : entretien sur l'expérience professionnelle, durée 20 min., coefficient 5 ; épreuve physique coefficient 3 ; épreuve de langue étrangère, choisie entre anglais, allemand, arabe, espagnol et italien, coefficient 1 ; seule changent par rapport au premier concours l'épreuve d'entretien (coefficient 4).

l'accès aux épreuves d'admissibilité voire d'admission. La réussite à ces tests est en effet désormais rendue obligatoire pour le concours général. Il y a manifestement ici un assouplissement du recrutement policier qui tend à ouvrir plus largement les corps de police, au moyen d'un cours spécifique qui s'adresse aux jeunes appelés qui effectuent leur service national au sein de l'institution.

L'effort précédemment évoqué et qui consiste à intéresser les jeunes, qui poursuivent ou envisagent de poursuivre leur scolarité au sein d'établissements professionnels, aux métiers de police, s'est traduit tout récemment dans l'Arrêté interministériel du 3 septembre 1997 portant création du baccalauréat professionnel spécialité Métiers de la sécurité option Police nationale et fixant ses modalités de préparation et de délivrance. Son article premier dispose : "Il est créé, conformément à l'article 7 du décret du 9 mai 1995 sus visé, une spécialité Métiers de la sécurité du baccalauréat professionnel. Ce baccalauréat professionnel comporte une option Police nationale". Et l'article 5 de préciser "La formation conduisant au baccalauréat professionnel spécialité Métiers de la sécurité, option Police nationale, comprend une période de formation en entreprise d'une durée de douze semaines réalisée *exclusivement* dans les services de sécurité publique de la police nationale"<sup>1819</sup>.

Il est remarquable de faire observer que la liste des langues vivantes admises et contenues dans le programme de cette formation professionnelle aux Métiers de la sécurité est assez ouverte et comprend notamment l'arabe littéral, le turc, le vietnamien, le portugais, le chinois, l'arménien. Cette liste non exhaustive paraît refléter les langues parlées par les différentes communautés étrangères présentes sur le territoire national.

Il nous semble que la diversification dans l'origine sociale des candidats aux métiers de la sécurité est désormais inscrite dans l'évolution et le fonctionnement quotidien de l'institution policière. C'est alors une interrogation sur l'existence légale d'un recrutement policier spécifique qui est ici posée.

### **§ 2 : Vers un recrutement spécifique légal**

D'expériences isolées, le recrutement policier sur une base sociale voire implicitement ethnique a connu récemment une consécration législative par la création d'emplois d'adjoints de sécurité par la loi du 16 octobre 1997 relative au développement d'activités pour l'emploi des jeunes.

#### **A- Le recrutement spécifique expérimental**

Les données juridiques relatives à la réalité implicite d'une "discrimination positive" à la française précédemment analysées prennent un aspect on ne peut plus explicite en matière de recrutement policier. Institution de réalisation du droit avant tout, la police doit épouser au plus près l'évolution et la composition du corps social. Les actions en faveur des jeunes des "banlieues" ont ainsi pour finalité un rapprochement de la police avec certaines catégories de population, notamment d'origine africaine et nord-africaine. Mais à

---

<sup>1819</sup> JO du 17 septembre 1997, p. 13 498. Pour les Annexes et précisions complémentaires, V. *Bulletin Officiel de l'Éducation Nationale* du 16 octobre 1997.

côté des actions dites d'animation<sup>1820</sup>, l'évolution se traduit à l'heure actuelle par la mise en place d'un recrutement policier sur la base de l'origine sociale voire ethnique des candidats.

En juillet 1995, a été lancée, à l'initiative de la Délégation Interministérielle à la Ville (DIV), de la Délégation à l'insertion des jeunes (DIJ) et de la Direction Générale de la Police Nationale (DGPN), l'opération "Police Insertion Ville" (PIV), dans les départements fortement urbanisés, c'est-à-dire indirectement là où la présence des jeunes d'origine non-européenne est significative. Cette action s'inscrit dans le dispositif général d'insertion des jeunes en difficulté<sup>1821</sup>. Il s'agit dans cette opération PIV d'une action d'insertion de quelque 200 jeunes des quartiers dans un service public. En fait, cette opération vise davantage à intéresser les jeunes aux métiers de la police. La DIV précise ainsi : "Employés sous contrat emploi solidarité dans une association, ils bénéficieront d'une formation dans un organisme agréé et d'un stage au sein d'un service de police pour découvrir les métiers de la police, préparer et passer le concours de gardien de la paix"<sup>1822</sup>. C'est ainsi, qu'après recueil des candidatures par les associations locales, évaluation de la motivation, de la compétence et du niveau scolaire, ces jeunes issus pour la plupart des cités dites "difficiles"<sup>1823</sup> sont recrutés pour effectuer un stage de 6 mois. Il s'agit d'un stage pratique de découvertes dans les services de police. Ces jeunes reçoivent une formation préparant aux concours de catégorie C du ministère de l'Intérieur, notamment celui de gardien de la paix. Pour améliorer la connaissance de jeunes postulants au métier de policier, ils sont affectés dans les CLJ ou sur les sites OPE pour participer, à côté des policiers à l'animation de ces centres, mais également à des missions d'intérêt général, comme l'îlotage<sup>1824</sup>.

<sup>1820</sup> Nous pensons aux Centres de Loisirs de Jeunes ou CLJ créés et encadrés par la police nationale dès 1962. A l'origine implantés sur le littoral, et visant en priorité les "blousons noirs", ils sont devenus, dès 1980, les centres d'animation sportive et culturelle des quartiers ou cités "difficiles", c'est-à-dire visant un public d'origine africaine ou nord africaine ; les Opérations Prévention Eté ou OPE instituées en 1982 suite aux événements des Minguettes, sont devenues quant à elles les 3V (Ville, Vie, Vacances) en 1995, ces dernières ont concerné environ 600 000 jeunes répartis sur 39 départements. V. Circulaire du Premier ministre aux préfets du 31 mars 1995 concernant les OPE et la Circulaire du Premier ministre aux préfets n°4325/SG du 21 février 1996 relative aux opérations Ville Vie Vacances pour 1996 qui élargit ce dispositif à l'ensemble des vacances annuelles avec une réponse localisée qui intéresse en priorité les plus fragiles. V. enfin récemment la Circulaire du ministre de l'Intérieur du 17 février 1997 relative au régime juridique applicable aux fonctionnaires et aux bénéficiaires des actions de prévention organisées par la police nationale, définit le régime juridique des agents de police affectés à ces activités.

<sup>1821</sup> Circulaire du ministère des Affaires sociales, de la Santé et de la Ville et du ministère du Travail, de l'Emploi et de la formation professionnelle du 24 mars 1995 relative au programme gouvernemental pour favoriser l'insertion et la réinsertion des publics en difficulté pour l'accès à l'emploi et à la formation ; V. égal. Circulaire n° 95/26 de la DIV du 9 mai 1995 relative à l'embauche à titre expérimental sous contrat emploi consolidé de jeunes rencontrant des difficultés particulières d'insertion et résidant dans les grands ensembles et quartiers d'habitat dégradé définis en application de la loi d'orientation pour la ville.

<sup>1822</sup> Ensembles, *La lettre de la DIV*, n° 15, juillet 1995, p. 8.

<sup>1823</sup> Soulignons que le gouvernement Juppé de 1995-1997 comprenait en son sein un Secrétaire d'Etat chargé des quartiers en difficultés. Il s'agit là d'une reconnaissance spécifique de ces territoires donc d'un traitement particulier de certaines populations.

Toutefois, la récente réforme du statut des gardiens de la paix risque de limiter la portée d'une telle initiative. Si la possession d'un diplôme n'est pas formellement exigée, les épreuves de concours de gardien de la paix sont du niveau de fin d'études secondaires. Ainsi, l'acquisition d'un niveau au moins équivalent à celui du baccalauréat pour pouvoir se présenter, avec une certaine chance de succès, au concours de recrutement dans ce corps, va, semble-t-il, exclure la majorité de ces jeunes dits des "quartiers difficiles" dont le niveau scolaire est le plus souvent assez faible. Ce souci d'une ouverture du recrutement en raison de l'origine sociale ou ethnique demeure cependant. Nous constatons ainsi que certaines mesures ont été prises pour faciliter quelque peu l'accès de certaines populations dont l'instruction n'est souvent pas à la hauteur du niveau exigé dans le cadre des programmes de recrutement au sein des corps de police.

Un projet d'arrêté interministériel est en cours pour apporter les modifications suivantes : la durée de dissertation serait réduite, développement des questions à choix multiples ou Q.C.M, et un recentrage du programme de concours sur la France contemporaine. Soulignons enfin qu'un concours de préadmissibilité serait rendu obligatoire pour toute participation au concours, même pour ceux qui l'auraient réussi précédemment ; enfin la taille des candidats hommes serait abaissée de 1m 71 à 1m 68<sup>1825</sup>, pour l'uniformiser avec celle requise des policiers auxiliaires. Gageons que ces quelques modifications, si elles viennent à être définitivement retenues, ne seront pas sans effet, de par l'abaissement des obstacles précédemment évoqués, sur le recrutement de candidats issus de ces quartiers dits "difficiles".

L'autre élément d'ouverture, dans le cadre du recrutement des gardiens de la paix, qui nous paraît essentiel de souligner ici, est la mise en place d'un concours déconcentré. Cette déconcentration du recrutement des agents de base, "entorse au traditionnel jacobinisme de règle dans la gestion des personnels au sein de la Police nationale", comme l'écrit un auteur<sup>1826</sup>, concerne à l'heure actuelle seulement certains territoires d'action des policiers de base. A cet égard, il est intéressant de noter que le projet du Protocole d'accord signé entre les syndicats de police et le gouvernement en 1995, et relatif aux dispositions à mettre en oeuvre pour l'application des textes statutaires des personnels actifs de la police nationale publiés le 9 mai 1995, relève que "s'agissant des concours déconcentrés, ceux-ci ne seront organisés que pour combler les postes vacants des zones difficiles non sollicités au titre des mutations par des fonctionnaires déjà en fonction, c'est-à-dire région parisienne pour l'essentiel (SGAP de Paris et de

<sup>1824</sup> O. Haussaire, *Les dispositifs institutionnels et les mesures partenariales de prévention à l'égard des jeunes des cités et quartiers sensibles*, DESS Droit et politique de la sécurité, 47<sup>e</sup> promotion, ENSP - Université Lyon III, 1996, p. 30 et s.

<sup>1825</sup> Ce projet est devenu réalité par l'édition de l'Arrêté du 17 juillet 1997 relatif au programme du concours de gardien de la paix. L'article premier dudit arrêté abaisse la taille, pour les hommes à 1m 68 et 1m 60 pour les femmes. Notons ici au passage que la diminution de la taille, propice à un recrutement plus ouvert, n'est pas propre aux gardiens de la paix, mais est étendu aux lieutenants de police par l'Arrêté interministériel du 2 septembre 1997 précité. L'accès des policiers auxiliaires au corps de commandement et d'encadrement est en effet possible. Les policiers auxiliaires représentent ainsi, en 1997, 5,71 % des élèves-lieutenants de police et 39,15 % des élèves-gardiens de la paix.

<sup>1826</sup> L. Rudolph, "L'aube d'une "révolution" ?", *Rev. adm.*, 1996, n° 298, p. 476

<sup>1827</sup>. L'idée de fond est d'adapter de manière souple les moyens, notamment humains, aux besoins de sécurité ressentis dans certains territoires marqués par des tensions sporadiques de violences dites "urbaines", et une délinquance jugée galopante voire explosive. Les effectifs policiers, révisables annuellement, permettent de répondre de manière régulière à ces exigences policières de sécurité. Ce recrutement déconcentré est institué pour tenir compte de l'impératif de stabilité pour certains corps de police dans certaines grandes agglomérations. Ce recrutement vise aussi, comme le précise l'Annexe I de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité précitée, à tenir compte de l'expérience de terrain et lutter contre le "malaise géographique" de certains policiers. Le concours déconcentré intéresse en fait les gardiens de la paix destinés à rester en Île de France.

C'est ainsi que la politique policière d'un recrutement déconcentré est inscrite à l'article 5 du Décret du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale. Cet article prévoit que le recrutement policier peut déroger au droit commun et le concours être déconcentré. Le principe de cette déconcentration, en particulier pour le recrutement et la gestion des personnels actifs, est posé par le Décret n° 95-1197 du 6 novembre 1995 portant déconcentration en matière de gestion des personnels de la police nationale<sup>1828</sup>.

Cette volonté commune des syndicats de police et du gouvernement trouve sa traduction dans l'Arrêté du ministre de l'Intérieur du 6 novembre 1995<sup>1829</sup>, qui vient définir le champ d'application des délégations accordées aux préfets. L'Arrêté du 22 juillet 1996 fixant au titre de l'année 1996 le nombre et la répartition des postes offerts aux concours déconcentrés de recrutement de gardiens de la paix de la police nationale et modifiant l'Arrêté du 6 novembre 1995 fixant les modalités d'organisation de concours pour le recrutement de gardiens de la paix de la police nationale, a ouvert deux concours, l'un dans le ressort du SGAP de Paris l'autre de Versailles, soit un total de 375 postes à pourvoir<sup>1830</sup>.

L'Arrêté du 21 octobre 1996 portant déconcentration du concours pour le recrutement des gardiens de la paix de la police nationale<sup>1831</sup> vient réaffirmer ces principes, et définir les modalités de délégation prévues par le décret du 6 novembre 1995 modifié précité. L'Arrêté insiste sur le rôle central dévolu aux préfets dans cette politique de recrutement déconcentré de gardiens de la paix. Les préfets, sous l'autorité desquels sont placés les

---

<sup>1827</sup> Le SGAP est le Secrétariat Général pour l'Administration de la Police, dont la présentation sera donnée dans la suite de notre développement consacrée à la formation. Le SGAP de Versailles regroupe les départements des Yvelines, de l'Essonne, du Val d'Oise et de Seine-et-Marne ; le SGAP de Paris, comprend la Préfecture de Police, les Hauts-de-Seine, la Seine-Saint-Denis, et le Val-de-Marne. Rappelons que les banlieues de la région parisienne viennent au "palmarès" des violences dites urbaines.

<sup>1828</sup> JO du 10 novembre 1995, p. 16534.

<sup>1829</sup> JO 10 novembre 1995, p. 16 538. Le décret du 6 novembre 1995 a récemment été modifié par le Décret n° 96-1141 du 24 décembre 1996<sup>1</sup> JO 27 décembre 1996, p. 19 208.

<sup>1830</sup> JO du 26 juillet 1996, p. 11 310.

<sup>1831</sup> JO du 30 octobre 1996, p. 15864.

SGAP de Paris et de Versailles, reçoivent délégation, par arrêté du ministre de l'Intérieur, pour prendre les décisions concernant l'organisation du concours déconcentré pour le recrutement des gardiens de la paix.

Enfin, et de manière plus solennelle, cet effort de recrutement ouvert à certaines catégories sociales, est inscrit dans le projet de loi relatif au développement d'activités pour l'emploi des jeunes qui est en discussion au Parlement depuis le 15 septembre 1997 et qui a été définitivement adopté le 13 octobre 1997 pour devenir la loi n° 97-940 du 16 octobre 1997 relative au développement d'activité pour l'emploi des jeunes<sup>1832</sup>. Avant l'examen de cette loi, et en particulier de son article 10 qui seul nous intéresse ici, il nous paraît nécessaire de retracer assez brièvement les raisons qui ont motivé le recours à un recrutement des adjoints de sécurité au sein de la police nationale.

### **B : Le recrutement spécifique légal**

L'exposé des motifs du projet de loi relatif au développement d'activités pour l'emploi des jeunes énonce que "l'Etat conduit une politique ambitieuse visant à : -répondre à des besoins émergents ou non satisfaits, par la création d'activités d'utilité sociale, culturelle, sportive, d'environnement, de proximité ; créer 350 000 emplois permettant aux jeunes de rentrer durablement dans la vie active en faisant d'eux de véritables agents du développement économique. Pour ce faire, le projet de loi prévoit une aide spécifique de l'Etat afin d'assurer le développement de ces activités pour l'emploi des jeunes"<sup>1833</sup>.

Ce projet se fixe ainsi pour objectif la création sur trois ans de 350 000 emplois pour les jeunes dans les secteurs public, parapublic et associatif dans des domaines aussi divers que la culture, le sport, l'environnement, les activités de proximité.... Les contrats de droit privé, selon le principe posé à l'article premier du projet de loi, sont d'une durée de cinq ans non renouvelables, avec rupture susceptible, sous certaines conditions, d'intervenir chaque année.

Les dispositions de ce projet relatives au recrutement des jeunes dans le domaine de la sécurité apportent une dérogation au principe d'exclusion des services de l'Etat comme employeur direct pour ces types d'emploi. L'article 2 du projet de loi dispose ainsi que "le développement d'activités correspondant à des besoins non satisfaits dans le domaine de la sécurité (...) ne peut s'inscrire dans le cadre juridique établi à l'article 1er. L'Etat pourra donc être employeur dès lors qu'il s'agit d'exercer des missions d'adjoints de sécurité auprès des fonctionnaires des services actifs de la police nationale"<sup>1834</sup>.

Le rapport fait au nom de la commission des affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi relatif au développement d'activités pour

<sup>1832</sup> JO du 17 octobre 1997, p. 15 076.

<sup>1833</sup> Projet de loi *relatif au développement d'activités pour l'emploi des jeunes* présenté, au nom de M. Lionel Jospin, Premier ministre, par Mme Martine Aubry, ministre de l'emploi et de la solidarité, n° 200, Assemblée nationale, enregistré le 20 août 1997, p. 3.

<sup>1834</sup> *Ibid.*, p. 7.

l'emploi des jeunes vient pour sa part préciser que l'article relatif au volet du dispositif des "emplois-jeunes" consacré aux emplois de sécurité relève des missions régaliennes de l'Etat. En insérant, poursuit la commission, un article 36 nouveau dans la loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité, il constitue une disposition dérogatoire au principe posé à l'article premier, selon lequel les contrats de travail afférents aux "emplois-jeunes" ne peuvent être conclus par les services de l'Etat. L'exposé des motifs du projet de loi du ministre de l'Emploi et de la Solidarité<sup>1835</sup> souligne en effet que la sécurité quotidienne des citoyens est de la responsabilité de l'Etat et qu'il lui appartient donc de prendre en charge directement certaines activités présentant des caractères spécifiques qui ne sauraient être confiées à d'autres employeurs<sup>1836</sup>.

Enfin la commission souligne que "ces activités, initiées ou soutenues par l'Etat à travers la mise place des emplois de proximité, devront faire l'objet d'une articulation étroite avec les contrats locaux de sécurité, signés entre le préfet et le maire, qui seront l'outil privilégié de la mise en place du partenariat entre l'Etat et les acteurs locaux"<sup>1837</sup>. Cette disposition dérogatoire rend désormais ainsi possible le recrutement par la Police Nationale d' "adjoints de sécurité" auprès des fonctionnaires des services actifs de la police nationale<sup>1838</sup>. Statutairement, les adjoints de sécurité, qui exercent des fonctions régaliennes, et à ce titre l'employeur ne peut qu'être l'Etat, c'est-à-dire ici, aux termes de l'article 2 du projet de loi, le ministère de l'Intérieur, sont recrutés sur des contrats de droit public et sont fonctionnellement rattachés à la Police Nationale<sup>1839</sup>, au contraire, par exemple, des agents locaux de médiation<sup>1840</sup>.

Il nous paraît utile de relever les quelques amendements qui ont été soulevés au cours des séances de travaux de la commission. Trois amendements de suppression de cet article dérogatoire au droit commun retiennent l'attention.

D'abord l'amendement de suppression de cet article, présentée par Mme Roselyne Bachelot-Narquin, qui estime qu'il n'existe "aucune raison pour que les services de police bénéficient d'un traitement particulier par rapport au principe d'interdiction pour l'Etat de

<sup>1835</sup> *Ibid.*

<sup>1836</sup> Rapport fait au nom de la Commission des affaires culturelles, familiales et sociales, par M. Jean-Claude Boulard, Assemblée nationale, n° 206, séances du 9 septembre 1997, enregistré le 10 septembre 1997, p. 102.

<sup>1837</sup> *Ibid.*, p. 103.

<sup>1838</sup> Pour la Présentation du projet, V. *Bulletin de l'Assemblée nationale (BAN)*, XI<sup>e</sup> législature, n° 3, 24 septembre 1997, p. 5.

<sup>1839</sup> "Le projet de loi confère (...) à l'Etat la possibilité de faire appel à des jeunes de moins de 26 ans afin de répondre à des besoins de sécurité aujourd'hui non satisfaits. Ces adjoints de sécurité, recrutés en qualité d'agents de droit public pour une durée maximale de cinq ans, exerceront leurs fonctions auprès des personnels de la police nationale", V. *Le Sénat- Bulletin d'information rapide (BIRS)*, n° 669 du 6 octobre 1997, p. 3.

<sup>1840</sup> Qui eux sont recrutés sur des contrats de droit privé comme la plupart des autres jeunes et dont la charge financière revient à l'Etat (80 %) et à l'employeur qui ne peut être ici qu' une collectivité locale, une personne morale de droit privé, une société gérant un service public ou encore une association à but non lucratif.

recourir à des emplois jeunes. De surcroît, ajoute-t-elle, le nombre de suicides de policiers en témoigne, les conditions de travail dans la police sont très dures : il est difficilement envisageable de les faire subir à des jeunes sans formation adaptée, la nature des emplois restant d'ailleurs indéterminée. Enfin, le sort des jeunes à l'issue de leur contrat apparaît comme particulièrement problématique<sup>1841</sup>.

Un autre membre de la commission relève que "les missions de police de l'Etat, par nature régaliennes, ne sauraient en aucun cas constituer des activités nouvelles, l'article 2 ayant plutôt pour conséquence de créer **une fonction publique au rabais**"<sup>1842</sup>. Enfin, un député note pour sa part, que "la police devenait de plus en plus scientifique et avait besoin de voir augmenter le nombre des emplois d'inspecteurs et d'officiers et non de **voir se constituer en son sein une sous-fonction publique**"<sup>1843</sup>.

Le rapporteur de la commission intervient pour souligner au contraire la nécessité de ces emplois d'adjoints de sécurité. Ces emplois, "dont les élus locaux seront à coup sûr, demandeurs, permettront une expérimentation de **formules temporaires de recrutement de jeunes afin de dégager des vocations**"<sup>1844</sup>. Un membre de la commission conteste l'affirmation selon laquelle la police n'aurait pas besoin d'adjoints de sécurité de proximité. Il fait ainsi observer qu' "il existe aujourd'hui des quartiers avec des zones de non-droit, dans lesquels une présence policière s'impose. Une forte demande se dégage pour réclamer des adjoints. Leur présence sur le terrain, l'attrait du rôle des policiers auprès des jeunes, le développement de l'ilotage, la possibilité pour les intéressés de recevoir une formation professionnelle, sont autant d'atouts pour le succès du dispositif proposé par le gouvernement. Le bilan des policiers auxiliaires montre aussi qu'un rôle d'accompagnement correspond à un besoin même en dehors des quartiers difficiles"<sup>1845</sup>.

Mais le député qui défend l'amendement de suppression considère que "le bricolage" n'est pas admissible en matière de police, la nécessité, à ses yeux, étant d'augmenter les vrais postes de policiers. Bien entendu, les élus locaux vont préférer la présence d'un adjoint de sécurité à l'absence de tout personnel de police. Pour autant, cette mesure ne résoudra pas le problème de sécurité car les fonctions de police ne s'improvisent pas. Elles nécessitent une longue formation préalable, surtout quand elles sont exercées dans les quartiers difficiles"<sup>1846</sup>. Et un autre de réaffirmer que "l'urgence en matière de police était de fragiliser une délinquance de plus en plus organisée au moyen du renforcement des effectifs d'officiers et de commissaires. La mise en place des adjoints de sécurité est une fausse réponse et un marché de dupes pour des élus locaux

<sup>1841</sup> Amendement de Mme Roselyne Bachelot-Narquin, in Rapport de la commission précité, *op. cit.*, p. 103.

<sup>1842</sup> M. Maurice Leroy, soutenant l'amendement de suppression de l'article 2 de M. René Couanau, *Ibid.* Souligné par nous.

<sup>1843</sup> M. Pierre Cardo, *Ibid.* Souligné par nous.

<sup>1844</sup> M. Jean-Claude Boulard, *Ibid.* pp 103-104. Souligné par nous.

<sup>1845</sup> Mme Gilberte Marin-Moskovitz, *Ibid.*, p. 104.

<sup>1846</sup> M. Maurice Leroy, *Ibid.*



qui demandent des policiers supplémentaires<sup>1847</sup>.

Le rapporteur, après avoir admis le caractère particulièrement délicat du dispositif proposé par l'article 2 du projet de loi, conclut la discussion en exprimant son "entière confiance au ministre de l'Intérieur pour ne pas mettre des jeunes en situation d'activité sans formation. Les besoins en matière de police, poursuit-il, sont aussi grands en ce qui concerne la base que l'encadrement. Il convient de souligner que, s'agissant de jeunes bénéficiant d'un bon niveau de formation, leur comportement ne pourra qu'en être plus adapté aux situations de terrain"<sup>1848</sup>. La commission a en conséquence conclu au rejet des amendements de suppression de l'article 2.

Ce sont à présent les propos tenus ou prononcés par le ministre de l'Intérieur, M. Jean-Pierre Chevènement, devant les autorités en charge de la police qui vont nous permettre de mieux approcher et de définir ces nouveaux emplois d'adjoints de sécurité.

Devant les responsables départementaux et régionaux de la police nationale M. Le ministre de l'Intérieur a tenu à apporter les précisions suivantes concernant la sélection des adjoints de sécurité qui, insiste-t-il, "doit l'être, cela va sans dire, **sans aucune discrimination ethnique**, sur des critères de capacité. Seuls participeront à cette sélection, qui comportera des tests psychotechniques, les candidats physiquement et médicalement aptes, sans casier judiciaire ayant fait l'objet d'une enquête administrative favorable et à **l'image des populations concernées**, car cela renforcera la confiance à l'égard de la police, condition de son efficacité"<sup>1849</sup>. La commission de sélection, poursuit M. Le Ministre de l'Intérieur, doit veiller aussi "à ce que le recrutement des adjoints de sécurité reflète aussi justement que possible les diverses composantes de la société française. Ce peut être un moyen de renouveler le dialogue entre la police et la population, particulièrement sa composante la plus jeune"<sup>1850</sup>.

Récemment encore, dans sa réponse à une question d'un sénateur suscitée par la création de 35 000 adjoints de sécurité, le ministre de l'Intérieur précise en ces termes : "En embauchant en trois ans 20 000 adjoints de sécurité qui vont s'ajouter aux 130 000 fonctionnaires de police, l'Etat fait un effort sans précédent au niveau des effectifs qui vont pouvoir opérer sur le territoire de la République. En permettant **un recrutement plus diversifié, plus conforme aux caractéristiques locales, la police se donne les moyens d'adapter son profil sociologique aux réalités sociales de notre pays**.(...) Leur **recrutement spécifique** permet une affectation locale et ciblée, propre à développer une police **au plus près des réalités sociales en particulier dans les quartiers difficiles**. Leur connaissance des publics jeunes est un facteur de régulation des relations sociales dans les quartiers, complété par un accueil personnalisé dans les services de

<sup>1847</sup> M. Pierre Cardo, *Ibid.*

<sup>1848</sup> *Ibid.*

<sup>1849</sup> Allocution de M. Jean-Pierre Chevènement, Ministre de l'Intérieur, au cours de la Réunion des responsables départementaux et régionaux de la police nationale, Vendredi 26 septembre 1997. Souligné par nous.

<sup>1850</sup> *Ibid.*

police”<sup>1851</sup> .

Les modalités de recrutement des adjoints de sécurité sont assez souples puisque les candidatures sont déposées dans les commissariats et le dispositif global pour l’accomplissement de telles démarches est fortement déconcentré par le choix qui a été fait de retenir le département comme échelon administratif adéquat dans la mise en oeuvre de la procédure de recrutement.

Soulignons enfin l’importance et l’objectif poursuivi par les pouvoirs publics qui est d’intégrer ces jeunes adjoints de sécurité dans des **emplois durables**. Ce projet de loi n’apparaît ainsi que comme une phase transitoire dans le recrutement et la formation de ces adjoints : ce dispositif global prévu pour une durée de cinq ans<sup>1852</sup> permet ainsi une préparation au métier de policier pour certaines catégories de personnes que les règles assez exigeantes de la fonction publique policière excluaient plus ou moins jusque là.

La restructuration des corps et des carrières, poursuivie par la loi relative à la sécurité du 21 janvier 1995, apparaît en particulier dans la politique actuelle de recrutement qui vise pour l’essentiel une présence renforcée de la police sur la voie publique. La police doit désormais se montrer plus visible aux yeux des citoyens et être davantage au service du public. Ces précisions prennent tout leur sens à l’analyse des missions qui sont assignées aux adjoints de sécurité, missions qui s’inscrivent dans le cadre général de la police dite de proximité dont l’analyse a déjà été menée dans nos développements précédents.

Les adjoints de sécurité accomplissent, sous l’autorité des fonctionnaires de police, des missions générales de police, à l’exclusion notable toutefois des missions d’ordre public ou de police judiciaire. Ils sont essentiellement recrutés pour venir renforcer les effectifs consacrés à l’îlotage, à la surveillance des abords des écoles, et surtout pour faciliter les contacts et les relations avec les jeunes et les communautés étrangères. Au titre de leur mission visible sur la voie publique, les adjoints de sécurité sont dotés d’un uniforme et peuvent, si leur mission l’exige, être également dotés d’une arme de service. Ils sont pour l’essentiel affectés en priorité dans des zones caractérisées par leur niveau de délinquance et leur situation particulière notamment au regard du sentiment d’insécurité.

<sup>1851</sup> Journal Officiel, Débats parlementaires, Sénat, Questions et réponses n° 6377, JO, n° 14, 2 avril 1998, p. 1064. Souligné par nous.

<sup>1852</sup> Le programme de création de 35 000 emplois-jeunes pour la sécurité de proximité, d’une durée de cinq ans, définit deux catégories d’emplois : les adjoints de sécurité (au nombre de 20000 dont 8250 seront recrutés d’ici la fin de l’année 1998) et les agents locaux de médiation (au nombre de 15000). Les emplois d’adjoints de sécurité sont financés par l’Etat, à hauteur de 80 % par le ministère de l’Emploi et 20% par le ministère de l’Intérieur. V. l’allocution de M. Jean-Pierre Chevènement, ministre de l’Intérieur devant les préfets réunis le 25 septembre 1997, qui, précision importante, note que “le budget de la police (pour 1998) s’établit à 28,28 milliards de francs, en progression de 1,1 % par rapport à 1997. Cette progression est en réalité plus forte, si l’on tient compte du fait que 80 % des crédits nécessaires à la rémunération des emplois de proximité seront transférés en 1998, à partir du budget du ministère de l’emploi et de la solidarité. S’agissant des personnels, la mesure principale est donc la création de 8250 adjoints de sécurité dans le cadre du programme de création d’emplois de proximité”. Pour le Budget de l’intérieur, en particulier pour la police, V. *B.A.N.*, n° 9, 5 novembre 1997, pp 15-18.

Les candidats retenus sont dirigés par le Secrétariat Général pour l'Administration de la Police ou SGAP vers une école ou un centre de formation de la police nationale. Une formation d'une durée prévue d'un mois et demi doit permettre au futur adjoint de sécurité d'acquérir des connaissances de base nécessaires à l'exercice de ses fonctions de police. Suivra une formation de "terrain" de quinze jours au sein de son service d'affectation. Une formation continue est dispensée tout au long du contrat. Il s'agit dans ce dernier cas de préparer le jeune aux concours administratifs et en particulier ceux de la Police Nationale, notamment celui de gardien de la paix. Ce recrutement spécifique des adjoints de sécurité appelle par conséquent une modification de la réglementation en vigueur dans ce domaine.

C'est ainsi que les textes, qui ouvrent aux policiers auxiliaires la possibilité de passer un concours spécifique seront, selon les propos tenus au cours de l'allocution du ministre de l'Intérieur précitée<sup>1853</sup>, adaptés aux adjoints de sécurité. Pour l'heure, le Décret du 31 mai 1997 modifiant le Décret du 9 mai 1995 portant statut particulier du corps de maîtrise et d'application de la police nationale<sup>1854</sup> apporte une modification importante s'agissant du recrutement des gardiens de la paix. Le texte institue un second concours, dans la limite de 40 % des emplois offerts au recrutement, au profit des jeunes qui accomplissent leur service national dans la police ou l'ayant accompli depuis moins d'un an à la date de clôture des inscriptions<sup>1855</sup>. C'est dans un cadre juridique assez proche et qui s'inspire du modèle concernant ici le recrutement des policiers auxiliaires, que les nouveaux adjoints de sécurité auront la possibilité de passer ces concours spécifiques pour accéder aux corps de police. L'explication en est assez simple : dans un premier temps le recrutement des adjoints de sécurité va puiser dans le vivier actuel des policiers auxiliaires qui ont fait le choix, à la fin de leur période de service national, d'intégrer les corps de police. La professionnalisation de l'Armée qui est actuellement en cours, va également à terme faire diminuer l'effectif des policiers auxiliaires, ce qui va se traduire par le remplacement progressif des appelés du service national par les adjoints de sécurité. La capacité d'action de la police tant sur la voie publique que dans les services va se voir renforcée ou en tout cas être maintenue à un niveau optimal. C'est en tout cas l'idée essentielle qui semble se dégager à la suite des propos tenus par le ministre de l'Intérieur au cours d'une cérémonie officielle<sup>1856</sup>.

De simple projet, la création des emplois d'adjoints de sécurité est désormais inscrite dans la loi du 16 octobre 1997 relative au développement d'activités pour l'emploi des jeunes<sup>1857</sup>. Son article 10 insère dans la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité un article 36 ainsi rédigé : " Pour développer des activités répondant à des besoins non satisfaits, l'Etat peut faire appel à des agents âgés de dix-huit à moins de vingt-six ans,

<sup>1853</sup> *Ibid.*

<sup>1854</sup> Décret n° 97-642 du 31 mai 1997 modifiant le décret n° 95-657 du 9 mai 1995 portant statut particulier du corps de maîtrise et d'application de la police nationale, *JO* du 1er juin 1997, p. 8688.

<sup>1855</sup> Ce recrutement spécifique ouvert aux policiers auxiliaires est prévu par la loi de 1995 relative à la sécurité ; ce type de recrutement vient d'être précisé dans une réponse du ministre de l'Intérieur à une question relative à la formation des agents de la police nationale, *V. JO* du 16 janvier 1997 Débats parlementaires, Sénat, Questions et réponses, n° 3, pp 136-137.

recrutés en qualité de contractuels de droit public pour une période maximale de cinq ans non renouvelables afin d'exercer des missions d'adjoints de sécurité auprès des fonctionnaires des services actifs de la police nationale ". Il est assez remarquable de noter que, lors de l'élaboration de cet article, la commission avait adopté un amendement du rapporteur qui voulait étendre à la gendarmerie, pour ses seules missions civiles, la possibilité de recruter des adjoints de sécurité. De ce fait, sa proposition tenait à ajouter aux derniers termes "des services actifs de la police nationale", les termes "*et de la gendarmerie pour ses missions civiles* " <sup>1858</sup> . Le rapporteur de la commission <sup>1859</sup> justifiait son amendement en indiquant que " les zones suburbaines et même rurales, qui sont de la compétence de la gendarmerie, sont de plus en plus confrontées à une délinquance qui se met "au vert" " <sup>1860</sup> . Un membre de la commission, quelque peu réticent, craignait pour sa part que "l'amendement proposé ne conduise à remettre en cause la formule du service civil volontaire dans la gendarmerie, qui a été selon lui, un grand succès" <sup>1861</sup> . Toujours est-il que la commission a adopté l'amendement du rapporteur, proposition d'amendement qui s'est vue par la suite supprimer dans la mouture finale du texte de loi qui a été adopté dans le cadre de la procédure d'urgence et en dernière lecture par l'Assemblée nationale.

Faisons enfin observer que la qualification juridique, dérogatoire au principe général de la loi, de contrat de droit public pour le recrutement des adjoints de sécurité, qualification qui a suscité maints débats et réflexions tant au sein du Parlement que de la commission, est maintenu tel que le prévoyait le projet de loi initial <sup>1862</sup> .

<sup>1856</sup> V. Cérémonie de présentation au Drapeau des Fonctionnaires de police et des policiers auxiliaires nouvellement affectés à la Préfecture de Police et remise de fourragères aux Lieutenants de police de la 1<sup>ère</sup> promotion et aux Gardiens de la paix de la 143<sup>ème</sup> promotion, au cours de laquelle M. Le Ministre de l'Intérieur déclare "la création de 35000 emplois de jeunes affectés à des tâches de sécurité permettra non seulement de remplacer progressivement les appelés du service national mais surtout de renforcer nos capacités d'action, tant sur la voie publique que dans les services".

<sup>1857</sup> JO du 17 octobre 1997, p. 15076. V. égal . Décret n° 97-954 du 17 octobre 1997 relatif au développement d'activités pour l'emploi des jeunes, JO du 19 octobre 1997, p. 15216 .V. B. Alibert, "Commentaire de la loi du 16 octobre 1997 relative au développement d'activité pour l'emploi des jeunes et du décret d'application du 17 octobre 1997", LPA, n° 28, 6 mars 1998, pp 8-11.

<sup>1858</sup> V. Rapport de la Commission précité, p. 105 et p. 118.

<sup>1859</sup> Il s'agit de M. Jean-Claude Boulard, *Ibid.*

<sup>1860</sup> *Ibid.*, p. 105.

<sup>1861</sup> M. Bernard Accoyer, *Ibid.*

<sup>1862</sup> V. à ce sujet l'article critique de S. Traoré, " "Les contrats emplois-jeunes" de la loi n° 97-940 du 16 octobre 1997 et les critères jurisprudentiels des contrats de l'administration", RDP, n° 1, 1998, pp 225-243, où l'auteur estime que la distinction contrat de droit privé- contrat de droit public des emplois-jeunes opérée par le législateur ne semble pas pertinente au regard de la jurisprudence administrative. Selon lui tous les contrats sont en fait de nature administrative ce qui enlève toute spécificité au contrat de droit public des adjoints de sécurité (pp 241-243).

Selon ce même article 10, "Ces personnels, leurs conjoints et leurs enfants bénéficient des dispositions de l'article 20 de la présente loi"<sup>1863</sup>. Rappelons que l'article 20 de la loi de 1995 est relatif à la protection due par l'Etat à tout fonctionnaire de police et à tout policier auxiliaire. Selon le statut général de la fonction publique, tout fonctionnaire bénéficie en fait de cette protection.

Cette protection assurée par l'Etat est désormais étendue aux adjoints de sécurité, qui subissent des préjudices, ou sont victimes de menaces, violences, voies de fait, injures diffamations ou outrages à l'occasion ou du fait de leurs fonctions. Les conjoints et les enfants desdits personnels bénéficient également de cette protection, comme le précise l'alinéa 3 de l'article 10 de la loi du 16 octobre 1997. Nous pouvons dès lors observer que la police nationale comprend non seulement, pour ce qui concerne ici les services actifs, les fonctionnaires de police, les policiers auxiliaires mais aussi désormais les nouveaux adjoints de sécurité. Ces derniers sont appelés, en principe, à obtenir à terme, et ce au moyen d'un concours spécifique, des emplois durables au sein des services actifs de la police nationale, comme l'ont été et le sont encore les appelés du service national. Ce souci d'emploi durable est souligné au cours de la discussion du texte en commission. Ainsi en a-t-il été de l'amendement qui prévoyait que " les bénéficiaires des emplois jeunes et les adjoints de sécurité ne pourraient être titularisés dans la fonction publique qu'après avoir réussi le concours administratif correspondant"<sup>1864</sup>. Le rejet par la commission de l'amendement en question montre la souplesse apportée à l'accès pour certaines fonctions publiques de base.

Le statut, ainsi que la fonction exercée par ces nouveaux adjoints de la sécurité, se rapprochent sensiblement, à la lecture du Décret du 30 octobre 1997 relatif aux adjoints de sécurité<sup>1865</sup>, de ceux définis et accomplis par les appelés du service national.

Les alinéas 1 et 2 de l'article 2 dudit décret disposent que "Les adjoints de sécurité concourent aux missions du service public de la sécurité assurées par les fonctionnaires des services actifs de la police nationale sous les ordres et sous la responsabilité desquels ils sont placés. Ils sont chargés de renforcer ces services pour faire face aux besoins non satisfaits en matière de prévention, d'assistance et de soutien, particulièrement dans les lieux où les conditions de la vie urbaine nécessitent des actions spécifiques de proximité". Et d'énumérer à l'alinéa 3 les tâches qui attendent ces nouveaux adjoints, notamment une surveillance générale par îlotage et patrouille, l'accueil et l'information du public, un soutien aux victimes, et des actions d'intégration, en particulier en direction des étrangers.

<sup>1863</sup> JO du 17 octobre 1997, p. 15078.

<sup>1864</sup> Amendement de M. Jacques Kossowski, in Rapport de la Commission précité, p. 105.

<sup>1865</sup> Décret n°97-1007 du 30 octobre 1997 relatif aux adjoints de sécurité recrutés en application de l'article 36 de la loi n°95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité, modifiée, JO du 4 novembre 1997, p. 15979. Ce statut est en outre régi par le Décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 modifié relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'Etat pour l'application de l'article 7 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat.

Récemment, dans sa réponse à une question d'un sénateur relative aux emplois jeunes créés dans le domaine de la sécurité, le ministre de l'Intérieur M. Jean-Pierre Chevènement a, le 12 février 1998, tenu à préciser que ce sont "des jeunes qui assistent, dans le cadre du service public de la sécurité, les fonctionnaires actifs de la police nationale. Le ministre de l'Intérieur a pour objectif d'employer ainsi 20000 jeunes, appelés adjoints de sécurité. Ces jeunes renforcent la présence de la police nationale et permettent également de poursuivre l'amélioration des relations avec la population en favorisant le dialogue, particulièrement dans les quartiers sensibles. L'une des deux missions prioritaires à laquelle ces jeunes pourront être affectés sera l'accueil du public dans les services de police. Leur autre mission prioritaire sera l'ilotage, encadré et en équipe, avec les fonctionnaires de la sécurité publique"<sup>1866</sup>.

Les règles de recrutement des adjoints de sécurité sont définies aux articles 4 et 5 dudit décret qui reprennent en cela les principes généraux de la fonction publique policière en cette matière : exigence de la nationalité française, condition d'âge (entre dix-huit et vingt-six ans), vérification de l'aptitude physique des candidats. Le recrutement passe par une phase préalable de sélection au moyen de tests psychologiques et d'entretien de sélection. Le recrutement se formalise par la signature d'un contrat de droit public d'une durée maximale de cinq ans non renouvelable, conclu au nom de l'Etat, par le préfet.

L'Arrêté du ministre de l'Intérieur du 30 octobre 1997 fixant les droits et obligations des adjoints de sécurité recrutés au titre du développement d'activités pour l'emploi des jeunes<sup>1867</sup> apporte les précisions suivantes. L'adjoint de sécurité est soumis au Code de déontologie de la police nationale (Art. 3 à 9). Le même régime disciplinaire lui est applicable (Art. 16 à 18) ; toutefois le pouvoir disciplinaire appartient au préfet qui peut le déléguer, pour ce qui est des sanctions de l'avertissement et du blâme, au chef de service compétent (Art. 19).

Les missions assignées à ces adjoints s'inscrivent pour l'essentiel dans le cadre partenarial des contrats locaux de sécurité (Art. 1er)<sup>1868</sup>. La nature et la précision sur ces contrats locaux sont données dans une réponse ministérielle à une question du 10 novembre 1997 soulevée par un député sur les intentions de l'Etat en terme de

---

<sup>1866</sup> 27 départements bénéficient de 30 % des adjoints de sécurité. Pour le département du Rhône, considéré comme département prioritaire pour le recrutement et l'affectation des adjoints de sécurité, 272 adjoints seront recrutés d'ici la fin de l'année 1998 sur un total national de 8250 ; au 15 mars 1998, 106 adjoints sont en fonction dont 14 chargés de l'accueil et 46 de l'ilotage. JO Débats parlementaires, Sénat, Questions et réponses, JO n° 13 du 26 mars 1998, p. 988.

<sup>1867</sup> JO du 4 novembre 1997, p. 15980.

<sup>1868</sup> A ce sujet l'importante Circulaire interministérielle du 28 octobre 1997 relative à la mise en oeuvre des contrats locaux de sécurité, JO du 30 octobre 1997, p. 15757. Les 35 000 emplois de proximité en faveur de la sécurité, en particulier ici les adjoints de sécurité sont les moyens qui viennent compléter ce dispositif de mise en oeuvre de ces contrats. Soulignons enfin que la gendarmerie, qui doit à terme intégrer 16 200 volontaires, est également appelée à participer au renforcement de ces moyens complémentaires pour la mise en oeuvre de ces contrats locaux de sécurité qui doivent s'inscrire, il faut le rappeler, dans le cadre des contrats départementaux de sécurité.

redéploiement des effectifs de police sur le territoire : “La sécurité et la tranquillité de nos concitoyens, répond le ministre de l’Intérieur, constituent une priorité gouvernementale. A ce titre, il importe que la meilleure adéquation possible entre la géographie criminelle et la répartition territoriale des forces de sécurité soit recherchée. (...) Au plan départemental il appartiendra au préfet et à Paris au préfet de police de susciter auprès des collectivités locales la mise en oeuvre de contrats locaux de sécurité élaborés conjointement avec les procureurs de la République et les maires. Dans ce cadre, les implantations géographiques des adjoints de sécurité au sein du département seront étudiées en fonction de la situation de la délinquance et du sentiment d’insécurité dans le cadre d’une stratégie locale concertée de la sécurité de proximité”<sup>1869</sup>.

Le port de l’uniforme est de principe, la tenue civile demeure l’exception, elle n’en est pas moins admise par le chef de service si la mission le justifie (Art. 11) ; le port d’arme pendant les heures de service est autorisé compte tenu des missions qu’il exerce (Art. 12). Ces missions de prévention excluent toute participation à des actions d’arrestation programmées et à des opérations de maintien de l’ordre.

L’Arrêté interministériel du 30 octobre 1997 fixant les modalités de recrutement et de formation des adjoints de sécurité recrutés au titre du développement d’activités pour l’emploi des jeunes vient préciser les principes de recrutement posés par le décret du 30 octobre 1997 précité.

La taille des candidats est celle exigée des policiers auxiliaires, à savoir 1 m 68 pour les hommes et 1 m 60 pour les femmes ; cette condition souple est à rattacher au souci d’intégrer rapidement ces derniers à l’issue de leur service national. Les autres conditions d’aptitude physique sont une bonne acuité visuelle et aux termes de l’alinéa 3 de l’article premier, “une constitution particulièrement robuste, exempte de toute caractéristique incompatible avec le service et apte au service actif de jour comme de nuit”.

La procédure de recrutement est également très souple à la lecture des articles 1 à 6 dudit Arrêté : dépôt des candidature dans un commissariat dans le département du choix du candidat, recevabilité des dossiers suite à une enquête administrative et après vérification de l’aptitude physique. Peuvent alors commencer les tests psychologiques, qui sont suivis, en cas de succès, d’un entretien de sélection conduit par la ou les commission(s) de sélection, instituée à cet effet par le préfet du département. Le préfet propose ensuite un contrat d’engagement “aux candidats agréés compte tenu du nombre et de la nature des postes ouverts dans le département et de l’appréciation portée sur leurs aptitudes”.

Cette procédure de recrutement semble emprunter celle qui est définie à l’adresse des policiers auxiliaires. La différence notable toutefois est une diversification beaucoup plus large de l’origine sociale voire implicitement ethnique des candidats à ces nouveaux emplois d’adjoints de sécurité. Ces policiers auxiliaires, et à terme ces adjoints de sécurité sont appelés à présenter les concours de gardiens de la paix<sup>1870</sup>.

Cette ouverture du corps de maîtrise et d’application, au départ comme simple démarche pragmatique dirigée vers des candidats originaires des quartiers dits “difficiles”,

---

<sup>1869</sup> JO Débats parlementaires, Assemblée nationale, Questions et réponses, JO du 5 janvier 1998, pp 92-93.

et par conséquent à l'origine sociale voire ethnique diverse, est devenue une réalité dans la politique de formation et de recrutement de l'institution. D'acte expérimental isolé, ce type de recrutement spécifique, d'abord en direction des policiers auxiliaires puis à terme des adjoints de sécurité, semble désormais perçu comme un acte normal dans le fonctionnement et l'organisation de la police urbaine. Il s'agit là d'une politique de recrutement adoptée par une police de sécurité publique qui semble confrontée aux problèmes d'insécurité dans certains territoires de relégation que nous connaissons.

Nous voyons ainsi la volonté d'une remise à niveau progressive des connaissances de certains jeunes des quartiers dits "difficiles" dont le faible niveau scolaire est un obstacle majeur pour pouvoir intégrer les corps de police. Cette volonté des autorités en charge de la police va s'exprimer, dans le but louable de surmonter cet obstacle inhérent le plus souvent à l'environnement et à la situation économique de ces jeunes, au moyen d'un recours à un recrutement ouvert à l'origine sociale voire implicitement ethnique des candidats. Ce recrutement se fonde, à court ou à moyen terme, et ce tout en respectant formellement les principes de la fonction publique policière, sur des règles dérogatoires et en pratique assez souples, pour ce qui concerne notamment le recrutement des adjoints de sécurité, au regard des dispositions générales du projet de loi relatif à l'emploi des jeunes.

C'est ainsi que par des moyens juridiques différents, car pris sur le fondement de certains principes de droit de la fonction publique, la police française semble avoir adopté un modèle de police de proximité qui s'inspire du modèle anglais consistant ici en un recrutement policier spécifique. Ce type de recrutement doit, dans la mesure du possible, refléter les composantes de la population, ou être en tout cas à l'image des populations au service desquelles la police agit, notamment de celles qui résident dans certains quartiers dits "difficiles".

Par des moyens juridiques propres au système de droit de chaque Etat, l'objectif et le résultat souhaités par les autorités publiques semblent en pratique se rapprocher : la légitimité actuelle de la police libérale semble passer par une identification de la population à sa police. Ce type de recrutement semble plus explicite dans le cas anglais, et l'est beaucoup moins dans le cas français. Confronté à un problème assez identique, les polices des deux pays s'engagent à apporter des solutions aux conséquences et aux résultats somme toute assez proches. La recherche et la nécessité d'une paix publique dans certains territoires jugés sensibles emprunte une voie pour le moins délicate, celle

<sup>1870</sup> Lors du Colloque "Des villes sûres pour des citoyens libres" qui s'est tenu à Villepinte les 24 et 25 octobre 1997, le ministre de l'Intérieur M. Jean-Pierre Chevènement déclare "L'adjoint de sécurité sera par ailleurs placé sous la responsabilité d'un tuteur qui l'accompagnera dans ses activités et dans son insertion professionnelle, laquelle pourra être facilitée par un diplôme homologué par l'éducation nationale, baccalauréat professionnel "métiers de la sécurité" par exemple. Il bénéficiera, s'il le souhaite, d'une préparation aux différents concours de la police nationale. (...). La fonction d'adjoint de sécurité ne sera pas un passage obligé pour l'accès aux métiers de la police nationale, mais elle le rendra particulièrement aisé. Les policiers auxiliaires pourront, eux, être recrutés comme adjoints de sécurité selon une procédure allégée. Compte tenu de leur formation antérieure et de leur expérience professionnelle, ils suivront une formation accélérée et seront ainsi rapidement disponibles pour les services de la sécurité publique. Les premiers seront sur le terrain dès le mois de décembre 1997". Actes du Colloque disponibles sur le site Internet, Ministère de l'Intérieur, SIRP.



qui consiste à retenir un recrutement policier en raison de l'origine sociale et implicitement ou plus explicitement de l'origine ethnique des candidats. Une telle démarche doit être soumise à une réflexion sur la légitimité d'un recrutement ethnique au sein de la police.

### **Sous-section 3 : La légitimité d'un recrutement ethnique en question**

A ce niveau de réflexion, il nous paraît opportun de relever les risques d'un recrutement policier de type ethnique, qu'il soit reconnu de manière explicite, pour ce qui de l'expérience anglaise, ou de manière plus subtile ou implicite, pour ce qui est du cas français.

D'abord, l'idée de base qui semble fonder le recours à ce type de recrutement est la représentativité de la police aux yeux du public qu'elle sert, et qui est par conséquent un moyen jugé efficace de recouvrer la légitimité de l'institution dans certains territoires d'insécurité, et indirectement auprès des minorités. L'accès de ces membres issus de ces catégories sociales, de par leur situation présente, nécessite le plus souvent l'attribution et la fixation de quotas pour l'accès à certains corps de police. Il en est notamment des corps de sécurité publique dont les missions sur la voie publique sont accomplis par les agents de base. Ce sont ces quotas, qu'ils soient explicitement reconnus ou non, qu'il s'agit un tant soit peu de faire respecter au regard de l'objectif louable de représentativité du public au sein de la police.

Le risque majeur est que la poursuite d'un tel objectif est susceptible de porter préjudice à la compétence de certains agents de police issus des minorités : le système de quota tend à stigmatiser ces candidats dont la réussite aux fonctions de police peut être portée au crédit de leur seule appartenance ethnique. L'effet pervers d'une telle démarche, qui se veut généreuse et ouverte à ces catégories qui sont souvent perçues de manière négative par la police, risque de renforcer cette distance avec l'institution, et risque à terme d'accréditer l'idée selon laquelle ces individus ne sont décidément pas fait pour les métiers de police<sup>1871</sup>. A cet égard, l'expérience anglaise est instructive à plus d'un titre.

Certains rapports officiels<sup>1872</sup> soulignent ainsi que le recrutement ethnique n'a pas répondu, loin s'en faut, ni satisfait toutes les espérances des autorités policières, et notamment celles tenant à la légitimité de l'action de la police à l'égard des minorités. Soit que la reconnaissance pleine et entière de la compétence des agents de couleur est difficilement compatible avec une réussite en grande partie due au système de quota, soit, et c'est plus grave, que la relation parfois tendue entre ces agents et leurs compatriotes, qui les perçoivent parfois non comme des agents de police mais de la police, ne fait qu'aggraver ou lieu d'améliorer, les relations entre l'institution et le public en général, et ici

<sup>1871</sup> A.M. Le Pourhiet, *art. cit.*, p. 523, écrit, fort justement que "les discriminations "positives" dans les recrutements locaux, publics ou privés, ont des effets pervers encore plus évidents et immédiats. En effet écartant la méritocratie au profit de critères de l'origine et dans certains territoires, de l'ethnie ou de la race (que l'on nie au niveau central mais que l'on revendique ouvertement au niveau local) ; les discriminations dites "positives" ont pour effet de retarder voire de rendre définitivement impossible l'égalité des chances".

<sup>1872</sup> V. not. S. Holdaway, *op. cit.*, 1991.

les minorités en particulier. Cette difficulté majeure met en avant un problème de fond.

Ce type de recrutement semble s'opérer au seul profit de l'institution en mal de légitimité à l'égard de ce public spécifique. Cette démarche est fondamentalement limitée car elle ne recourt qu'à la seule apparence visible de l'action policière. Il ne faudrait pas qu'une telle politique de recrutement symbolique occulte le problème de fond qui est celui du contrôle démocratique de l'institution et le contrôle des pouvoirs juridiques des agents de police, et notamment dans le cadre de son action à l'égard, de ce qui est communément appelé, les groupes minoritaires visibles<sup>1873</sup>. Il nous semble qu'il s'agit là d'un préalable, qui paraît à l'analyse incontournable, pour que l'accès aux corps de police soit attractif pour les personnes en relation souvent conflictuelle avec l'institution. La confiance passe avant tout par une protection effective de ces personnes souvent victimes de harcèlement ou d'acte de violence à caractère racial, mais également par un traitement pénal un tant soit peu égalitaire de tout policier jugé auteur ou complice d'atteinte grave à la personne, à l'instar de toute infraction pénale commise par tout citoyen ordinaire.

La police française semble à l'heure actuelle tentée par la démarche de recrutement en vigueur dans la police anglaise. L'exemple britannique, une fois mis en oeuvre, devrait pourtant l'en dissuader pour se garder d'une telle dérive. La France a en ce domaine un avantage, celui de la seule reconnaissance de la qualité de citoyen. En pratique, toutefois, des éléments en principe exclus par un tel concept entrent implicitement en compte dans l'accès aux emplois de police. Là encore, l'impératif de sécurité tant évoqué fait éclater maintes catégories juridiques jusque là bien assises dans le droit public, et en particulier celle de citoyen. Nous pouvons l'illustrer par l'instauration de recrutement spécifique, c'est-à-dire de manière inavouée de quotas. Une police républicaine ne doit pas demeurer au stade d'un simple voeu pieux, mais doit au quotidien trouver une traduction concrète pour tout citoyen, celle de le protéger par delà son apparence physique, et celle de rendre compte pour toute atteinte grave à l'intégrité de sa personne, ce quel qu'en soit l'auteur, et *a fortiori* lorsqu'il s'agit d'agent dépositaire d'une parcelle de l'autorité ou de la contrainte publique légitime. Il s'agit là du défi lancé à une police républicaine de sécurité dont les réponses possibles peuvent être à l'origine d'une solution à la crise de sa légitimité. Ne pas soulever ces problèmes fondamentaux et s'en tenir à un recrutement diversifié plus représentatif de la population, c'est courir le risque de laisser percevoir une telle volonté policière de rapprochement avec la population comme de "la poudre aux yeux".

L'autre argument souvent avancé, pour justifier un recrutement policier de type sexuel et/ou ethnique, est que les agents qui en bénéficient seraient mieux à même de saisir le sentiment des victimes d'actes ou de violence à caractère sexuel et/ou racial. C'est ainsi, si l'on adopte une telle démarche, qu'à terme les actes de violence subis par la femme, qu'ils soient qualifiés de viol ou d'agression sexuelle voire de harcèlement sexuel, ainsi que les actes à caractère raciste ou xénophobe subis par certaines catégories de population désignées par leur apparence physique, se voient mieux pris en

---

<sup>1873</sup> Nous faisons là référence à l'expérience intéressante de la police canadienne, où le terme de minorités visibles nous semble assez pertinent pour saisir une telle réalité, V. C.H.S Jayewardene, C.K. Talbot, *La police et le recrutement minoritaire*, Collège canadien de police, Canada, 1990, 79 p.

considération par l'institution policière. Un tel raisonnement semble se fonder sur l'idée selon laquelle des femmes policiers et/ou les policiers issus de ces groupes minoritaires, parce qu'ils sont mieux à même de ressentir ou d'avoir vécu ou rencontré dans leur entourage une telle atteinte à la personne en raison du sexe, de l'ethnie ou de la race de la victime, la police prendrait davantage la lutte contre de telles agressions au sérieux, et par conséquent inscrirait cet objectif comme une priorité de son action. Cela peut *a priori*, et dans une certaine mesure, se traduire au sein comme à l'extérieur de l'institution, par une prise de conscience de tels phénomènes. Mais, l'idée selon laquelle le recrutement des agents de police issus des minorités faciliterait la compréhension des comportements et des modes de vie de leurs semblables, et partant rendrait efficace l'action policière, trouve en fait peu d'écho dans la pratique et la réalité policière.

L'expérience anglaise montre ainsi qu'une telle démarche n'a pas fondamentalement changé la perception qu'a la police des membres issus de groupes minoritaires mais également, et c'est plus grave, celle de ses agents qui au sein de l'institution en sont originaires. L'organisation de syndicats de police regroupant les agents de couleur en est la traduction institutionnelle. Un constat assez identique peut être relevé en ce qui concerne les femmes policiers en France pour celles qui ont adhéré au syndicat de femme dans la police. Il demeure ainsi, dans le fonctionnement quotidien de l'institution, une spécificité policière ethnique et /ou sexuelle, au sens où certains agents trouvent parfois difficilement une certaine reconnaissance ou leur place dans l'institution. Un recrutement qui stigmatise leur seule apparence physique et/ou sexuelle semble perdurer ouvertement ou sournoisement au sein de l'institution, au détriment le plus souvent de leur compétence. Cette réalité révèle là encore les risques, voire les effets pervers, de toute démarche de recrutement qui se veut ouverte et généreuse à l'égard de certaines franges de la population<sup>1874</sup>. La discrimination "positive" est en effet un concept à double face : elle est positive pour celui qui en bénéficie, négative pour celui qui en est exclu<sup>1875</sup>. En d'autres termes, "une différenciation n'est donc discriminatoire que si elle conduit à accorder aux uns des "avantages" qu'elle refuse aux autres c'est-à-dire que la discrimination suppose un système de vases communicants qui sera d'autant plus visible dans un contexte de rareté (emplois, places, postes...)"<sup>1876</sup>.

Le problème de fond semble la contradiction qui existe entre ce recrutement spécifique affiché et la protection générale effectivement apportée à certains membres de la collectivité auxquels s'adresse en priorité un tel type de recrutement. Il faudrait lever

<sup>1874</sup> On peut estimer en effet, comme l'écrit A.M. Le Pourhiet, *art. cit.*, p. 523, parlant des Zones d'Education Prioritaire, mais sa réflexion peut être étendue au recrutement, que "toute politique tendant à mettre en avant le critère de l'origine, au mépris des capacités et des talents, loin de favoriser l'égalité est au contraire, profondément discriminatoire ou d'inspiration franchement néo-coloniale, puisqu'elle revient à s'accommoder d'un droit à l'instruction (ou à toute autre prestation, mais la formation conditionne tout le reste) à deux vitesses".

<sup>1875</sup> *Ibid.* p. 520.

<sup>1876</sup> Toutefois, certaines discriminations sont légitimes car fondées sur des différences qui ne prêtent guère à polémique : tel le congé maternité ou les primes d'allaitements accordées aux femmes. Ainsi, toute différence de traitement ne s'analyse pas forcément comme une forme de discrimination., *Ibid.* pp 520-521.

cette contradiction pour voir admettre la démarche policière en matière de recrutement comme une volonté sincère de protection symbolique et partant légale des minorités.

Les difficultés rencontrées par la police anglaise doivent être ici saisies comme des garde-fous ou mieux comme une mise en garde à l'endroit de la police française tentée par une politique de recrutement qui, confrontée à "l'insécurité urbaine", ou aux violences dites urbaines veut implicitement emprunter un chemin assez identique. C'est avant tout vers une police républicaine concrète vécue par tout membre de la collectivité, avec mise en jeu de la responsabilité de ses agents, au moyen à la fois d'un contrôle démocratique effectif de l'institution et de l'exigence d'une action policière impartiale de lutte contre la criminalité, mais également et surtout par son rôle de protection effective de toute personne, que la voie, fidèle en cela à l'article 12 de la Déclaration de 1789, doit être recherchée. Le respect et l'application effective du concept de citoyen, parce qu'il exclut par principe de définir tout individu par son ethnique, sa race, son sexe, voire sa religion, peut largement y contribuer. Il demeure toujours choquant de réduire tout individu à ces seuls attributs d'apparence au détriment le plus souvent de son être fondamental en tant que personne humaine. L'effectivité du concept de citoyenneté permet d'éviter une telle dérive. En ce sens, la police française détient, comparée à la police anglaise, une clef des plus avantageuses pour relever le défi ainsi lancé par notre société moderne qui est à la recherche de sa sécurité.

La formation policière à la question minoritaire est l'autre modalité à laquelle semble recourir l'institution pour recouvrer sa légitimité auprès de certaines catégories de population.

### **Titre III : La formation policière et la question minoritaire**

A défaut de pouvoir modifier l'état actuel du droit ou encore les institutions de protection des minorités, on tend à privilégier l'action sur les hommes. La formation policière devient un enjeu crucial car elle se fixe pour objectif de dépasser les déclarations de principe des droits de l'homme pour imprégner au quotidien le rapport de la police au citoyen. Le maintien de l'ordre est alors présenté comme une question de relation avec la population. La population qui paraît avoir une relation difficile avec l'institution va connaître une attention toute particulière, notamment à l'analyse du contenu de la formation dispensée aux agents de la force publique. C'est dans ce cadre que va venir s'inscrire la formation policière à la question minoritaire

La difficulté des tâches policières exige un renforcement de la formation policière, pour demeurer un tant soit peu dans le cadre juridique des droits de l'homme. La sensibilité exacerbée au respect des droits de l'homme tend à déconsidérer le commandement et l'autorité, représentés ici par la police. Le citoyen accorde davantage de considération à la norme. "La norme, écrit un auteur, objectivise les relations des individus entre eux. Ce n'est plus au supérieur hiérarchique, (...), au policier, (...), que l'on

doit obéissance mais à un ordre émanant de lui, et ce, à condition qu'il soit conforme à un ordonnancement juridique préexistant<sup>1877</sup>. Cette évolution marque profondément la politique et le contenu de la formation policière, formation où la dimension juridique connaît un développement et une importance notables.

L'accent porte alors sur le respect de la personne humaine. Mais droits de l'homme et police évoluent dans un rapport ambigu : la formation policière est marquée par cette ambiguïté. Nous le voyons notamment dans la volonté d'ouvrir la formation policière à la question minoritaire.

La police, qui est au service du public, exige désormais des agents bien formés aptes à relever ce nouveau défi d'ouverture au corps social. La question minoritaire ne peut dès lors être exclue des programmes de formation initiale et continue des policiers. Une telle approche réside dans l'idée anglaise selon laquelle une attention particulière aux relations entre les races, saisie ici à travers une formation positive qui pour l'essentiel est destinée à améliorer ces relations, aboutit à long terme à une perception moins négative des minorités.

En France, la formation policière à la question minoritaire n'est pas affirmée de manière explicite, elle n'en demeure pas moins existante: la notion de sécurité conduit en effet subrepticement à exiger des agents formés à répondre aux besoins et aux attentes de la population. Cette adaptation de la police à son public passe alors par la formation. Celle-ci, par son contenu, tend à refléter la spécificité de certains publics. A une police de proximité répond une formation policière proche de la population concernée. Dans certains territoires de relégation, la question minoritaire ne peut par conséquent être éludée.

En Angleterre, une telle évolution s'est produite de façon toute naturelle ce qui appelle un développement moindre par rapport au cas français sur lequel nous allons davantage consacrer notre attention. En France, cette question est présente sous une forme quelque peu diffuse mais qui, à l'analyse, rencontre certaines similitudes frappantes avec le cas anglais. Si la police anglaise demeure ouverte à la question minoritaire (Chapitre 1), la police française semble en voie de l'être à travers une formation à la question minoritaire (Chapitre 2).

### **Chapitre 1: Une formation policière anglaise ouverte à la question minoritaire**

---

Une formation policière à la question minoritaire apparaît dès la fin des années 1950 et ne s'étend au plan national qu'à partir des années 1980. Les émeutes de Brixton, sur lesquelles le Rapport Scarman de 1981 a enquêté, ne semblent pas étrangères à cette prise de conscience rapide et préoccupante du problème. Depuis, des rapports officiels ne font que souligner l'importance de ce thème sur la légitimité de la fonction policière, importance qui est désormais inscrite dans les programmes des écoles de police. Ainsi de simple expérience, la question minoritaire devient désormais une partie intégrante du

<sup>1877</sup> P. Maynial, *op. cit.*, p. 41 .

programme de formation normale des agents de police anglais.

### Section 1 : La formation policière aux relations raciales

A la fin des années 1950, les "Officiers de liaison avec les communautés" (*Community Liaison Officer* ou CLO) étaient une réponse à la présence de minorités ethniques sur le sol britannique. La formation spécialisée suivie par ces agents de police marque le début d'une formation policière intégrant la question des relations raciales. Ces postes spécialisés, variables en rang hiérarchique et en degré d'implication des agents dans ces relations, sont peu à peu étendus aux différentes forces de police.

Mais la fin des années 1960 marque un tournant car cette formation est désormais étendue aux unités opérationnelles de police et non plus seulement limitée aux seuls spécialistes ou encore aux unités spécialisées de la question minoritaire. Le corps national d'inspection HMIC, dans son rapport annuel de 1967, observe ainsi, dans sa section consacrée à l'intégration raciale (*Racial integration*) que : "les responsables de police sont pleinement conscients de la nécessité d'avoir de bonnes relations avec la communauté des gens de couleur ; une partie de la formation dispensée à tout officier de police doit être l'impartialité dans son attitude et comportement à l'égard de tout public, et ce sans considération de classe, de race ou de croyance. Toutefois, il est admis qu'il subsiste, en particulier dans les zones où la présence d'immigrants est assez importante, un problème qui exige à lui seul un programme soutenu pour établir une compréhension mutuelle ; et déjà un effort est mené en ce sens au moyen d'une formation destinée aux officiers de police ; tout ceci pour établir un rapport étroit avec les représentants des communautés d'immigrants"<sup>1878</sup>.

Cette évolution marquante est inscrite dans certains rapports officiels qui recommandent à ce que les policiers soient mieux informés sur les "groupes immigrés ou immigrants" (*immigrants groups*) et aient une meilleure connaissance de la nature et la manifestation des préjugés par lesquels sont souvent désignées ou appréhendées ces populations.

"Il est important, souligne le rapport des inspecteurs précité, que les officiers de police de tout rang reçoivent une information complète sur les coutumes et les modes de vie caractéristiques des communautés immigrantes, et ce dans le but d'améliorer la compréhension mutuelle entre la police et les immigrants"<sup>1879</sup>. Et les auteurs du rapport de poursuivre en notant que "des cours de langues asiatiques sont une demande des officiers de police quelque soit leur force de police d'appartenance, et il est clair que la police se voit là confronter à un grand défi pour réaliser une relation harmonieuse avec les immigrants de couleur ; mais il demeure essentiel que les immigrants fassent un effort de leur part et considèrent que le devoir exigé d'un citoyen, défini ici sans considération de race ou de croyance, est de comprendre et de se conformer aux lois de ce pays, tout autant qu'il est du devoir de la police d'en faire une application impartiale et sans préjudice"<sup>1880</sup>. Un souci identique se retrouve dans les rapports officiels publiés dès la fin

<sup>1878</sup> Report of Her Majesty's Chief Inspector of Constabulary for the year 1967, *op. cit.*, p. 64 .

<sup>1879</sup> *Ibid.*, p. 65 .

des années 1970<sup>1881</sup>.

Les événements récents survenus dans les années 1980 dans les quartiers centraux ont mis en avant l'absence de mise en oeuvre concrète de telles recommandations. De simple expérience menée jusque là, la formation policière dans le domaine des relations communautaires va acquérir un caractère normal.

Un rapport ministériel de novembre 1981 souligne que "la formation des officiers de police doit être à même de se développer plus largement en rapport avec le phénomène sensible des attaques à caractères raciste, si l'en juge le fort impact des ces derniers sur les communautés minoritaires ; la formation dont il s'agit doit privilégier les attentes de la communauté ; une telle priorité inscrite dans la formation policière doit se retrouver dans l'enseignement dispensé dans les écoles"<sup>1882</sup>. Il est également recommandé "une assistance à la police conduite par les groupes ethniques dans le cadre de la formation dispensée aux agents des forces de police ; cette aide est l'occasion pour la police de pouvoir expliciter en retour certaines matières du système légal de preuve ou simplement tenant à la législation en général, aux leaders de le communauté"<sup>1883</sup>.

Le rapport Scarman de novembre 1981 montre que l'origine des violences urbaines se trouve pour une grande part dans la perte de confiance et le manque de dialogue ou de communication entre la police et les communautés locales ; ce manque de crédibilité de l'institution est davantage prononcé dans les zones à forte présence de minorités, à savoir les "inner-cities". Lord Scarman recommande dès lors non seulement une politique de maintien de l'ordre plus adaptée à ces territoires mais aussi une amélioration de la relation de la police avec cette population, amélioration qui passe notamment par une formation et une discipline, en particulier contre les attitudes discriminatoires. Le rapport Scarman souligne en effet l'inadéquation de la formation des policiers anglais au contexte d'une "société multiraciale"<sup>1884</sup> et ce malgré les initiatives menées jusque là en ce domaine par les autorités en charge de la police. C'est dans cet esprit qu'a été institué le groupe de travail, le Conseil pour la formation de la police (*Police Training Council*),

<sup>1880</sup> *Ibid.*

<sup>1881</sup> V. pour une analyse plus détaillée R. Oakley, "Police Training on Ethnic Relations in Britain", *Police Studies*, Vol. 13, No 2 ; 1990, p. 49.

<sup>1882</sup> Recommandation n° 3 du Report of a Home Office Study "Racial attacks", *op. cit.*, p. iii et s.

<sup>1883</sup> Recommandation n° 4 du rapport précité, *Ibid.*

<sup>1884</sup> The Scarman Report, *op. cit.*, pp 126- 127, n. 5.16 : la formation des officiers de police doit les préparer à exercer dans une société multiraciale. Les informations que j'ai pu obtenir m'ont établi dans ma conviction que le cadre de formation semble à l'heure actuelle inadapté. Des efforts doivent être entrepris pour mieux former les officiers de police, en particulier pour comprendre l'histoire culturelle des groupes ethniques minoritaires, et pour mener à bien les contrôles et arrestations des personnes sur la voie publique ("The training of police officers must prepare them for policing a multiracial society. Much of the evidence submitted to me has suggested that the present training arrangements are inadequate (...) More attention should therefore be devoted, it was suggested, to the training of police officers in, for example, an understanding of the cultural background of ethnic minority groups and in the stopping and questioning of people in the street").

composé de policiers, de hauts-fonctionnaires et de représentants des minorités et qui rendra son rapport en 1983<sup>1885</sup>.

La question de la formation policière est ici appréhendée sous l'angle de la notion plus générale de racisme. Alors que Lord Scarman retient des attitudes racistes chez certains policiers qui sont, selon son expression "les quelques mauvais fruits qui contaminent ou portent atteinte à l'image du corps de police dans son ensemble" ("*the rotten apples who let the others down*"), le rapport sur la formation policière de 1983 élargit cette vision par l'affirmation d'un racisme diffus dans la société ou faisant partie de la culture de la société anglaise. Dans cette perspective, et pour contrecarrer une telle tendance au sein des forces de police, les auteurs du rapport recommandent que tout policier soit formé aux relations raciales, tant au niveau de la formation initiale que continue ; la formation doit être non seulement pratique dans le sens où il faut donner des moyens concrets aux agents pour répondre à ce problème mais aussi et surtout adaptée au contexte du territoire d'action du policier ; enfin cet enseignement doit être dispensé, pour l'essentiel, par des formateurs policiers spécialisés, c'est-à-dire qui ont reçu une formation spécifique pour traiter de ces questions.

Ce rapport officiel semble ici appliquer au sein de la police anglaise le modèle américain dit de la formation à la prise de conscience du racisme (*Racism awareness training*)<sup>1886</sup>. Les auteurs concluent en effet en ces termes : s'il est important pour les officiers de police d'admettre l'existence d'un racisme en eux-mêmes et chez d'autres, une approche ouverte de confrontation de cette question semble improbable à produire un effet dans le contexte d'exercice de la police. Pour cette raison, il semble nécessaire de faire appel à des formateurs d'une grande habileté qui soient sensibilisés à ce problème pour conduire une formation de qualité destinée à développer une prise de conscience de ce phénomène<sup>1887</sup>.

A cet égard, le rapport recommande la création d'une unité d'aide spécialisée et indépendante de formation (*Independent Training Support Unit*). De manière symbolique, cette unité est établie par le Home Office au sein du Centre d'études des Communautés et Relations Raciales de l'Université de Brunel, dans l'ouest londonien. En 1988, cette unité d'aide disparaît sans avoir eu un réel impact sur la formation des policiers, et lui est provisoirement substituée une structure de formation, installée près de Bedford, et dont la gestion est laissée à des associations privées reconnues pour leur compétence en matière d'égalité des droits (*Equalities Associates*).

---

<sup>1885</sup> Police Training Council, *Community and Race Relations Training for the Police*, London, Home Office, 1983. *Ibid.*, p. 56.

<sup>1886</sup> Vers le début des années 1980, la police métropolitaine a été pionnière en lançant le programme dit "Human Awareness Training", en particulier dans la prise de conscience communautaire sous la dimension raciale et culturelle. Enfin, en 1989, le concept de "service to the public" fait son apparition dans la campagne dite "Met's Plus Program".

<sup>1887</sup> "while it was important for police officers to be able to acknowledge the existence of racism in themselves and others, the overtly confrontation approach was unlikely to be effective in the policing context. It also emphasised the need for highly skilled and sensitive trainers to conduct awareness training as well as careful briefing and demonstrable relevance of such training to performance on the job", Police Training Council, *op. cit.*, p. 50.



A l'heure actuelle, la conception de la formation s'effectue au niveau central, et la mise en oeuvre incombe aux responsables de police au niveau régional. Chaque force de police a son département de formation (*Regional District Training Centres*), relié à l'autorité de police centrale par le *Central Planning and Training Unit* ou CPTU, installée à Harrogate, dans le Yorkshire<sup>1888</sup>. Le CPTU est responsable de la politique de formation de base au sein des services de police. La particularité des relations raciales a conduit à créer une unité spécialisée en ce domaine.

Une structure spécialisée, *A Specialist Support Unit For Community and Race Relations Training*<sup>1889</sup>, créée par le Home Office et installée à Turvey dans le Bedfordshire<sup>1890</sup>, a été instituée pour aider à une formation policière qui se doit de répondre de manière adéquate aux besoins d'une "société multiculturelle" ou "multiraciale". Cette Unité centrale a pour attribution essentielle de promouvoir des cours portant sur les relations communautaires et raciales au sein des écoles de police, de donner des avis et d'assister les écoles de formation sur la manière d'inscrire de telles matières dans la formation des agents qui suivent une scolarité qui les destine aux fonctions de police tant aux niveaux local, régional que national.

La mise en place de cette structure par le ministère de l'Intérieur poursuit un triple objectif. Il s'agit avant tout de créer des cadres de formateurs policiers spécialisés ; ensuite de définir des programmes de formation et d'aides matérielles destinés à ces formateurs qui sont appelés à dispenser leurs cours au sein d'établissements spécialisés dans lesquels ils sont affectés ; enfin d'engager un plan stratégique de management de ces établissements pour s'assurer de l'effectivité de ces programmes et surtout de l'intégration de la question des relations communautaires et raciales tout au long de la formation professionnelle des agents de police. Soulignons aussi l'importance particulière attachée par le ministère de l'Intérieur à ce que des membres issus des minorités soient, progressivement et de manière significative, représentés au sein de cette Unité centrale d'aide à la formation. Nous voyons là une réelle volonté d'institutionnaliser la formation des agents de police anglais à la question minoritaire.

Dans son rapport d'inspection sur la police communautaire et les relations raciales publié en 1997<sup>1891</sup>, le HMIC insiste toutefois sur le fait que la formation à elle seule ne peut promouvoir une sensibilité plus forte aux relations communautaires et ne peut non plus résoudre les problèmes de racisme au sein des services de police<sup>1892</sup>. Le corps

<sup>1888</sup> Le statut particulier de la police de Londres, la "Met", a son propre centre de formation, la Peel Centre situé à Hendon, dans le nord de Londres .

<sup>1889</sup> V. à ce sujet, R. Oakley, "A Specialist Support Unit For Community and Race Relations Training for the British Police", *Police Studies*, Vol. 16, No 4, 1993, pp 129-137.

<sup>1890</sup> HMIC 1995, *op. cit.*, p. 46, n. 8.12.

<sup>1891</sup> HMIC Thematic Inspection Report on Police Community and Race relations 1996/97, *op. cit.*, pp 52-55.

<sup>1892</sup> *Ibid.*, p. 52, n. 3.68. "With regard to training, it must be strongly emphasised that this alone will not solve the problems of racism within the police service".

d'inspection relève aussi que si la formation aux relations raciales doit être poursuivie et approfondie, elle doit non seulement être appliquée dans des zones où la présence des minorités ethniques est significative, mais aussi s'étendre plus généralement là où les communautés locales sont diverses. Dans cet objectif, des formateurs spécialisés, appelés les *senior constable training*, doivent être institués<sup>1893</sup>.

Les considérations suivantes doivent être prises en compte dans toute formation aux relations communautaires et raciales, selon les experts inspecteurs : une formation particulière et adaptée à chaque zone de compétence de la force de police, les objectifs de formation à moyen et long terme doivent être clairement définis et traduire le souci de la force de développer et de maintenir de bonnes relations communautaires et de lutter contre le racisme et contre toutes formes de préjugés, et enfin évaluer une telle formation. La formation doit aussi être reliée aux services des ressources humaines et du personnel, et ses dimensions externes et internes doivent pouvoir être distinguées bien que des liens étroits doivent être maintenus. L'objectif de formation aux relations communautaires et raciales au sein de la force de police doit être clairement spécifié, et les individus ou groupes davantage ciblés dans les priorités fixées par cette formation. Chaque force doit définir et préciser les modalités de cette formation et les personnes qui en sont chargées<sup>1894</sup>.

Les auteurs du rapport concluent que la volonté d'améliorer les relations communautaires et raciales n'entre pas en contradiction avec les responsabilités policières en matière de lutte contre la délinquance et pour le maintien de l'ordre. Au contraire, cet effort est une condition préalable et requise pour remplir correctement et efficacement ces missions traditionnelles de la police<sup>1895</sup>. Cet effort est traduit dans le contenu de la formation dispensée aux agents de police.

### Section 2 : Le contenu de la formation policière

Comme le souligne un auteur<sup>1896</sup>, la formation policière anglaise est centrée sur un minimum de domaines communs dont l'importance est inscrite dans les différents programmes propres à chaque grade. Il s'agit de la relation entre les communautés, l'égalité des chances, la qualité de prestation et la déontologie policière. Les droits de l'homme semblent en effet nécessaires dans les domaines tels que les relations entre les races, l'égalité des chances, la qualité de prestation de service dont au premier plan se situe l'analyse de la relation police-public, et enfin les valeurs morales. C'est alors une

---

<sup>1893</sup> *Ibid.*, p. 53, n. 3.68.

<sup>1894</sup> *Ibid.*, p. 54, n. 3.71.

<sup>1895</sup> *Ibid.*, p. 55, n. 3.76. "It is the view of HM Inspector, however, that a commitment to improving community and race relations is not in conflict with the policies responsibilities for tackling crime and maintaining law and order. Rather, it is a pre-requisite for doing so effectively".

<sup>1896</sup> W.T. Scurlock, "Politique et pratiques nationales en Grande-Bretagne", in Conseil de l'Europe, *Les droits de l'homme et la police*, Actes du Séminaire, Strasbourg 6 déc. 1995, Conseil de l'Europe, 1997, pp. 165-171.

formation de la police dans le domaine des communautés qui semble privilégiée<sup>1897</sup>. La traduction concrète de ces principes de formation en matière de relations raciales s'exprime dans le contenu des enseignements dispensés dans les écoles de police, qui globalement sont constitués autour de la discipline et d'un enseignement portant sur les droits de l'homme.

Les policiers de rang au moins égal à celui de commandant ou d'inspecteur principal (*Inspector*) peuvent accéder à un rang hiérarchique supérieur en intégrant durant quelques années l'École Nationale de Police de Bramshill (*Police Staff College*). Les policiers de rang inférieur suivent quant à eux une scolarité au sein des départements de formation des forces de police locales.

Le rapport parlementaire de 1989 consacré à la formation policière au sein de l'École de Bramshill<sup>1898</sup> qui, après avoir défini les missions essentielles de cette institution<sup>1899</sup>, évoque le renforcement de la présence des minorités dans les rangs hiérarchiques policiers supérieurs. L'objectif qui est ici poursuivi est de donner une image plus positive des minorités. Cette volonté politique va s'exprimer à travers un programme de formation générale à la question minoritaire des agents de commandement et de grades supérieurs.

Le corps d'inspection dans son rapport de 1997 précité et portant sur la police communautaire et les relations raciales, a établi un modèle-type de matières d'enseignement que devait comprendre toute formation policière à cette question : la direction stratégique de la force de police ; les objectifs et les buts précis à atteindre ; une connaissance du droit et des procédures ; le pouvoir discrétionnaire ; les préjugés et discriminations ; le souci de servir toute la communauté ; environnement local, social, les tendances économiques et leurs conséquences ; l'immigration locale ; responsabilité personnelle et professionnelle ; mécanismes d'aides, par exemple les interprètes, aide aux victimes ; définition de l'attaque et du harcèlement à caractère raciste ; importance du système de suivi (*monitoring*) ; autres groupes vulnérables (lutte contre l'homophobie). Il s'agit aussi d'améliorer les domaines suivants : repérer un problème ; connaissance du droit et du recours à la force ; faire entendre raison et développer l'habileté ; résoudre un problème ; communication orale et non-orale ; conduite, comportement et attitude, la patience, la compréhension et le contrôle de soi ; résoudre les dysfonctionnements liés au management ; les différences culturelles ; comprendre certaines conséquences spécifiques d'une telle formation<sup>1900</sup>.

<sup>1897</sup> V. à ce sujet "Police training in England and Wales a skills based approach", in European Centre for the Study of Policing, *Policing ethnic minorities and police training*, Open University Milton Keynes, Great Britain, 11 october 1991 ; plus récemment V. R. Oakley, "Police training in Europe on ethnic relations", *The Police Journal*, oct. déc. 1995, p. 325.

<sup>1898</sup> Home Affairs Committee, *Higher police training and the Police Staff College*, Third Report, House of Commons, Vol. I, Session 1988-1989, London, 33 p.

<sup>1899</sup> La mission de l'École est définie par le rapport en ces termes : la mission essentielle de l'École est de dispenser une formation de haut niveau, pour le présent et le futur, destinée aux hauts responsables des services de police ("The central role of the College should remain the provision of higher training for the present and future leaders of the police service"), *Ibid.*, p. 11, n. 28.

<sup>1900</sup> HMIC 1997, "Winning the race", *op. cit.*, p. 53, n. 3.70.

Ce cadre fixé par le corps d'inspection pour la formation aux relations communautaires et raciales trouve une traduction dans les enseignements dispensés dans les écoles de police.

Les commandants et inspecteurs principaux (*Inspectors*) ont un rôle de surveillance de la base et veillent surtout au respect de l'exercice correct des pouvoirs de police. Pour ce faire, ils reçoivent une formation dans les domaines suivants : le rôle de l'Inspecteur, la législation pénale, encadrement et contrôle, capacité de gestion, relations entre les communautés (qualité de prestation)<sup>1901</sup>, discrimination institutionnelle, procédures de réclamation, attentats racistes.

Les agents de police de grade supérieur définissent quant à eux la stratégie des forces de police dans le département qu'ils ont en charge, et ont en particulier un rôle déterminant dans l'amélioration des relations entre la police et le public. Dans ce cadre, ils reçoivent une formation dans les domaines suivants : efficacité de la police et relations entre les communautés ; l'action de la police face aux incidents racistes, qualité de prestation dans le cadre du maintien de l'ordre, valeurs morales dans l'organisation de la police, égalité des chances, éthique et enquête criminelle, qualité de la prestation dans le cas des femmes victimes de la délinquance ; les normes internationales intégrées dans la législation nationale mais également dans les institutions publiques, comme la police.

La formation des inspecteurs quant à elle s'appuie sur les incidences des droits de l'homme sur l'exercice correct de la police, notamment sur le rôle de l'inspecteur, la législation pénale, les procédures de réclamation, la discrimination institutionnelle, les attentats racistes. Cette formation insiste sur les compétences en matière de relations interpersonnelles, les capacités d'encadrement, la qualité de prestation de service.

Le programme destiné aux gardiens de la paix (*constables*), brigadiers (*sergeants*), et enquêteurs, ainsi que les inspecteurs s'organise également autour de la relation police-citoyen, en particulier sous l'aspect des pouvoirs généraux de la police, telle que l'arrestation, le recours à la force et enfin le pouvoir discrétionnaire. Pour les *constables*, plus souvent confrontés au public, la formation porte sur les matières suivantes : le rôle de la police dans la société, l'organisation du maintien de l'ordre et la réaction face à l'autorité, la responsabilité policière, les valeurs, les préjugés et discriminations, l'aptitude à gérer un conflit, les connaissances transculturelles, le racisme, le sexisme, la discrimination institutionnelle, la qualité de prestation.

Cette description générale des matières enseignées dans les corps de police, qu'il nous a paru nécessaire de retracer ici, est révélatrice de l'état d'esprit qui guide à l'heure actuelle la politique de formation policière : l'influence des normes internationales n'a fait qu'accélérer cette prise de conscience de la question minoritaire. Un auteur souligne à cet égard que "ces normes doivent être omniprésentes dans la doctrine de la police et dans toute action de la police dans ses rapports avec les citoyens. Bien que les droits de l'homme ne constituent pas une discipline en tant que telle, c'est un thème récurrent qui

---

<sup>1901</sup> Dans ce domaine, on peut citer le programme de formation des Senior Command : "Police and Community", "Community Disorder", "Police and ethnic Minorities", "Community and Race Relations", A ce sujet, V. Report of Her Majesty's Chief Inspector Of Constabulary for the year 1985, *op. cit.*, p. 24 .

inspire de nombreux aspects de la formation des personnels de la police<sup>1902</sup>. Cette pression du droit international des droits de l'homme n'a pas été sans influencer le contenu de cette formation qui se base pour l'essentiel sur l'importance du respect de la personne humaine.

La modernisation de la police française lancée en 1985, notamment par le levier de la formation, n'est-elle pas elle aussi impulsée par cette exigence sans cesse réitérée qu'il faut "être à l'heure de l'échéance européenne"<sup>1903</sup>, notamment dans le domaine si sensible des droits de l'homme ? Ce dernier thème apparaît de manière aiguë dans le cadre des pouvoirs juridiques des policiers à l'égard de certaines franges de la population. Cette évolution aboutit à ce qu'en France, la formation policière ne peut exclure la question minoritaire. La formation des policiers paraît en tout cas s'ouvrir à cette question ou est en voie de l'être.

### Chapitre 2: La formation policière française et la question minoritaire

---

Une enquête commanditée par le ministère de l'Intérieur, et qui a été rendue public en 1983, a relevé les lacunes et les efforts qui restent à accomplir pour une formation policière de qualité. Si, dans un premier temps, la modernisation de la police, initiée en 1985, a pour l'essentiel porté sur les moyens matériels de l'institution publique, les années qui ont suivi ont été celles de l'action sur les moyens humains. Un rapport officiel de 1990 du ministère de l'Intérieur note ainsi que "leur action (les policiers), leur motivation et leur dynamisme constituent sans doute le volet le plus important de la rénovation en profondeur de la police"<sup>1904</sup>. Dans cette perspective, et faisant ainsi suite au rapport sur la formation de 1983, l'importance accordée à la formation est inscrite au plan institutionnel au sein de l'actuelle sous-direction de la formation. Rappelons que le Haut Conseil de déontologie de la police nationale, créé en 1993 et évoqué précédemment, avait certes pour mission de donner son avis sur l'ensemble des questions relatives aux règles de déontologie policière mais, faut-il le préciser, sous l'angle essentiellement de la formation professionnelle<sup>1905</sup>. Cette importance est réaffirmée dans l'Annexe I de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité<sup>1906</sup>. A l'image de la formation policière anglaise, la formation policière française semble privilégier un enseignement aux droits de l'homme, qui est une notion au contenu somme toute assez large.

A l'analyse, toutefois, cette affirmation n'exclut pas une attention particulière à l'égard d'un public spécifique. Ce souci des principes des droits de l'homme affiché par les

<sup>1902</sup> W.T. Scurlock, *op. cit.*, pp 170-171.

<sup>1903</sup> A ce titre V. l'important document interne au Ministère de l'Intérieur en date de 1989 relatif au recrutement et la formation des fonctionnaires actifs de la Police Nationale et dont l'objectif n° 6 est intitulé "Préparer les policiers aux conséquences de l'acte unique européen", document essentiel qui évoque d'autres objectifs sur lesquels nous allons revenir par la suite .

<sup>1904</sup> Ministère de l'Intérieur, *Réforme des corps et des carrières*, DGPN, Paris, décembre 1990, non paginé. V. égal. Direction de la formation des personnels de police, *Charte de la formation suivie de l'étude auprès des personnels de la police nationale*, Ministère de l'Intérieur, Paris, non daté.

autorités publiques centrales est diffusé à travers les différentes écoles de police qui se trouvent implantées sur l'ensemble du territoire national. La formation initiale des agents, qui va être analysée par la suite au cours de l'examen du contenu de la formation au sein des écoles de police, est complétée par une formation continue dont il s'agit à présent de souligner l'importance à travers un tableau d'ensemble de ses principales structures.

### Section 1 : Une formation policière institutionnalisée

Un rapport d'étude de 1977 note avec justesse que l'efficacité de la police tient pour l'essentiel à la valeur des hommes et femmes qui l'animent, par conséquent la formation des agents de sécurité doit faire l'objet d'une attention particulière de la part des autorités en charge de la sécurité publique<sup>1907</sup>.

Le rapport de la commission sénatoriale de contrôle des services de l'Etat chargés du maintien de la sécurité publique en date du 6 mai 1982, fait observer que "Face à la montée de l'insécurité et aux nouvelles formes de la délinquance, la formation des

<sup>1905</sup> Les réunions de ce Haut Conseil depuis novembre 1995 et les études engagées à la demande du ministre de l'Intérieur ont porté sur plusieurs thèmes et en particulier sur la formation relative à la déontologie, le secret professionnel et le phénomène sectaire dans la police nationale. Signalons enfin les deux rapports rendus au ministre de l'Intérieur, l'un sur la formation professionnelle initiale à la déontologie dans les écoles nationales de police (formation des élèves gardiens de la paix), l'autre sur l'adhésion d'un policier à une secte. Pour plus de précision sur cette instance qui va à terme être remplacée par le Conseil supérieure de déontologie de la sécurité, V. *Cahiers de la fonction publique*, n° 166, mars 1998, p. 9.

<sup>1906</sup> L'objectif 3 sur les orientations de la politique de sécurité pose les fondements d'une nouvelle organisation de la police nationale et de nouvelles conditions de travail pour les policiers précise ainsi que : "la formation des fonctionnaires de police doit être refondue dans le sens d'une plus grande adaptation aux besoins opérationnels des services. Désormais, la formation initiale obéira systématiquement au principe de l'alternance. Il faut que la formation soit dans la police tout à la fois un droit et un devoir. Or la formation continue est actuellement insuffisante. Les fonctionnaires de la police nationale sont tenus de suivre une formation continue, un décret précisant les modalités de cette obligation. Un centre national de la formation professionnelle sera créé. Il aura pour but de développer la formation aux techniques et gestes professionnels d'intervention en plaçant les fonctionnaires dans des situations aussi proches que possible des réalités de terrain. En outre, un effort important est à mener pour la rénovation des structures de formation, notamment au plan immobilier (écoliers, centres de tir). Les fonctionnaires de la police nationale sont donc tenus de suivre une formation continue. Un décret précisera les modalités de cette obligation", Annexe I de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité. Rapport sur les orientations de la politique de sécurité.

<sup>1907</sup> Ce désintérêt attribué aux autorités publiques en charge de la formation des agents publics de sécurité a été souligné avec force dans un rapport de l'ENA, rapport qui ne semble pas sans avoir été à l'origine de l'institutionnalisation progressive de la formation policière voire gendarmique, autour de la notion fondamentale de sécurité. Ce rapport donne ainsi à voir une conception de la sécurité qui, à l'analyse, se rapproche de celle développée à l'heure actuelle par l'IHESI ; V. J.C. Roqueplo, H. Thomas, G. Vanier (dir.), *La sécurité intérieure et extérieure de la France et des Français-Les agents de la sécurité : une fonction publique spécifique- Sélection et Formation des cadres supérieurs de sécurité*, ENA, Promotion Pierre Mendès-France, Paris, décembre 1977, 64 p. + Annexes. Devant le constat qu' "Armée et police ne sont efficaces que si elles sont animées par des hommes de valeur: autant dire que la sélection et la formation des agents de la sécurité nécessitent, de la part de la collectivité, une attention particulière. Or cet aspect a été souvent négligé au profit de l'effort d'équipement" ( p. 2) ; les auteurs du rapport concluent alors à la mise en place d'une formation initiale différenciée suivant l'origine des élèves et l'instauration d'une formation continue (p. 63) .

policiers, malgré l'ouverture spectaculaire de quelques écoles, n'a pas été suffisamment adaptée aux exigences de la situation actuelle. Toutes les enquêtes auxquelles notre commission a eu accès démontrent l'urgence d'une adaptation profonde de la formation actuellement donnée aux fonctionnaires de police<sup>1908</sup> et de conclure "le métier de policier a profondément évolué depuis quelques années ce qui a entraîné de nouveaux besoins de formation des personnels : tout doit donc être fait pour assurer à la fois une meilleure formation et une meilleure motivation des policiers qui exercent aujourd'hui leur métier dans des conditions particulièrement difficiles"<sup>1909</sup>.

La réforme actuelle de la formation fait suite à l'enquête de grande envergure qui a été menée sur les policiers, leurs métiers et leurs formations<sup>1910</sup>. L'accent mis sur l'importance de la formation policière apparaît ainsi en 1983, date de publication de cette enquête<sup>1911</sup>. Depuis, cette priorité<sup>1912</sup> est inscrite au plan institutionnel.

### Sous-section 1 : Les structures de la formation policière

Avant la présentation de ces structures, il nous paraît nécessaire d'inscrire cette formation policière dans un cadre plus général, tout d'abord celui des fonctionnaires de l'Etat, ensuite ceux de la police nationale, pour analyser enfin, et plus particulièrement, la formation des personnels actifs de la police nationale.

De manière générale, on peut estimer que le droit social, qu'est le droit à la formation professionnelle des salariés et agents publics, est un principe particulièrement nécessaire à notre temps<sup>1913</sup>, car inscrit dans le Préambule de la Constitution de 1946 qui énonce

<sup>1908</sup> *Rapport Sénat* n° 85 fait au nom de la Commission de contrôle des services de l'Etat chargés du maintien de la sécurité publique, créée en vertu de la résolution adoptée par le Sénat le 6 mai 1982, par M. René Tomasini, première session ordinaire de 1982-1983, p. 33.

<sup>1909</sup> *Ibid.*, p. 58.

<sup>1910</sup> Ministère de l'Intérieur, *Les policiers, leurs métiers, leurs formations*, La Doc. franç., Paris, 1983, 193 p.

<sup>1911</sup> L'Instruction du ministre de l'Intérieur du 20 mars 1990 relative aux Actions de formation pour le développement personnel des fonctionnaires de la police nationale note ainsi que "l'évaluation de la Charte de formation de 1982 a fait apparaître le besoin exprimé par les fonctionnaires de la police nationale de tous grades et de tous corps de bénéficier de formations contribuant à leur évolution, à leur équilibre personnel". Cette enquête a été précédée ou suivie d'actes importants: la création, le 3 janvier 1982, d'une Direction de la formation des personnels de police ; Décision du Directeur général de la police nationale du 2 février 1982 portant création des centres de formation de la police (pour former les gardiens de la paix et les policiers auxiliaires) ; Arrêté du 16 juin 1983 relatif à l'organisation de la formation à la police nationale ; Instruction du ministre de l'Intérieur du 28 décembre 1989 relative à la création de Centres Régionaux de Formation (services déconcentrés des Délégations Régionales au Recrutement et à la Formation créées en 1982) ; Instruction du 8 octobre 1990 relative à la création d'un livret de formation.

<sup>1912</sup> Un chiffre parle de lui-même quant à la place de la formation au sein de la police, en particulier depuis 1981 : entre 1988 et 1989 le budget consacré à la formation dans la police nationale a augmenté de 37 % ! V. pour plus de détail, Ministère de l'Intérieur, *Contrat pluriannuel de formation pour la police nationale*, DGPN, juin 1989, p. 6.

<sup>1913</sup> A ce sujet, V. J. Rivéro, G. Vedel, "Les problèmes économiques et sociaux de la constitution de 1946", *Dr. soc.*, 1947.

que "La Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture"<sup>1914</sup>.

L'article premier de la loi n° 71-577 du 16 juillet 1971 d'orientation sur l'enseignement technologique pose en ces termes un principe général, qui semble déborder l'intitulé même de la loi, principe selon lequel "L'éducation permanente constitue une obligation nationale. Elle a pour objet d'assurer à toutes les époques de sa vie, la formation et le développement de l'homme, de lui permettre d'acquérir les connaissances et l'ensemble des aptitudes intellectuelles ou manuelles qui concourent à son épanouissement comme au progrès, culturel, économique et social"<sup>1915</sup>.

L'article 41 de la loi n° 71-575 du 16 juillet 1971 portant organisation de la formation professionnelle continue dans le cadre de l'éducation permanente dispose : "L'Etat met en oeuvre au bénéfice de ses agents une politique coordonnée de formation professionnelle et de promotion sociale semblable par sa portée et par les moyens employés à celle visée à l'article 2 de la présente loi. Cette politique tient compte du caractère spécifique de la fonction publique"<sup>1916</sup>.

L'article premier du Décret n° 85-607 du 14 juin 1985 relatif à la formation professionnelle des fonctionnaires de l'Etat, pris en application des articles 21 et 22 du Statut général de la fonction publique de 1983 ( Statut I), énonce : "La formation professionnelle des fonctionnaires de l'Etat et des établissements publics de l'Etat a pour but de permettre aux intéressés d'exercer les fonctions qui leur sont confiées dans les meilleures conditions d'efficacité, en vue de la satisfaction des besoins des usagers. Elle doit contribuer à favoriser la mobilité de ces fonctionnaires et créer les conditions d'une égalité effective pour l'accès aux différents grades et emplois entre les hommes et les femmes"<sup>1917</sup>.

Enfin, l'Accord-cadre sur la formation continue dans la fonction publique de l'Etat du 22 février 1996 entre la Direction générale de l'Administration et de la Fonction Publique et les différentes autorités ministérielles, invite chaque ministre à consacrer annuellement à la formation continue de ses agents environ 3, 8 % de la masse salariale.

Cette importance ici accordée à la formation des agents publics de l'Etat est aussi marquée en ce qui concerne la formation des agents du ministère de l'Intérieur, et

---

<sup>1914</sup> Souligné par nous. Pour une analyse de droit privé, analyse qui peut s'étendre par certains aspects au droit de la formation des agents publics comme nous allons le voir, V.J.M. Luttringer, *Le droit de la formation continue*, Dalloz, Paris, 1986, p. 5. Pour une comparaison du statut des fonctionnaires et le droit à la formation des salariés prévu au Livre IX du Code du travail, V. H. Lenoir, "La formation continue des fonctionnaires français en regard de celle des salariés du secteur privé", in G. Ignasse (dir. ), *op. cit.*, pp 117-143 .

<sup>1915</sup> JO du 17 juillet 1971.

<sup>1916</sup> JO du 17 juillet 1971. Notons que cet article 41 est inscrit au Titre VII intitulé Dispositions relatives aux agents de l'Etat et aux agents des collectivités locales.

<sup>1917</sup> JO du 19 juin 1985. Ce décret a été récemment modifié par le Décret n°96-1104 modifiant le décret n°85-607 du 14 juin 1985 relatif à la formation professionnelle des fonctionnaires de l'Etat, JO du 18 décembre 1996.



notamment ceux qui appartiennent à la direction générale de la police nationale.

L'Instruction du Directeur général de la police nationale en date du 25 octobre 1989 observe que "Depuis 1982, un effort important de formation a été fait pour l'ensemble des personnels de la police nationale. Aujourd'hui il convient d'aller plus loin encore en reconnaissant le droit mais aussi **le devoir** pour chaque fonctionnaire, policier ou non, d'améliorer sa qualification professionnelle par la formation". Et de conclure "La réalisation de cet objectif implique une modification importante des règles qui organisent la formation continue au cours de ces dernières années"<sup>1918</sup>.

Une note du Directeur adjoint chargé de la formation en date du 23 janvier 1992, et relative à la répartition des rôles dans le dispositif de formation continue, insiste quant à elle sur le fait qu' "il ne saurait être question de diminuer le potentiel de formation continue de la police nationale, mais au contraire de posséder un dispositif plus proche des réalités du terrain et des aspirations des individus".

L'article premier du décret du 16 janvier 1995 crée, au sein de la Direction générale de la police nationale, une Direction de l'administration de la police nationale ou DAPN<sup>1919</sup>. La DAPN est instituée en remplacement des directions du personnel et de la formation, et de la logistique, qui sont désormais supprimées. La DAPN devient une direction administrative et de gestion de la police qui prépare les textes législatifs et réglementaires relatifs aux statuts des personnels, et assure la gestion des ressources humaines. Elle est également chargée du recrutement, de la formation initiale et continue, ainsi que de la gestion des carrières des fonctionnaires et agents de la Police Nationale. Dans ce cadre, elle assure le recrutement, la gestion des carrières et de la formation initiale dans sept écoles de police et treize centres de formation.

La DAPN est représentée au niveau local par quatorze Délégations Régionales au Recrutement et à la Formation (DRRF), dix Secrétariats Généraux pour l'Administration de la Police (SGAP), qui correspondent aux neuf zones de défense plus le SGAP de Versailles. Les SGAP sont, depuis le décret de 1993, placés sous l'autorité des préfets des zones de défense. Les SGAP assurent, dans le territoire de leur compétence, la gestion des personnels, de l'immobilier, des moyens matériels et de l'armement. Le décret n° 95-1197 du 6 novembre 1995 portant déconcentration en matière de gestion des personnels de la Police Nationale<sup>1920</sup> vient assouplir la gestion et le recrutement des personnels actifs. Ce texte pose le principe d'une délégation, par arrêté du ministre de

<sup>1918</sup> Instruction relative au Crédit annuel de formation de 40 heures, qui se fixe pour objectif d'atteindre un crédit formation, c'est-à-dire un temps de formation minimum, annuel capitalisable de 10 h par an soit une augmentation de 60% par rapport à l'existant. Souligné par nous. Cette démarche s'inscrit dans le cadre des Plans locaux de formation dans les services de police. V. Ministère de l'Intérieur, DGPN, *Plan Local de Formation- mode d'élaboration*, non daté ; et l'Instruction du 27 septembre 1990 ayant pour objet la création et la mise en œuvre de Plans locaux de formation dans les services de la police nationale qui marque "la volonté d'organiser et de réaliser la formation au plus près du lieu de travail amènent à substituer à la procédure du catalogue de stages établi à l'échelon central, celle des Plans Locaux de Formation conçus dans chaque service de police".

<sup>1919</sup> Décret n° 95-44 du 16 janvier 1995 portant création à la direction générale de la police nationale de la direction de l'administration de la police nationale et de la direction centrale des renseignements généraux et modifiant le décret n° 85-1057 du 2 octobre 1985 relatif à l'organisation de l'administration centrale du ministère de l'intérieur, JO du 16 janvier 1995, p. 836.

l'Intérieur, de la gestion de ce personnel aux préfets sous l'autorité desquels sont placés les SGAP.

Deux arrêtés ministériels du 7 février 1995<sup>1921</sup> viennent en conséquence réorganiser, respectivement, le Conseil national de la formation de la police nationale, et les Délégations régionales au recrutement et à la formation (DRRF), services déconcentrés de la Direction de l'Administration de la Police Nationale (DAPN).

La mission du Conseil national de la formation est, aux termes de l'article premier, de "définir la politique de formation des personnels, d'en fixer les orientations prioritaires, d'en déterminer les effets attendus et d'en évaluer les résultats". A ce titre est créé, à l'article 5, un Observatoire permanent de la formation qui est présidé par le sous-directeur de la formation. Cet observatoire "assure le suivi des orientations définies par le Conseil national de la formation, mesure la réalisation des objectifs arrêtés et participe à la préparation des travaux du Conseil national de la formation"<sup>1922</sup>.

Les DRRF, créées en 1982<sup>1923</sup>, mettent quant à elles en oeuvre, dans le ressort des SGAP, les décisions prises en matière de formation et de recrutement, après avis du Conseil national. Les DRRF "constituent les relais uniques de la Direction de l'administration de la police nationale pour promouvoir, animer, contrôler les politiques de recrutement et de formation permanente de la Police Nationale"<sup>1924</sup>. Les DRRF ont la responsabilité de promouvoir la formation permanente. Selon l'article 4 de l'arrêté, "elles recensent les moyens locaux de formation, organisent des stages en liaison avec les directions et services concernés et les animent avec leurs équipes pédagogiques". Elles ont enfin pour mission d'informer la sous-direction de la formation en matière de recrutement et de formation des personnels de la Police Nationale.

La DAPN possède également d'autres services déconcentrés en tant que centres nationaux de formation importants. Ce sont notamment l'Institut National de Formation (INF) situé à Clermont-Ferrand dans le département du Puy-de-Dôme, chargé de la formation des formateurs destinés aux écoles de police et aux DRRF ; et le Centre

<sup>1920</sup> JO du 10 novembre 1995, p. 16534. Des modifications ont été récemment apportées à ce décret, sans toutefois porter de manière substantielle aux matières ici évoquées, par le Décret n° 96-1141 du 24 décembre 1996 modifiant le décret n° 95-1197 du 6 novembre 1995 portant déconcentration en matière de gestion des personnels de la police nationale, JO du 27 décembre 1996, p. 19 208.

<sup>1921</sup> Arrêté du 7 février 1995 du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire relatif à l'organisation et aux attributions du Conseil national de la formation de la police nationale, JO du 24 février 1995, p. 2933 ; et l'Arrêté du 7 février 1995 du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire relatif aux délégations régionales au recrutement et à la formation de la police nationale, JO du 24 février 1995, p. 2933.

<sup>1922</sup> Article 5 alinéa 2 de l'Arrêté du 7 février 1995 relatif au Conseil national de la formation de la police précité.

<sup>1923</sup> V. Instruction générale du 24 septembre 1982 du Secrétaire d'Etat auprès du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de la Décentralisation, chargé de la Sécurité.

<sup>1924</sup> Article 1 alinéa 1 de l'Arrêté du 7 février 1995 relatif aux DRRF précité.

National d'Etudes et de Formation à Gif-sur-Yvette, chargé de la formation des fonctionnaires dans les domaines du management, de l'informatique et de la gestion, et enfin le Centre de Recherches et d'Etudes du Chesnay dans le département des Yvelines.

L'Arrêté interministériel du 30 mars 1995 relatif à l'organisation de la direction de l'administration de la Police Nationale en sous-directions<sup>1925</sup>, et, à la même date, l'Arrêté du ministre de l'intérieur relatif à l'organisation de la direction de l'administration de la Police Nationale viennent parachever ce dispositif institutionnel qui donne la priorité à une formation policière de qualité. La DAPN comprend désormais une sous-direction autonome de la formation<sup>1926</sup>.

Pour ce qui concerne plus particulièrement les agents et fonctionnaires des services actifs de la police nationale<sup>1927</sup>, l'importance de la formation est soulignée avec davantage de force, sous l'effet notamment de la doctrine policière de la sécurité.

### **Sous-section 2 : La formation des personnels actifs des services de police**

L'importance voire l'obligation qui leur est faite de suivre une formation est inscrite à l'article 19 alinéa 8 de la loi relative à la sécurité du 21 janvier 1995 qui dispose : "Les fonctionnaires de police **doivent** bénéficier d'une formation initiale et continue dans des conditions fixées par décret"<sup>1928</sup>.

Cette volonté forte du législateur d'une politique de formation policière est précisée à la section 2 du décret d'application du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de police<sup>1929</sup>. Les formations initiales de ces fonctionnaires actifs comportent tout d'abord, aux termes de l'article 14 dudit décret, des parties théoriques et pratiques. La formation continue, qui désormais est rendue obligatoire par l'article 15, fait autant voire davantage l'objet d'attention des autorités publiques en charge de la police. Ces fonctionnaires "**sont tenus**, dans l'intérêt du service, de suivre des formations continues organisées ou agréées par l'administration,

<sup>1925</sup> Arrêté interministériel du 30 mars 1995 relatif à l'organisation de la direction de l'administration de la police nationale en sous-directions et l'Arrêté du 30 mars 1995 du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire relatif à l'organisation de la direction de l'administration de la police nationale, *JO* du 1er avril 1995, pp. 5240-5241.

<sup>1926</sup> La DAPN comprend de plus trois autres sous-directions et un service général : à savoir une sous-direction de l'administration générale et des finances, une sous-direction des ressources humaines, une sous-direction de la logistique et enfin un service de la modernisation et de la programmation immobilière, informatique et des transmissions de la Police Nationale. En janvier 1997, la sous-direction de la formation compte au total quelque 2527 fonctionnaires répartis dans les différentes structures présentées précédemment.

<sup>1927</sup> Nous nous limitons dans le cadre de notre étude à ces agents. Mais, il faut souligner que le souci actuel de formation est présent dans tous les services de police, ainsi en est il des services administratifs V. Arrêté du ministre de l'Intérieur du 7 février 1997 portant création de l'Institut national de formation des personnels administratifs de la police nationale, *JO* du 4 mars 1997, p. 3436.

<sup>1928</sup> *JO* du 24 janvier 1995, p. 1252. Souligné par nous.

en vue de maintenir, de parfaire ou acquérir une qualification professionnelle, d'assurer leur adaptation aux nouvelles fonctions qu'ils peuvent être amenés à exercer, à l'évolution des techniques ainsi qu'à l'évolution culturelle, économique et sociale"<sup>1930</sup>.

L'article 113-35 de l'Arrêté du 22 juillet 1996 portant règlement général de la police nationale réaffirme ce souci de formation continue en étant ici encore plus explicite à l'égard de cette obligation : "Pour remplir leurs missions, les fonctionnaires de police **doivent** se maintenir au meilleur niveau de leur qualification professionnelle et de leur aptitude physique. A cet effet, ils **doivent** suivre les actions de formation et d'entraînement physique organisées par l'administration à leur intention"<sup>1931</sup>. C'est à l'autorité hiérarchique, qui s'exerce à tous les niveaux, qu'incombe, aux termes de l'article 111-6 de l'Arrêté de 1996<sup>1932</sup>, la responsabilité du suivi de la formation professionnelle des personnels de police placés sous leur autorité. Il s'agit là d'une compétence dévolue à l'autorité hiérarchique, et qui devient, en matière de formation, une mission essentielle de la fonction de responsabilité de la hiérarchie policière.

La formation policière est un aspect fondamental dans la recherche de qualité de prestation de l'institution à l'égard du public. L'idée au fond est que la qualité, notion qui revient comme un leitmotiv dans certains rapports officiels et qui doit imprégner tous les services, doit désormais se substituer au rendement ("faire du chiffre" selon les termes usuels). "Il importe, lit-on dans l'Annexe I de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité, que la police retrouve toute sa place dans la cité. Renouant avec la tradition républicaine, elle doit **redevenir** une police de proximité, présente sur la voie publique, plus qu'une police d'ordre. Elle doit se faire reconnaître par son aptitude à se mobiliser **au service de tous** et à s'adapter de façon immédiate à toutes les situations"<sup>1933</sup>. La police de proximité

<sup>1929</sup> "Les fonctionnaires actifs des services de la police nationale reçoivent une formation professionnelle initiale et continue, adaptée aux besoins des services et aux nécessités de la promotion interne. Les formations initiales et continues peuvent donner lieu à des équivalences ou validations conformément à la réglementation en vigueur" (article 13 du décret). Certaines dispositions de ce statut (avancement et sélection professionnelle) ont été récemment modifiées par le Décret n° 97-640 du 31 mai 1997 modifiant le décret n° 95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale, JO du 1<sup>er</sup> juin 1995 1997, p. 8686.

<sup>1930</sup> Souligné par nous.

<sup>1931</sup> L'Art: 113-36 dispose quant à lui : "Les chefs de service s'assurent de la formation continue des personnels placés sous leur autorité et de leur entraînement physique. Pour ce faire, à partir des besoins du service et des compléments de compétences nécessaires à chaque fonctionnaire, ils planifient la formation. Ils veillent à ce que chacun puisse bénéficier des possibilités variées offertes dans le domaine de la formation continue (retour d'expériences, formation sur le site, stages régionaux et nationaux...). Ils dressent un bilan mettant en évidence les aspects quantitatifs, mais surtout les effets qualitatifs de la formation, l'évaluation différée étant systématiquement pratiquée. L'ensemble de la hiérarchie participe, chacun à son niveau, à la mission de formation continue, conformément à l'article 111-6 du présent règlement général d'emploi", JO du 4 septembre 1996. Souligné par nous.

<sup>1932</sup> "L'autorité hiérarchique comporte l'exercice d'une mission permanente de formation professionnelle à l'occasion de l'exercice des fonctions. Elle a la responsabilité du suivi de la formation professionnelle des personnels".

<sup>1933</sup> Souligné par nous.

tend ainsi à se substituer à la police d'ordre. Cette vision tend à modifier profondément le métier de policier centré jusque là sur le nombre d'affaires à réaliser. La recherche d'une paix publique durable est inscrite dans la réforme des corps de police qui globalement se fixe pour objectif d'assouplir le fonctionnement quotidien de l'institution. Faciliter l'intervention des policiers en milieu urbain passe notamment ici, au regard de leur mission de sécurité urbaine alliant à la fois maintien de l'ordre et police judiciaire, par une formation policière adaptée au contexte actuel de certains territoires.

Nous pouvons illustrer une telle évolution en référence aux décrets du 9 mai 1995 précités et relatifs à la réforme des corps de police. C'est ainsi que depuis cette date, la distinction entre fonctions en civil et fonctions en tenue est supprimée. La notion de filière subsiste toutefois pour distinguer la police d'investigation (policiers en civil) de la police de sécurité (policiers en tenue). L'acquisition de certaines qualifications et compétences professionnelles permet de passer d'une police à l'autre. Cette modification essentielle du statut des corps de police est à inscrire dans l'organisation et le fonctionnement général de la police dont le fondement se trouve dans la notion actuelle souvent évoquée par les autorités mais jamais définie, à savoir la notion de sécurité.

Le souci de sécurité urbaine, ou mieux et plus modestement la recherche d'une paix publique, rend quelque peu caduques les catégories juridiques fondées sur la dichotomie entre la police judiciaire et la police administrative ; de telles catégories sont en effet ici mises à rude épreuve pour saisir une réalité assez floue, celle du rôle de "régulation sociale"<sup>1934</sup> de la police initiée et inscrite fortement dans la pratique quotidienne de l'institution, et notamment depuis la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité<sup>1935</sup>.

Dans cet esprit d'ouverture au public, la question des droits de l'homme réapparaît avec force : il ne s'agit plus, comme auparavant, de limiter la formation policière, à l'aptitude physique, aux résultats sportifs<sup>1936</sup>, aux managements des armes ou encore aux techniques policières les plus performantes, mais de l'étendre à une connaissance plus large et renforcée du droit, au bon usage des Codes de procédure pénale et de déontologie.

<sup>1934</sup> Dans le document officiel du ministère de l'Intérieur de 1989 précité, l'Objectif général n° 2 est intitulé de manière significative "Donner au policier les moyens de **contribuer activement à la régulation sociale** et d'utiliser toutes les ressources du partenariat". Souligné par nous .

<sup>1935</sup> L'article 19 al. 2 de la loi de 1995 est à cet égard on ne peut plus explicite : "Les personnels actifs de la police nationale appartiennent à des corps organisés par niveaux hiérarchiques sans distinction de leur affectation à des fonctions en civil ou à des fonctions en tenue". Cette distinction formelle entre "tenue et civil" est appelée à disparaître au profit de tâches accomplies saisies à travers des emplois plus concrets dépassant largement la distinction dichotomique de la doctrine juridique actuelle entre "police administrative-police judiciaire".

<sup>1936</sup> A ce sujet, V. Arrêté du 27 novembre 1996 relatif à l'organisation des épreuves physiques des concours pour le recrutement des commissaires de police, lieutenants de police et gardiens de la paix de la police nationale, JO du 5 décembre 1996, p. 17686, qui montre en ce domaine un certain assouplissement des règles d'aptitude physique exigée. Plus récemment, V. Arrêté interministériel du 21 janvier 1998 relatif à l'aptitude physique exigée des candidats aux emplois de commissaire de police, lieutenant de police et gardien de la paix de la police nationale, JO du 3 mars 1998, p. 3238 .

Ce souci d'une bonne formation et l'importance que lui accorde les pouvoirs publics sont également à relier au problème d'adaptation de la police à un contexte social d'inégalités concrètes ou d'hétérogénéité du corps social. Dans un tel contexte, en effet, les questions du droit de la personne et partant la recherche de qualité de prestation ou d'action policière prennent un aspect encore plus aigu, souci que l'on peut notamment observer au sein des écoles de police. C'est alors sur le contenu d'une telle formation initiale des personnels actifs des services de police que notre réflexion doit porter.

### Section 2 : Le contenu de la formation policière initiale

Les thèmes des droits de l'homme, du racisme et de la xénophobie, de la déontologie sont abordés dans les écoles de police comme une matière transversale et non pas spécifique. Relevons que la police nationale est le seul service public de l'Etat à être doté par décret d'un Code de déontologie<sup>1937</sup>. Au sujet de ce thème général des droits de l'homme, il est remarquable de noter que l'article 44 de l'Arrêté ministériel du 18 octobre 1994 portant règlement intérieur type applicable aux structures de formation de la police, dispose : "Le code de déontologie de la police nationale est affiché dans un lieu de passage obligé des élèves et stagiaires". Cette disposition a une traduction concrète par la présence effective de ce Code dans les différentes écoles de police. Elle est également, voire surtout, un symbole assez fort pour définir la philosophie actuelle de la formation policière qui doit concilier la sécurité publique avec une déontologie professionnelle ou mieux une éthique républicaine<sup>1938</sup>, philosophie que résume à elle-seule une instruction ministérielle récente. L'Instruction du sous-directeur de la formation du 15 décembre 1995 et relative au stage d'initiation d'un corps de police, mais que l'on peut étendre aux autres corps, rappelle ainsi que la déontologie consiste à "concilier en permanence savoir-faire et savoir-être, composantes essentielles du service public de la police reconnues par le citoyen"<sup>1939</sup>.

<sup>1937</sup> V. J.L. Boursin (dir.), *op. cit.*, p. 14 où l'on peut lire : "si les policiers des services actifs sont des citoyens comme les autres, ils ne sont pas des fonctionnaires comme les autres. La nature des missions auxquelles ils concourent, l'importance des pouvoirs qu'on leur confie (arme, usage de la force, restrictions des libertés individuelles) et le poids du regard que le public porte sur eux font que la République et les citoyens attendent d'eux un comportement fiable et exemplaire en service et hors service. Aussi la police nationale est-elle le seul service public de l'Etat à avoir été doté par Décret n°86-592 du 18 mars 1986 d'un Code de déontologie".

<sup>1938</sup> La distinction entre l'éthique et la déontologie est remarquablement montrée par A. Garapon, *L'Etat moderne et l'administration*, LGDJ, 1994, cité par le Conseiller d'Etat P. Bandet, *Les obligations des fonctionnaires des trois fonctions publiques*, Berger-Levrault, Paris, 1996, p. 13, n. 004 : "L'éthique est la règle juridiquement facultative alors que la déontologie est juridiquement obligatoire. L'éthique s'apparente à un questionnement, à une préoccupation qui ne sera jamais arrêtée elle a une démarche qui est positive, qui est identitaire. La déontologie au contraire est formulée par des règles et la négation de ces règles doit être sanctionnée ; elle est davantage tournée vers le disciplinaire que vers l'identitaire. L'éthique renvoie au cas de conscience (...), à ce qui est estimé bon, (...) alors que la déontologie renvoie à ce qui est imposée de l'extérieur et ce qui appartient au domaine du droit".

<sup>1939</sup> Instruction sur le stage d'initiation des élèves-lieutenants de police de la 1ère promotion .

Toutefois, cette présentation générale du contenu de la formation policière demande à l'heure actuelle à être mieux précisée. Pour cela, il s'agit tout d'abord de retracer assez brièvement une telle évolution. Cette présentation doit ensuite être nuancée lorsqu'on observe par exemple le thème des stages retenus par les fonctionnaires de police au cours de leur formation continue<sup>1940</sup>. A l'analyse, il semble enfin émerger, notamment en ce qui concerne les agents le plus souvent en situation concrète avec la population, à savoir les gardiens de la paix, une formation policière dirigée vers un public spécifique.

### **Sous-section 1 : La notion de sécurité et le contenu de la formation policière**

Les principes des droits de l'homme doivent se concilier avec un autre principe tout aussi légitime, l'impératif moderne de sécurité intérieure, concept élaboré pour l'essentiel par l'Institut des Hautes Etudes de la Sécurité Intérieure ou IHESI. Cette notion centrale, et qui à l'heure actuelle est inscrite dans les programmes de formation des agents de la force publique, apparaît, comme nous allons le voir, dans l'organisation et l'enseignement dispensé au sein des différentes écoles de formation des corps des services actifs de la police nationale.

Il nous semble que l'évolution actuelle est marquée de manière plus explicite dans le document de 1989 du ministère de l'Intérieur précédemment évoqué, dont il s'agit à présent d'évoquer ici les grandes lignes.

Tout d'abord la formation juridique se fait plus ouverte, en particulier en direction des droits communautaire (Union européenne oblige) et humanitaire (les organes et les actes des droits de l'homme du Conseil de l'Europe).

Ce document souligne ainsi, dans sa proposition n° 33, que "l'organisation des institutions judiciaires européennes, ainsi que les conséquences de leur jurisprudence sur l'action de la police, restent largement méconnus". L'objectif de préparer la police à l'échéance d'une construction juridique européenne définit pour l'essentiel à lui seul le projet d'introduire, dans la formation des policiers et notamment des cadres, des informations sur les arrêts de la CJCE concernant les droits de l'homme, et bien sûr ceux de la CEDH. Ce rôle d'écoute de ces évolutions juridiques et leur traduction en objectifs de formation pour les policiers est dévolu à l'organe public créé à cet époque, à savoir l'IHESI<sup>1941</sup>.

Les modalités de formation sont modifiées dans un souci d'une meilleure professionnalisation, au moyen d'une pédagogie par objectif.

La proposition n° 39, qui elle part du constat que la pédagogie par objectif est inscrite dans les seules écoles d'enquêteurs et de gardiens de la paix, et l'enseignement par matière dans les seules écoles supérieures, prévoit de généraliser, à toutes les écoles, la pédagogie par objectifs, qui passe au préalable par la formation des formateurs à cette

---

<sup>1940</sup> Il est ainsi assez remarquable de noter qu'environ 50 % des stages qui se sont déroulés en 1996 avaient un lien direct ou indirecte avec l'immigration, la banlieue, la violence urbaine. Notons enfin que les relations avec le public et la prévention sont des thèmes de stages suivis pour l'essentiel par les agents de la Sécurité Publique ; V. Ministère de l'Intérieur, Direction de l'administration de la police nationale- Sous-direction de la formation, Centre national d'études et de formation de la police nationale, DGPN, *Bilan d'activité 1996*, Gyf-sur-Yvette, pp 5- 8.

pédagogie. Cette dernière est jugée plus concrète et plus proche du terrain d'action des futurs policiers. La lecture de ce document éclaire certains éléments de formation actuelle de la police qui pourraient, sans cela, paraître obscurs, disparates voire incohérents. L'idée est d'épouser au plus près l'évolution du corps social, ce qui passe par une formation en phase avec cette réalité. Une telle réflexion part de l'idée que la composition hétérogène de la population, notamment sous l'aspect d'inégalités concrètes devant la sécurité, exige de la police une adaptation de son action. La police est mise au défi de tendre vers un service public d'autorité au service d'un public soucieux avant tout de la qualité de ses prestations.

C'est par référence aux propositions générales de ce document interne, dont l'origine semble se rapporter à la constitution progressive de la notion de sécurité confrontée dans sa construction aux principes des droits de l'homme, que le contenu de la formation actuelle de la police doit être appréhendé.

Nous l'observons à travers la formation dispensée au sein des trois corps des services actifs de la police nationale, dont les dispositions ont été récemment modifiées<sup>1942</sup> à savoir respectivement des élèves commissaires, lieutenants de police et gardiens de la paix. L'intérêt majeur que nous portons au corps de maîtrise et d'application nous conduit à réserver une réflexion particulière à ce dernier corps, ainsi que de manière secondaire, aux policiers auxiliaires, et aux nouveaux venus dans le paysage policier, à savoir les adjoints de sécurité.

### **Sous-section 2 : La formation des élèves commissaires et lieutenants de police**

Le contenu de la formation des élèves policiers, qui par la suite seront nommés dans les corps de conception et de direction ou de commandement et d'encadrement de la police nationale, a subi assez récemment une réforme importante qu'il s'agit à présent d'analyser.

#### **§ 1 : La formation des élèves-commissaires de police**

A l'Ecole Nationale Supérieure de la Police de Saint-Cyr-au-Mont d'Or ou ENSP<sup>1943</sup>, qui

<sup>1941</sup> La conception de la sécurité intérieure revient à l'Institut des Hautes Etudes de la Sécurité Intérieure, créée en 1989. La création de cet Institut a été proposée par l'ancien ministre de l'Intérieur M. Pierre Joxe et approuvée par le Parlement au cours du débat relatif au Budget de l'Etat pour 1989. L'article premier du Décret n° 91-903 du 10 septembre 1991 portant sur l'organisation de l'Institut des Hautes Etudes de la Sécurité Intérieure dispose "l'Institut des Hautes Etudes de la Sécurité Intérieure a pour mission de réunir des responsables de haut niveau appartenant à la fonction publique et aux autres secteurs d'activités de la nation, en vue d'approfondir leurs connaissances en matière de sécurité intérieure par l'étude en commun des problèmes qui se posent dans ce domaine. Il est chargé de conduire des études et des recherches concernant la sécurité intérieure et coopère à cet effet, avec les universités, les établissements d'enseignement supérieur et de recherche, ainsi qu'avec les organismes concourant à la sécurité".

<sup>1942</sup> V. Décret n° 97-640 du 31 mai 1997 modifiant le décret n° 95-654 du 9 mai 1995 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires actifs des services de la police nationale, JO du 1er juin 1997, p. 8686.



est située près de Lyon, les élèves commissaires (environ 65 chaque année) suivent une formation d'une durée fixée à deux ans<sup>1944</sup>. L'article 2 du Décret n° 88-379 du 20 avril 1988 portant organisation de l'Ecole supérieure de la Police nationale définit sa mission qui est d'assurer la formation initiale et continue des commissaires.

En 1990, une réforme importante du dispositif pédagogique de formation a été initiée, sous l'effet à la fois d'une volonté d'adapter l'évolution de la fonction à un contexte mouvant et au nouveau rôle "managérial" de gestion des ressources humaines et des moyens matériels<sup>1945</sup>, mais surtout d'une nouvelle approche transversale des questions de sécurité, inscrites par ailleurs dans la politique de la ville qui se met alors en place. Cette nouvelle pédagogie se fonde sur deux pôles majeurs, l'individualisation (enseignement différencié selon l'origine universitaire ou professionnelle de l'élève) et la responsabilisation (formation active par un travail plus personnel en vue de recherche ou conduite de projet). La pédagogie nouvelle est une pédagogie de projet qui privilégie l'implication de l'élève à la réflexion et à la recherche. Sa traduction est la rédaction d'un mémoire et de dossiers de recherches. Un enseignement de langue étrangère est désormais rendu obligatoire, principe qui est effectif depuis la quarante deuxième promotion, entrée à l'ENSP en septembre 1990. L'Ecole fait également, depuis cette date, appel à des professeurs-associés praticiens (le plus souvent des commissaires de police) pour les travaux dirigés de management, de police judiciaire, police administrative.... Notons enfin que l'épreuve dite du Grand Oral, qui marque l'achèvement de la formation des élèves, se déroule devant un jury qui, à partir de mai 1992, n'est constitué que de personnalités extérieures à l'Ecole.

L'évolution marquante pour le corps de conception et de direction auquel appartiennent les commissaires est la formation de ces responsables de police<sup>1946</sup> dans le

<sup>1943</sup> Le Décret n° 88-379 du 20 avril 1988 portant organisation de l'Ecole nationale supérieure de la police définit, en son article premier, l'ENSP comme un établissement public national à caractère administratif doté de la personnalité civile et d'une autonomie financière.

<sup>1944</sup> Art. 8 du Décret du 9 mai 1995 portant statut de ce corps.

<sup>1945</sup> Signalons à cet égard que la création du corps des attachés de la police nationale va à terme décharger les commissaires de cette fonction de gestion au profit de l'action concrète en faveur de la sécurité. L'article 2 du Décret n°95-1068 du 2 octobre 1995 dispose : "les personnels appartenant au corps des attachés de la police nationale exercent, sous l'autorité du chef de service auprès duquel ils sont affectés, des tâches de gestion administrative ou financière dans l'ensemble des services de la police nationale. Ces tâches peuvent comporter l'encadrement des personnels administratifs". Les deux grades de ce corps de catégorie A, dont le recrutement s'effectue par les Instituts Régionaux d'Administration ou IRA, voire par concours interne ou au choix, sont "attaché" et "attaché principal". V. égal. Arrêté du 22 mai 1997 relatif à la période de formation prévue par l'article 16 du décret n° 95-655 du 9 mai 1995 modifié pour les fonctionnaires civils de catégorie A détachés dans le corps de conception et de direction de la police nationale, *JO* du 3 juin 1997, p. 8928. Ces agents suivent une formation individualisée d'une durée de six mois dont deux mois à l'ENSP et quatre mois de stage pratique.

<sup>1946</sup> Selon l'article 2 du Décret du 9 mai 1995 portant statut de ce corps, "Les commissaires de police de la police nationale assurent les fonctions de conception et de direction des services de la police nationale. A ce titre, ils en assument notamment la responsabilité opérationnelle et organique. Ils ont autorité sur l'ensemble des personnels affectés dans ces services".

domaine de "l'ingénierie de la sécurité"<sup>1947</sup> : il ne s'agit plus pour les futurs commissaires de produire, à l'issue de leur première année de scolarité, un mémoire de criminologie ou de police criminelle, mais de droit et de politique de la sécurité, formation de troisième cycle universitaire, Diplôme d'Etat d'Etudes Supérieures Spécialisées ou DESS. Ce diplôme a été intitulé D.E.S.S "Politique et gestion de la sécurité", à sa création en 1992 en collaboration avec l'Université de Lyon III-Jean Moulin<sup>1948</sup>. A ce titre, ce diplôme d'Etat est également ouvert à des étudiants. Par ailleurs, un cours de théorie de la sécurité est dispensé à l'Ecole nationale des commissaires. La formation diplômante des élèves-commissaires est sanctionnée par un Certificat d'Aptitude à la Fonction de Commissaire (CAFC) qui inclut ce DESS. Dans ce cadre, l'ENSP accueille des professeurs d'Université chargés des matières prévues au programme de ce DESS. Cette réforme marque ainsi une volonté d'ouvrir l'Ecole sur l'extérieur. La doctrine de la sécurité imprègne ainsi fortement la formation actuelle de ses chefs de services de police, notamment dans leur relation avec le public.

Le Décret n° 96-295 du 1er avril 1996 modifiant le décret n° 88-379 du 20 avril 1988 portant organisation de l'Ecole nationale supérieure de la police nationale vient préciser la formation initiale des élèves-commissaires<sup>1949</sup>.

Cette formation est fondée sur le principe de l'alternance, dont quatre phases en école d'une durée totale de 33 semaines, et quatre phases de stage pratique d'une durée totale de 46 semaines. Le Décret distingue les enseignements généraux des enseignements spécifiques.

Les enseignements généraux (évaluée sur 180 points sur une notation globale de 760 points) sont dispensés par des professeurs d'Université et des commissaires. Les élèves-commissaires suivent, pour ce qui est des enseignements généraux, les modules suivants : libertés publiques, droit pénal, police judiciaire, gestion de la sécurité en France, théorie et politiques publiques de sécurité, droit administratif appliqué, politique de la ville, management appliqué aux entreprises publiques ou privées chargées de la sécurité, droit européen (en particulier des droits de l'homme, Convention et jurisprudence de la Cour européenne), informatique, langue étrangère, approche juridique, politique, administrative, institutionnelle, historique, sociologique et théorique de la problématique de la sécurité. L'enseignement et l'évaluation de ces matières s'inscrivent dans le cadre du DESS. L'inscription à la fonction diplômante de cette formation est certes facultative pour les élèves commissaires mais les cours demeurent obligatoires et l'évaluation des épreuves portent sur les matières du DESS.

Les enseignements spécifiques (sur 280 points) sont pour l'essentiel dispensés, sous forme de travaux de groupes, par des enseignants policiers. Il s'agit ici d'une formation

---

<sup>1947</sup> A ce sujet, V. M. Auboin, "Les enjeux de la sécurité intérieure", *Rev. adm.*, juil.- août 1997, n° 298, pp 431-439.

<sup>1948</sup> Il s'agit du D.E.S.S "Droit et politique de la sécurité", ouvert à tout étudiant détenteur d'une maîtrise. Signalons enfin qu'un D.E.S.S "Ingénierie de la sécurité", qui s'adresse à un public assez large concerné par les questions de sécurité, a été créé par l'IHESI avec la collaboration de l'Université de Paris V, en mai 1997.

<sup>1949</sup> *JO* du 6 avril 1996, p. 5343.

essentiellement concrète portant notamment sur le maintien de l'ordre<sup>1950</sup>, la police judiciaire, la fonction publique policière. Les autres épreuves sont les stages ( sur 200 points )<sup>1951</sup> et le Grand oral ( sur 100 points ).

La formation des élèves-lieutenants de police subit aussi cette philosophie policière qui consiste à concilier la sécurité et les principes actuels des droits de l'homme.

### **§ 2 : La formation des élèves-lieutenants de police**

Le corps de commandement et d'encadrement est composé d'officiers de police qui secondent et viennent suppléer les commissaires de police dans l'exercice de leurs fonctions. Au sein de l'Ecole Nationale Supérieure des Officiers de police de Cannes-Ecluse ou ENSOP<sup>1952</sup>, les élèves-lieutenants de police reçoivent une formation initiale et une formation continue.

Les élèves-lieutenants de police (environ 460 par an) suivent une formation initiale de 17 mois dont 11 mois de formation théorique et 6 mois de formation pratique dans les services actifs de police. L'article 2 de l'Arrêté du 7 décembre 1995 portant organisation du cycle de formation initiale du premier grade du corps de commandement et d'encadrement, a portée la durée de formation à 18 mois. Elle se décompose ainsi : un "stage de découverte ou d'acquisition d'une méthodologie" (Art.3 ), "une période de scolarité entrecoupée d'un stage d'initiation et d'un stage de mise en situation professionnelle" ( Art. 4 ). La phase de formation en école, "dont l'objectif, précise l'article 5 dudit arrêté, est d'acquérir les connaissances spécifiques à leur fonction future, en particulier dans les domaines de la formation juridique à la qualité d'Officier de police judiciaire (OPJ de l'article 16 CPP), du commandement et de l'ordre public", est d'une durée de onze mois et demi. Le stage d'initiation prévu à l'article 8 se déroule, durant 8 semaines, au sein des services de la DCSP et de la PP. L'objectif de ce stage est d'appréhender les tâches du corps de maîtrise et d'application dans ces différentes missions<sup>1953</sup>. Le stage de mise en situation professionnelle de l'article 12, d'une durée de 14 semaines dans les mêmes services en ajoutant ceux de la DCPJ et de la DCRG, a, quant à lui, pour but d'appréhender les tâches du corps de commandement et

<sup>1950</sup> Par exemple, l'exercice de maintien de l'ordre d'une semaine s'effectue à Saint Astier avec les élèves de la gendarmerie nationale.

<sup>1951</sup> Signalons ainsi les 3 stages dont l'un consacré à la découverte des métiers de police dans différents services de police ; un autre aux métiers et techniques de police dans différents services de police, d'administration et entreprises ; et enfin aux métiers de commissaire.

<sup>1952</sup> Depuis la réforme des corps de police, ces agents sont désormais formés à l'Ecole nationale supérieure des officiers de police de Cannes-Ecluse ou ENSOP qui remplace l'ancienne Ecole supérieure des inspecteurs de la police nationale de Cannes -Ecluse, V. Arrêté du ministre de l'Intérieur du 11 juillet 1995 portant création de l'Ecole nationale supérieure des officiers de police de Cannes-Ecluse, JO du 24 juillet 1995, p. 11 032.

<sup>1953</sup> Pour des précisions, V. Instruction du 15 décembre 1995 du Sous-Directeur de la formation sur le stage d'initiation des élèves-lieutenants de police de la 1ère promotion.

d'encadrement<sup>1954</sup>.

L'Arrêté du Directeur général de la police nationale du 11 août 1997 portant organisation du cycle de formation initiale des élèves-lieutenants de police a maintenu, en les adaptant aux modifications du statut du corps survenus depuis lors<sup>1955</sup>, les modalités de formation à l'ENSOP.

Les élèves reçoivent un enseignement général relatif au respect des droits de l'homme, à travers notamment des cours de libertés publiques, de fonction publique policière (discipline, code de déontologie..), droit pénal spécial (infractions de discrimination raciale, ethnique et / ou religieuse...), procédure pénale (garde à vue, droit des mineurs...), droit administratif, en particulier la police des étrangers. Au cours de leur carrière, ces agents, qui appartiennent au corps de commandement et d'encadrement<sup>1956</sup>, suivent également une formation continue au sein des établissements créés à cet effet<sup>1957</sup>.

Dans le cadre de situations concrètes avec le population, amplifiées ici par la notion de sécurité, l'enseignement aux droits de l'homme est également inscrit dans le programme des écoles de police du corps de maîtrise et d'application<sup>1958</sup>, en particulier des élèves-gardiens de la paix, et plus accessoirement dans celui des écoles formant les policiers auxiliaires et les adjoints de sécurité.

### Sous-section 3 : La formation des policiers de base

<sup>1954</sup> Pour des précisions, V. Instruction du 8 juillet 1996 du Sous-Directeur de la formation sur le stage de mise en situation professionnelle des élèves-lieutenants de police de la 1ère promotion. V. également Arrêté du ministre de l'Intérieur du 12 décembre 1996 fixant les modalités de formation et d'adaptation à des emplois d'investigation et de renseignement ou de voie publique dans le corps de commandement et d'encadrement de la police nationale, ainsi que l'Instruction du Directeur général de la police nationale du 12 décembre 1996 relative à l'application de l'arrêté du 12 décembre 1996 portant sur le stage d'adaptation aux emplois du corps de commandement et d'encadrement de la police nationale qui précise que "Les officiers de police affectés à un emploi présentant des spécificités différentes de leur formation d'origine bénéficient d'un stage avant leur prise de fonction".

<sup>1955</sup> Corps qui désormais est régi par le Décret n°97-641 du 31 mai 1997 modifiant le décret n° 95-656 du 9 mai 1995 portant statut particulier du corps de commandement et d'encadrement de la police nationale, *JO* du 1er juin 1997, p. 8687.

<sup>1956</sup> V. note précédente.

<sup>1957</sup> Arrêté du ministre de l'Intérieur du 27 septembre 1995 portant création de l'Ecole nationale supérieure d'application de la police nationale de Toulouse, *JO* du 11 octobre 1995, p. 14 795. L'Ecole de Toulouse, qui remplace l'ancienne Ecole supérieure des inspecteurs, est chargée de la formation continue des personnels de police, notamment ceux du corps de commandement et d'encadrement ; elle propose des stages de perfectionnement, d'adaptation et de spécialisation. V. égal. Arrêté du ministre de l'Intérieur du 27 septembre 1995 portant création de l'Ecole nationale supérieure d'application de la police nationale de Nice, *JO* du 11 octobre 1995, p. 14 795, Ecole de Nice qui remplace l'ancienne Ecole supérieure des officiers de paix de Nice et dont les missions sont identiques à celle de l'Ecole de Toulouse.

<sup>1958</sup> Corps qui désormais est régi par le Décret n° 97-642 du 31 mai 1997 modifiant le décret n° 95-657 du 9 mai 1995 portant statut particulier du corps de maîtrise et d'application de la police nationale, *JO* du 1er juin 1997, p. 8688.

Les policiers de rang inférieur comprennent les agents qui appartiennent au corps de maîtrise et d'application, notamment ici les élèves gardiens de la paix, les policiers auxiliaires, et enfin les nouveaux venus que sont, depuis octobre 1997, les adjoints de sécurité. Nous allons voir successivement la formation de ces trois catégories d'agents actifs de la police nationale.

### § 1: La formation des élèves-gardiens de la paix

Les candidats reçus au concours sont, aux termes de l'article 7 du décret de 1995 portant statut particulier du corps de maîtrise et d'application, nommés élèves-gardiens de la paix dans une école nationale de police (ENP) ou un centre de formation de la police (CFP)<sup>1959</sup>. Les élèves-gardiens de la paix suivent une scolarité qui est, aux termes de l'article premier de l'Arrêté du 9 août 1995 portant organisation de la formation initiale du premier grade du corps de maîtrise et d'application de la police nationale<sup>1960</sup>, d'une durée d'un an<sup>1961</sup>. Le programme de formation est fondé sur le principe de formation en alternance, qui a été introduit par un Arrêté ministériel du 16 août 1993<sup>1962</sup>. La formation en alternance, à l'ENP ou en CFP<sup>1963</sup>, se déroule en quatre phases à l'école et trois en service actif. Cette modification dans la durée de la scolarité mérite ici d'être davantage explicitée. Cette question apparaît, dès 1989, dans un document interne portant sur la politique de formation des agents de police.

La proposition n° 41 du document de 1989 précité désire porter à un an la scolarité des gardiens de la paix. Un tel projet est justifié par l'un des arguments suivants : "L'extension de la durée autoriserait également l'introduction de nouveaux apprentissages

<sup>1959</sup> La formation est dispensée dans 11 Ecoles nationales de police (ENP) et 12 Centres de formation de police (CFP).

<sup>1960</sup> JO du 8 septembre 1995, p. 13298.V. égal. Instruction du Directeur général de la police nationale relative à l'application de l'Arrêté du 9 août 1995 de Monsieur le Ministre de l'Intérieur portant organisation de la formation initiale du premier grade du corps de maîtrise et d'application de la police nationale du 8 septembre 1995.

<sup>1961</sup> Art. 8 du Décret de 1995 relatif à ce corps. Cette durée de formation d'un an, dont 8 mois à l'école et 3 mois de stage pratique dans les commissariats de police, est à elle seule significative. Il faut en effet se souvenir qu'à la Libération, les candidats étaient recrutés au niveau du certificat d'études et leur formation avait une durée de 15 jours à 3 semaines !

<sup>1962</sup> L'Arrêté du ministre de l'Intérieur du 16 août 1993 portant rénovation de la formation initiale des gardiens de la paix de la police nationale, JO du 1er septembre 1993, p. 12280, a introduit le principe de l'alternance. L'arrêté précise en son article 2 que la formation selon le mode de l'alternance, c'est-à-dire entre établissements de formation et services actifs, a pour objectif d'améliorer les conditions de professionnalisation des agents.

<sup>1963</sup> Les centres de formation ont été créés en 1982, V. Décision du 2 février 1982 portant création des centres de formation de la police. La récente Décision du Directeur général de la police nationale du 16 octobre 1995 et portant état des Centres de Formation de la police nationale, précise, en son article premier, que "Les Centres de Formation de la Police sont chargés, sous l'autorité du Directeur de l'Administration de la Police Nationale, de la formation initiale des gardiens de la paix et des policiers auxiliaires", ils sont provisoirement installés dans les locaux des CRS ; V. égal. Instruction du 4 décembre 1995 de la DAPN et SCCRS fixant les modalités générales de fonctionnement des Centres de Formation de la Police implantés dans les Compagnies Républicaines de Sécurité.

(langues étrangères, connaissance de la ville, phénomènes raciaux)". Dès le mois de septembre 1990, de nouveaux contenus sont apportés à la formation des gardiens de la paix qu'il s'agisse de la connaissance de la ville, des phénomènes sociaux et de la déontologie.

Pour ce qui est des langues étrangères, la proposition n° 34 de ce même document, après le constat de l'absence d'enseignement des langues dans les écoles de police françaises, au contraire par exemple de la plupart des pays CEE, prévoit un module d'enseignement d'une langue étrangère pour le gardien de la paix. "L'objectif, note le document, est de pouvoir utiliser les termes correspondants aux situations professionnelles les plus courantes : renseignement, identification, mise en garde, injonction". De tels contenus pédagogiques, qui ont ici leur importance dans le cadre de la relation entre l'agent et le public, bien qu'ils n'apparaissent pas de manière spécifique, sont davantage inscrits dans un programme d'enseignement général aux droits de l'homme.

Les connaissances essentielles que doivent acquérir les élèves gardiens de la paix portent sur les matières juridiques suivantes : les libertés publiques, le droit constitutionnel, le droit pénal général, la procédure pénale, les techniques de police au regard du Code de déontologie. Les autres matières portent notamment, selon les termes de l'Annexe de l'Arrêté du 10 mai 1995, sur les techniques et connaissances professionnelles, les sciences humaines appliquées, environnement social et professionnel (historique de l'institution policière, organisations salariales, la France de 1945 à nos jours, la France et l'Europe)<sup>1964</sup>.

Un gardien de la paix doit être en mesure, selon les termes du programme national du ministère de l'Intérieur<sup>1965</sup>, de satisfaire certaines demandes du public (accueil...) et appréhender le contexte de la police de proximité (renseignement, patrouille pédestre...). Pour l'exercice correct de ses fonctions, des objectifs pédagogiques sont définis par l'autorité de formation centrale, et dont nous allons reprendre ici les grandes lignes dans l'ordre de présentation du programme national précité.

Le gardien de la paix doit être capable d'identifier les missions qui lui sont dévolues au sein des différents services de la Police Nationale, ainsi que les caractéristiques de la police dans les quartiers difficiles ; être capable d'expliquer les incidences de la démocratie française, des libertés publiques, du Code de déontologie<sup>1966</sup>, des infractions imputées en sa qualité de dépositaire de l'autorité publique (discrimination de l'Art. 432-4 à 432-6 NCP, atteinte à la liberté individuelle, abstention volontaire de mettre fin à une privation de liberté illégale...), du fonctionnement des institutions nationales et européennes sur l'activité policière. Ces instruments juridiques ont une influence sur le cadre d'intervention des contrôles d'identité, la restriction du recours à la force, le respect de la personne. Des sous-objectifs pédagogiques sont alors détaillés : être capable

---

<sup>1964</sup> Arrêté du 10 mai 1995 modifiant l'arrêté du 26 mars 1993 modifié pris pour l'application de l'article 10 A du décret n° 92-1191 du 6 novembre 1992 relatif au statut particulier du corps des gradés et gardiens de la paix de la police nationale.

<sup>1965</sup> Ministère de l'Intérieur, *Programme de scolarité du gardien de la paix*, DGPN, Direction du Personnel et de la Formation de la Police, INF, Cl. n° 5, non daté.

d'identifier les besoins du public dans les quartiers difficiles (certains groupes sociaux se plaignent de la police), il faut dès lors améliorer la qualité des rapports avec certains publics (commerçants étrangers, les jeunes...) en partant d'une information fiable obtenue au moyen de leur nouveau rôle de formateurs vis à vis des mineurs, et un partenariat continu avec les autres services de police (RG, CRS, Sûreté...).

Le gardien de la paix doit plus généralement savoir se situer dans la politique de la ville. Le gardien de la paix doit être capable de situer la Police Nationale par rapport aux partenaires de la politique de la ville et la lutte contre l'insécurité urbaine.

L'objectif n° C / 02 concerne les particularités de ses missions à l'égard des mineurs sur les plans préventif et répressif.

L'objectif pédagogique n° E / 01 est relatif aux mécanismes d'exclusion par la religion, la situation économique et sociale ou la maladie et l'analyse de ces mécanismes à travers leurs conséquences : stéréotypes, préjugés, projection d'un bouc-émissaire, discrimination. Le remède devient alors une lutte contre l'exclusion au moyen d'une répression des discriminations tant au sein de la société qu'à l'intérieur du corps de police, notamment par référence à la Déclaration de 1789, et à l'article 7 du Code de déontologie de la police nationale.

L'objectif pédagogique n° E / 02 insiste ici sur le rapport étroit et l'influence de l'urbain sur la sécurité par l'analyse minutieuse de la politique de prévention initiée par le Conseil National de la Prévention de la Délinquance créé en 1983, auquel s'est substituée la DIV en 1988 pour être intégré dans la politique de la ville en 1991.

L'objectif n° E /06 vise à identifier les principales communautés étrangères vivant en France ; l'élève gardien de la paix sera dans ce cadre capable d'expliquer la législation relative à leur entrée et leur séjour sur le territoire national. Pour améliorer ses connaissances en ce domaine, il s'agit pour lui de "cerner les normes sociales et culturelles des personnes originaires du Maghreb et d'Afrique noire résidant en France", ainsi que de "situer son rôle de policier dans sa relation avec les immigrés, ainsi que la relation de la police avec les étrangers (identifier les points de tension...)"<sup>1967</sup>. L'analyse porte alors ici sur les causes et les influences sociologiques de l'intégration<sup>1968</sup>.

L'autre aspect moins positif, pourrait-on dire, est, aux termes de l'objectif n° E /07, la

<sup>1966</sup> Il faut ici rappeler que l'extrait du Code de déontologie que tout policier doit avoir en sa possession au cours de l'exercice de ses fonctions, fait référence aux seuls articles 7, 10 et 17, c'est-à-dire ceux où la qualité des relations avec le public est en jeu. M. Charles Pasqua, ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur déclarait devant les commissaires de police le 10 mai 1993 : "J'ai donc décidé que tous les fonctionnaires de police devraient désormais porter sur eux le Code de déontologie de la police nationale et précisément les articles qui traitent des rapports avec le public", "il s'agit de contribuer à ce que la déontologie soit intégrée au même titre que le code pénal et le code de procédure pénale dans le comportement quotidien de tous les policiers, tous étant concernés et plus particulièrement les personnels en tenue, davantage en contact avec le public", V. *Tribune du commissaire*, mai 1993.

<sup>1967</sup> Le film qui sert ici de support pédagogique est intitulé " Îlotier, l'expérience du contact " .

<sup>1968</sup> Le film qui sert ici de support pédagogique est intitulé, de manière significative, "racisme et intégration".

répression des infractions au droit des étrangers, où le policier doit savoir énumérer les cadres juridiques qui lui permettent de contrôler la situation d'un étranger (Art 78-2 CPP, Art. 8 de l'Ordonnance de 1945). Il faut ici faire remarquer que ces cadres juridiques de contrôle des personnes sont en général assez mal maîtrisés par les agents sur le terrain de l'action : le climat d'intervention et la faible connaissance des règles parfois constatée ne sont pas étrangères à certaines pratiques jugées discriminatoires et qui sont à l'origine d'une jurisprudence assez abondante que nous avons retracée précédemment. Enfin, l'élève gardien de la paix doit situer les conséquences de la Convention d'application des Accords de Schengen sur les activités de la Police Nationale, en particulier les effets des instruments juridiques de l'espace dit de Schengen sur la police des étrangers.

Pour marquer encore davantage l'importance d'une formation de qualité des agents de base, des formateurs spécialisés de même grade sont institués et prévus par l'Arrêté ministériel du 18 octobre 1994 portant règlement d'emploi des personnels occupant des fonctions pédagogiques à la sous-direction de la formation. L'exposé des motifs de cet arrêté est ainsi rédigé : "Considérant que la formation est un objectif prioritaire qui ne peut se réaliser que par une véritable professionnalisation de l'emploi de formateur. En conséquence, des règles de gestion administrative appropriées à cette fonction particulière doivent être définies et mises en oeuvre, en liaison avec les différents services et directions, pour recruter les fonctionnaires les plus aptes à l'accomplissement de cette mission et leur donner des perspectives de carrières semblables à celles qu'ils connaîtraient au sein d'autres directions et services de la police nationale". L'article premier dudit Arrêté précise que "les fonctionnaires de la police nationale affectés dans les services de la sous-direction de la formation occupent soit des emplois à caractère pédagogique soit des emplois à caractère administratif, technique ou scientifique". L'emploi de formateur est soumis à une expérience minimale de cinq ans d'exercice du métier. Enfin, l'alinéa 4 de l'article 7 insiste sur le fait important que "le passage dans une unité de formation doit être interprété comme une valorisation dans la carrière du fonctionnaire".

Cette volonté s'est traduite, dans un acte pris à la même date et qui vient pour ainsi dire préciser les dispositions de l'arrêté précité, à savoir l'Arrêté ministériel du 18 octobre 1994 portant création d'une formation pédagogique de la police nationale qui comprend les fonctionnaires de gradés et gardiens de la paix affectés à la sous-direction de la formation et occupant des emplois pédagogiques définis à l'article 2 de l'arrêté. Le souci d'évaluation est également au coeur de la recherche d'une formation de qualité<sup>1969</sup>.

Le contenu de la formation des agents qui appartiennent au corps de maîtrise et d'application est appelé à connaître certaines modifications importantes impliquées par l'extension prochaine de la qualité d' O.P.J à ces fonctionnaires, réforme qui est inscrite dans la proposition de loi du 18 juin 1998 présentée par le Député M. François Huwart et portant extension de la qualification d'officier de police judiciaire au corps de maîtrise et

---

<sup>1969</sup> A ce sujet V. Note du Directeur de l'administration de la police nationale du 29 mars 1995 dont l'objet est l'organisation et les attributions de la mission de contrôle de la formation qui est installée au siège de l'INF de Clermont-Ferrand. Cette mission a pour tâche d'évaluer les formateurs (contrôle pédagogique), d'identifier les problèmes (audit-formation) et enfin de mesurer les effets de la formation initiale et continue sur l'action de la police nationale (évaluation différée de la formation).



d'application de la police nationale évoquée précédemment<sup>1970</sup>.

Cette proposition de loi est, selon le rapport de la commission des lois de l'Assemblée nationale, non seulement la conséquence de la profonde réforme des corps et carrières initiée par la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité, mais aussi, voire surtout, de la mise en oeuvre d'une véritable police de proximité<sup>1971</sup>. Cette dernière justification de la réforme, qui vise à étendre les pouvoirs des gardiens de la paix pour instituer une police de proximité efficace, mérite d'être soulignée. Cette extension de la qualité d'OPJ vise, semble-t-il, à un traitement plus efficace de la petite et moyenne délinquance. Il s'agit ainsi, écrivent les rapporteurs, d'une nécessité à la fois fonctionnelle et opérationnelle.

Une nécessité fonctionnelle tout d'abord car la réforme statutaire de 1995 a conduit à une réorganisation des missions qui sont définies dans des règlements d'emploi propres à chacun des corps de police. A terme, les effectifs du corps de direction et de conception sont appelés à connaître une baisse conséquente et ce au profit d'un accroissement des effectifs des agents appartenant au corps de maîtrise et d'application. Ce dernier corps tend à assurer désormais des fonctions assumées jusque là par les officiers de paix et inspecteurs. Selon le rapport de la commission précité, "en dix ans, le nombre de commissaires devrait être ramené de 2200 à 1600 et celui des officiers de 18000 à 12500. (...) Même si tous les commissaires et officiers ne sont pas habilités, ce "repyramidage" des corps devrait se traduire par un déficit important en O.P.J, ceux-ci passant de 14500 à environ 9000 à l'échéance 2006. L'extension de la qualification judiciaire au profit des fonctionnaires du corps de maîtrise et d'application constitue donc bien un corollaire de la réforme des corps et des carrières"<sup>1972</sup>.

Nécessité opérationnelle ensuite, car la police de proximité, qui est une priorité gouvernementale actuelle en matière de politique de sécurité, implique un renforcement de "la capacité des policiers de terrain à apporter une réponse plus complète, plus rapide et plus efficace aux problèmes qu'ils rencontrent afin de rétablir la crédibilité des forces de l'ordre"<sup>1973</sup>. La présence des policiers sur la voie publique ne suffit désormais plus pour affirmer la légitimité de l'institution dans sa lutte contre la délinquance ; il faut, pour développer un exercice efficace de la police de proximité, un renforcement des pouvoirs de ses agents.

C'est ainsi que tendent à s'implanter des "services de quart" dans les circonscriptions

<sup>1970</sup> Proposition de loi n° 969 précité. Devenue la Loi n°98-1035 du 18 novembre 1998 portant extension de la qualification d'OPJ au corps de maîtrise et d'application de la police nationale, JO du 19 nov. 1998.

<sup>1971</sup> Rapport n° 1021 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi ( n° 969) de M. François Huwart *portant extension de la qualification d'officier de police judiciaire au corps de maîtrise et d'application de la police nationale*, par M. Christophe Caresche, Député, enregistré le 25 juin 1998, mis en distribution le 29 juin 1998, Assemblée nationale, 19 p.

<sup>1972</sup> *Ibid.*, p. 6.

<sup>1973</sup> *Ibid.*, p. 7.

de sécurité publique. C'est-à-dire une action qui "consiste à transférer aux unités de voie publique la prise en charge de l'ensemble des affaires judiciaires ne nécessitant pas d'investigations complexes"<sup>1974</sup>. "A l'évidence, poursuit le rapport, cette nouvelle orientation est fortement "consommatrice" de police judiciaire. Bien sûr, les O.P.J actuels sont déjà sollicités pour assurer l'encadrement mais ils ne peuvent faire face à eux seuls au moment où leurs effectifs sont en diminution programmée. Logiquement, et en cohérence avec les objectifs poursuivis à travers la réforme des corps et des carrières, il apparaît donc opportun d'étendre la qualification d' O.P.J aux fonctionnaires du corps de maîtrise et d'application, sous réserve que toutes les précautions soient prises sur le plan des libertés publiques"<sup>1975</sup>.

C'est dans ce cadre, qui est "d'une part (...) la mise en oeuvre statutaire et fonctionnelle de la réforme des corps et des carrières, amorcée en 1995 (...), d'autre part de l'inflexion décisive imprimée par le ministre de l'Intérieur qui entend (...) promouvoir une authentique police de proximité"<sup>1976</sup>, que va venir s'inscrire une formation policière qui va concerner un nombre important de ces agents actifs<sup>1977</sup>. Il s'agit d'une formation dont le souci est avant tout de définir certaines garanties nécessaires au respect des droits et libertés fondamentaux. La proposition de loi se fixe pour objectif de former 8000 nouveaux O.P.J sur une période de huit ans<sup>1978</sup>. Sont concernés les fonctionnaires du corps de maîtrise et d'application comptant au moins trois ans de service, qui sont volontaires et ayant eu au préalable l'aval de leur hiérarchie. "La formation, organisée sur site et au sein des délégations régionales au recrutement et à la formation, se déroulerait sur deux années, comprenant 55 jours de cours. (...) L'objectif de cette formation, sanctionnée par l'examen d'aptitude à la qualité d' O.P.J, est de rendre les candidats capables d'accomplir tous les actes relevant de la compétence d'un O.P.J, que ce soit dans le cadre d'une enquête préliminaire, d'une délégation judiciaire ou lors de procédures spécifiques"<sup>1979</sup>.

Un cycle court est prévu pour les ex-enquêteurs et aux gradés et gardiens titulaires d'un D.E.U.G ou d'une licence. Il s'effectuerait en un an, moyennant vingt-huit jours de formation, et ce pour combler un déficit immédiat d'au moins 400 O.P.J<sup>1980</sup>. Ces deux types de formation se font en alternance, les fonctionnaires continuent d'accomplir leurs

<sup>1974</sup> *Ibid.*

<sup>1975</sup> *Ibid.*

<sup>1976</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>1977</sup> Sur 113000 fonctionnaires actifs de la police nationale, 94000 appartiennent au corps de maîtrise et d'application dont 53500 sont rattachés à la Sécurité Publique et 14700 à la Préfecture de police de Paris, *Ibid.*, p. 8.

<sup>1978</sup> En 1996, environ 4000 candidats ont intégré une école de police au titre du concours de gardien de la paix en ayant reçu 539 heures de formation consacrées au domaine judiciaire ; 78,6 % possèdent au moins le Baccalauréat, 14,8 % au moins un DEUG et 6,5 % au moins une licence, bien qu'en théorie aucun diplôme n'est exigé. En 1997, 83 % sont titulaires du Baccalauréat et 8 % au moins d'une licence ; *Ibid.*

<sup>1979</sup> *Ibid.* pp 8-9.

missions habituelles au sein de leurs services respectifs auxquelles s'ajoutent un travail personnel pour l'obtention de leur capacité judiciaire en qualité d' O.P.J. "Concrètement, souligne le rapport, après une formation initiale d'un an, le gardien de la paix effectue un stage d'une nouvelle année à l'issue de laquelle il est titularisé. A partir de ce moment, il peut postuler pour devenir O.P.J, mais, en tout état de cause, sa nomination ne pourra intervenir qu'au bout de trois ans. Compte tenu de la durée de la formation, les candidats auront donc tout intérêt à poser leur candidature à l'issue de la première année qui suit la titularisation. En d'autres termes, aucun fonctionnaire du corps de maîtrise et d'application ne pourra devenir O.P.J moins de cinq ans après avoir intégré l'école de police"<sup>1981</sup>.

Cette réforme annoncée peut concerner à terme les policiers auxiliaires et les adjoints de sécurité. Nous pouvons l'observer à travers la formation de ces agents, formation dont le contenu n'est pas sans lien avec celle dispensée aux élèves-gardiens de la paix.

Cette formation concerne ainsi à terme, les agents de base particuliers que sont les policiers auxiliaires et les nouveaux venus que sont les adjoints de sécurité. Ces derniers, qui potentiellement peuvent devenir des élèves-gardiens de la paix, sont également appelés à intégrer ces écoles de formation.

La formation des policiers auxiliaires a inspiré en grande partie celle des adjoints de sécurité comme nous allons le voir à présent.

### **§ 2 : La formation des policiers auxiliaires et des adjoints de sécurité**

L'attention que porte l'institution sur ces agents vise à valoriser l'expérience de travail acquise au sein des services de police. Cette valorisation de l'expérience se traduit par la mise en place de concours spécifiques aux policiers auxiliaires mais aussi aux adjoints de sécurité. Cette prise en considération de l'expérience se reflète également dans les textes relatifs au contenu de la formation et à l'enseignement dispensés à ces agents.

#### **§ 2-1 : La formation des policiers auxiliaires**

L'Annexe I de la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité précise que "les policiers auxiliaires (...), pendant la durée de leur service national actif, assistent les fonctionnaires de police sous les ordres desquels ils sont placés. Dans le cadre de la disponibilité et de réserve, dont un Décret en Conseil d'Etat fixera les modalités d'organisation, les policiers auxiliaires rappelés ou convoqués en application des articles L94-10, L94-13 et L94-14 du code du service national, participent à l'accomplissement des missions de défense civile confiées au ministère de l'Intérieur".

L'article 3 XV du Décret du 17 mars 1998 portant application de la partie Législative du Code du service national vient réformer la hiérarchie des policiers auxiliaires. Cet article modifie l'article R.201-5 du Code du service national fixant la hiérarchie des policiers auxiliaires et sa correspondance avec la hiérarchie militaire<sup>1982</sup>. Ce décret

<sup>1980</sup> *Ibid.*, p. 9.

<sup>1981</sup> *Ibid.*

consacre l'effet de la réforme des corps de police initiée par la loi du 21 janvier 1995 relative à la sécurité et précisée dans les décrets de 1995 précités. Ce texte traduit aussi la volonté d'inscrire les auxiliaires de police dans un projet professionnel les conduisant à terme à intégrer le corps de maîtrise et d'application composé pour l'essentiel de gardiens de la paix. C'est ainsi qu'aux anciennes appellations de "sous-brigadier auxiliaire de la paix de classe exceptionnelle" et de "sous-brigadier auxiliaire de la paix hors classe" le décret substitue celles plus récentes de "gardien de la paix auxiliaire de classe exceptionnelle" et de "gardien de la paix auxiliaire hors classe". Cette carrière professionnelle implique une politique de formation cohérente avec celle dispensée aux élèves gardiens de la paix, et ce pour permettre aux policiers auxiliaires d'intégrer les différents corps de police.

La durée de la formation des gardiens de la paix auxiliaires est portée, depuis 1995, de deux à quatre semaines, à l'instar des gendarmes auxiliaires<sup>1983</sup>. La formation particulière des policiers auxiliaires a nécessité la création d'écoles nationales de police<sup>1984</sup>. Les règles essentielles qui concernent le statut de ces agents de police auxiliaires, susceptibles de devenir par concours des gardiens de la paix ou des lieutenants de police de plein exercice, viennent d'être précisées dans l'Instruction interministérielle du 26 juillet 1996<sup>1985</sup> modifiant l'Instruction du premier juin 1993 relative à l'accomplissement du service national actif dans la police nationale<sup>1986</sup>.

Les policiers auxiliaires vont, professionnalisation de l'armée aidant, être remplacés par les adjoints de sécurité.

<sup>1982</sup> Décret du 17 mars 1998, *JO* du 18 mars 1998, p. 4012.

<sup>1983</sup> A cet égard V. Note de service du 27 septembre 1995 portant sur la formation des gardiens de la paix auxiliaires. La formation initiale des élèves policiers auxiliaires comprend les matières suivantes : manipulation des armes, tir, armement (28 h) ; self-defense, Gestes et Techniques Professionnels d'Intervention ou GTPI (9 h) ; préparation physique généralisée ou PPG et activités sportives (8 h) ; et enfin secourisme (6 h). V. Cahiers de la fonction publique et de l'administration, *art. cit.*, mars 1998, p. 11. La formation des gardiens de la paix auxiliaires, formation dont la durée est désormais portée à 4 semaines à l'instar des gendarmes auxiliaires ou GA. Une loi du 9 juillet 1970 a en effet institué le service militaire au sein de la gendarmerie : est prévue une formation initiale de 2 mois et une instruction spécialisée de 2 mois ; en 1972 est créé le Centre de perfectionnement des gendarmes auxiliaires ou CPGA de Porquerolles (Var) ; en 1973 est créé le Centre d'instruction des gendarmes auxiliaires ou CIGA de Saint-Astier ; en 1974 le Groupement d'instruction des gendarmes auxiliaires ou GIGA de Bergerac ; en 1983 les volontaires féminines de Fontainebleau sont rebaptisées Gendarmes auxiliaires féminins ou GAF ; enfin en 1986 la formation des GA passe à 3 mois pour se maintenir, depuis 1991, à 1 mois. Le Commandement des Ecoles de la Gendarmerie nationale ou CEG est en charge de la formation des officiers, sous-officiers et gendarmes auxiliaires.

<sup>1984</sup> V. Les deux Arrêtés du 27 janvier 1995 du ministre d'Etat, ministre de l'Intérieur et de l'aménagement du territoire portant création d'une école nationale de police à Draveil et à Périgueux, *JO* du 10 février 1995, respect. p. 2237 et 2238. Ces deux écoles ont, pour l'essentiel, en charge la formation des policiers auxiliaires, mais aussi, plus généralement, la formation initiale et continue des fonctionnaires des services actifs de la police nationale. Pour 1998 est prévu l'ouverture d'une Ecole de formation sur le site de Oissel (Seine-Maritime) qui accueillera environ 600 auxiliaires de police par mois.

<sup>1985</sup> *JO* du 10 décembre 1996, p. 18 004.

## § 2-2 : La formation des adjoints de sécurité

La formation de ces adjoints a fait l'objet de vifs débats, notamment au cours de la discussion, au sein de la commission de l'Assemblée nationale, du projet de loi relatif au développement d'activités pour l'emploi des jeunes. Sur ce dernier point, au cours de la discussion des dispositions de l'article 2 dudit projet, un amendement d'un membre de la commission<sup>1987</sup> prévoyant que "les adjoints de sécurité reçoivent la même formation que les fonctionnaires de la police nationale", a été retiré, après que le rapporteur "eut estimé qu'il était excessif d'imposer que les adjoints de sécurité reçoivent la même formation que les policiers mais qu'on pourrait envisager de préciser qu'ils reçoivent une formation préalable dans le cadre des formations de la police nationale"<sup>1988</sup>. Enfin, la commission a également rejeté l'amendement "imposant à l'Etat de contribuer à la formation initiale et continue des adjoints de sécurité dans les mêmes conditions que celles prévues pour les emplois-jeunes"<sup>1989</sup>.

Nous allons voir que le gouvernement a au contraire inscrit la formation des adjoints de sécurité dans le cadre de formation des fonctionnaires de police, avec cependant quelques spécificités tenant pour l'essentiel à leur recrutement par un contrat de droit public à durée déterminée. L'objectif étant toutefois leur accès à la fonction publique policière. Cet objectif prioritaire tend à niveler les règles de formation de ces adjoints sur celles par exemple qui organisent la formation des policiers auxiliaires et partant des élèves gardiens de la paix<sup>1990</sup>.

Le Décret du 30 octobre 1997 relatif aux adjoints de sécurité précité vient préciser, en son article 6, que "La formation professionnelle initiale se déroule dans les établissements de formation de la police nationale. Elle peut être complétée par une formation dispensée sur le lieu d'affectation des intéressés. (...) En outre, pendant la durée de leur contrat, les adjoints de sécurité peuvent suivre des formations destinées à favoriser leur insertion dans d'autres secteurs de la vie active, à leur permettre d'acquérir et de parfaire une **expérience professionnelle dans les métiers de la sécurité, et à faciliter leur accès aux emplois publics**"<sup>1991</sup>. Les modalités d'organisation et le programme de cette formation sont déterminés dans un arrêté du ministre de l'Intérieur qui a été édicté à la

<sup>1986</sup> JO du 2 juillet 1993, p. 9396. L'article 5 II de la loi n° 85-835 du 7 juillet 1985 relative à la modernisation de la police nationale a inséré, dans la partie législative du Code du service national, un Chapitre II bis intitulé "Service dans la police", modifié par la suite par l'article 2 de la loi n° 87-512 du 10 juillet 1987 relative au service national dans la police. V. égal. les articles R.201-1 à R.201-20 dudit Code relatifs au service actif dans la police nationale.

<sup>1987</sup> Amendement de Mme Muguette Jacquaint, in Rapport de la Commission précité.

<sup>1988</sup> Amendement retiré par M. Bernard Outin, *Ibid.*

<sup>1989</sup> Amendement de M. Pierre Cardo, *Ibid.*

<sup>1990</sup> V. à ce sujet, l'Arrêté du ministre de l'Intérieur du 4 décembre 1997 portant création d'une Ecole nationale de police à Oissel (Seine-Maritime), JO du 17 décembre 1997, p. 18218, qui prévoit la formation initiale et continue des policiers, en particulier pour les policiers auxiliaires et les adjoints de sécurité, au sein de cette Ecole nouvellement créée.

même date.

L'Arrêté du 30 octobre 1997 fixant les modalités de recrutement et de formation des adjoints de sécurité<sup>1992</sup>, souligne le principe d'une formation initiale et continue au métier de policier. Aux termes de l'article 7, la formation initiale est d'une durée totale de deux mois, qui comprend une période de six semaines dans un établissement de formation relevant de la sous-direction de la formation de la DAPN, sur la base d'un programme national, et une période de deux semaines dans un service actif de la police nationale dans le département du lieu d'affectation de l'intéressé.

Des dispositions particulières sont prévues à l'article 8 pour les adjoints de sécurité qui ont accompli leur service national en qualité de policier ou de gendarme auxiliaire. Pour ces derniers, un stage d'adaptation spécifique d'une durée d'un mois vaut formation initiale. Ce stage est suivi d'une formation de deux semaines dans un établissement dépendant de la sous-direction de la formation de la DAPN, ainsi que d'une formation pratique de deux semaines dans un service actif.

Ces adjoints reçoivent également une formation continue, assurée localement ou dans des établissements de formation de la police nationale (Art. 10). Enfin, le souci d'intégrer à terme ces jeunes adjoints de sécurité dans les corps de police est affirmé à l'alinéa 2 de l'article 11 dudit arrêté qui dispose "Une préparation aux concours de la police nationale est assurée par les structures de formation de la police nationale".

Les adjoints de sécurité reçoivent de la part des autorités publiques en charge de la police une attention toute particulière. L'intégration de ces nouveaux venus dans la police est facilitée par la mise en place d'un tutorat dont l'objectif est la prise en charge individuelle de ces recrues par un professionnel. C'est dans ce cadre que la Circulaire du ministre de l'Intérieur du 30 mars 1998 relative au tutorat des adjoints de sécurité dans les services de police vise une meilleure efficacité du service d'affectation et tend à inscrire cette nouvelle catégorie d'emploi dans un véritable parcours d'insertion professionnelle.

Le tutorat est un moyen jugé nécessaire pour la mise en oeuvre de ce dispositif de recrutement et de formation des adjoints de sécurité au sein des services de police. L'importance accordée à cette fonction tutorale apparaît dans le fait que le fonctionnaire de police qui accepte cette responsabilité peut recevoir une appréciation favorable de sa hiérarchie : la fonction tutorale est en effet inscrite et prise en considération dans le processus de notation-évaluation du fonctionnaire. Ce dernier reçoit une formation adaptée à cette fonction pour laquelle il a été désigné. Ce critère de notation et d'évaluation de la carrière des tuteurs fonctionnaires et la formation particulière qui leur est dispensée dénotent le souci d'une bonne intégration des adjoints de sécurité au sein de l'institution et à terme aux différents corps de police qui sont susceptibles de leur être ouverts.

<sup>1991</sup> JO du 4 novembre 1997, p. 15979. Souligné par nous. V. égal. Actes du Colloque de Villepinte précités où le ministre de l'Intérieur déclare "Si j'insiste sur la formation des adjoints de sécurité et des agents locaux (de médiation), c'est que nous devons aussi penser à l'avenir de ces jeunes, au delà de cinq années du contrat qu'ils signeront. Nous avons le devoir- et c'est tout le sens du programme de création d'emplois pour les jeunes- de les préparer à une insertion durable dans les métiers de la sécurité".

<sup>1992</sup> JO du 4 novembre 1997, p. 15980.

Le ministre de l'Intérieur a eu l'occasion de préciser, dans sa réponse à une question d'un sénateur, que "les adjoints de sécurité ne sont pas des gardiens de la paix mais des jeunes recrutés, formés et chargés de missions liées au développement de la police de proximité au sein de notre dispositif de sécurité. Ils sont encadrés par des policiers titulaires expérimentés" mais il souligne toutefois qu' "en accueillant ces adjoints de sécurité pendant plus de deux mois, les écoles de police donnent à ces jeunes une formation de base nécessaire à l'exercice du métier d'adjoint de sécurité, qui sera complétée tout au long de leur contrat de cinq ans par une formation continue pouvant éventuellement déboucher sur les métiers de la police"<sup>1993</sup>. Nous voyons ainsi la volonté des pouvoirs publics d'inscrire ces emplois d'adjoints de sécurité dans la durée. Ce sont ainsi potentiellement des gardiens de la paix ou appelés en tout cas à le devenir. Cet encadrement professionnel de ces jeunes recrues est souvent complété par une intégration au moyen d'activités sportives et de loisirs au sein de l'institution.

L'instruction du directeur général de la police nationale du 26 mars 1998 relative à la pratique des activités physiques et des compétitions sportives par les adjoints de sécurité vient renforcer l'intégration de ces nouveaux agents au sein de l'institution policière. Cette instruction définit les conditions de participation de ces agents aux activités sportives organisées sous l'égide de la fédération sportive de la police française (FSPF), de la fédération des clubs motocyclistes de la police nationale (FCMPN), des fédérations agréées par le ministère de la jeunesse et des sports et le comité national olympique et sportif français, ou encore au sein de chaque service de police.

Cette instruction semble poursuivre le choix qui a été fait de diversifier le recrutement et la formation des policiers en renforçant, au moyen du tutorat et de la participation à des activités ou à des oeuvres sportives ou de loisirs, l'intégration des jeunes adjoints de sécurité au sein de l'institution policière.

## CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE

La protection des minorités par les polices anglaise et française emprunte les voies du droit dont l'expression est à la fois légale et symbolique. Légale lorsqu'il s'agit pour la police de veiller à l'application de la loi pénale dans sa tâche de poursuite et/ ou de recherche des auteurs d'infractions à caractère racial ou xénophobe. Dans ce cadre, tout un dispositif institutionnel, législatif et réglementaire est mis en place et est à l'oeuvre pour atteindre un tel objectif.

La lutte policière contre le racisme trouve toutefois une certaine limite ; ce sont alors des actes à teneur symbolique assez forte qui sont davantage mis en oeuvre : telles sont les actions de la police en matière de recrutement ethnique, qu'il soit implicite comme en France ou plus explicite comme en Angleterre, ainsi qu'en matière de formation des agents relativement à la question minoritaire.

---

<sup>1993</sup> JO, Débats, Sénat, Q / R, du 2 avril 1998, p. 1064

Cet effort symbolique trouve une traduction juridique dans des textes législatifs et / ou réglementaires, il est également perceptible voire inscrit dans les rapports officiels portant sur le recrutement et la formation dans la police. C'est alors vers une protection juridique, qui inclut à la fois une lutte policière contre le racisme, le souci d'un recrutement policier ethnique ainsi qu'une formation policière adaptée à la présence de minorités, que nous semblons assister. Cette protection juridique englobe ainsi une protection proprement pénale, une protection au moyen d'un recrutement ouvert aux minorités et enfin une protection à travers une formation à la question minoritaire.

La protection pénale initiée par la police rencontre certaines difficultés tenant pour l'essentiel à l'absence d'une infraction spécifique de violence raciale : la spécificité de l'agression raciale, au contraire de l'agression sexuelle, n'est pas reconnue, bien que des débats en ce sens ont cours, en particulier au sein du Parlement britannique. Une avancée significative est toutefois apportée par la loi anti-criminalité de 1998 (*Crime and Disorder Act 1998*)

Les limites de la réponse policière face aux attaques à caractère racial tiennent aussi à la faible voire à l'absence de volonté politique de protéger les victimes de ces actes notamment lorsqu'elles appartiennent à certaines catégories de populations signalées elles-mêmes comme potentiellement délinquantes. A ce niveau, la police semble pourtant jouer un rôle crucial dans l'efficacité ou non d'une telle protection pénale. En d'autres termes, la définition d'une infraction de violence raciale a peu de portée à l'égard des individus à protéger si elle n'est pas suivie d'une forte volonté politique de lutter contre ces actes d'atteinte à la dignité de la personne humaine. De la prise en considération de l'importance d'une telle lutte nous semble en effet dépendre le degré de légitimité du système politique en général, et en particulier de l'institution policière.

Ce constat apparaît notamment lorsqu'on examine les efforts déployés comparé au faible résultat escompté dans l'ouverture des corps de police aux minorités et dans l'efficacité de la formation policière.

Le souci de représentativité de la population au sein des corps de police semble souvent guider la recherche d'un recrutement ethnique ou spécifique dirigé vers une certaine frange de la population. Cet effort par trop "artificiel", car trop intéressé, se trouve en porte à faux avec la protection policière effectivement apportée au public en question. L'expérience anglaise montre ainsi qu'un tel préalable doit être levé pour que la police soit à l'image de sa population.

La formation policière quant à elle veut, à défaut de voir ce projet de recrutement aboutir à court terme, agir sur les hommes : la perception négative des minorités se voit ainsi être combattue par une action sur les mentalités des agents de police. Une bonne police de maintien de l'ordre, au sens général du terme, devient alors une police bien formée aux relations avec le public, en particulier avec certaines populations.

La connaissance de ce public spécifique est saisie sur le plan historique, culturel, voire religieux. Le risque d'une telle approche est de par trop stigmatiser les différences au lieu de réaffirmer une évidence qui semble échapper à une telle vision pédagogique : le respect de la légalité, le principe de l'égalité devant la loi ou de non-discrimination. Une telle approche tend, au fond, à davantage éloigner les agents de police du public



spécifique marqué du sceau de l' "extranéité". Insister, dans le cadre de la formation policière, sur les particularismes ou spécificités culturelles, ethniques ou religieuses de certaines populations, ne doit pas occulter l'universalité du respect de la dignité de la personne humaine.

Pour qu'une formation soit un tant soit peu efficace, il faut certes approfondir au mieux les savoirs relatifs à ces populations ainsi désignées, mais aussi et surtout exiger, de la part des autorités publiques en charge de la formation policière, qu'elles développent dans l'esprit des agents l'exercice nécessaire d'une police digne d'un Etat de droit. De cette nécessité dépend en effet la légitimité de l'institution policière libérale.



## CONCLUSION GÉNÉRALE

Aux termes de notre étude, nous percevons la difficulté de clarifier les relations qui se développent à l'heure actuelle entre la police et les minorités. Une réflexion sous ce rapport, qui s'avère *a priori* chargée d'éléments passionnels, est facilitée par l'environnement juridique et social actuel.

L'objectif de notre recherche est de repérer, dans le droit positif, la traduction juridique d'un phénomène social, celui de la relation fréquente entre la police et les minorités. Le concept de sécurité, qui reste à déterminer, a fait son entrée dans le vocabulaire juridique, sous l'impulsion forte du législateur de 1995. Ce concept modifie le fonctionnement et l'organisation de l'institution policière, et partant de son droit. Ce concept se veut aussi une ouverture de la police à son public. A une police d'ordre doit se substituer une police proche qui est à l'écoute et tente de répondre au besoin de son public. L'ambition est d'instituer une police de proximité. Le droit de la police doit refléter cette "nouvelle police de sécurité proche". L'analyse du droit de la police est une approche fructueuse pour découvrir la police et le droit auquel elle se réfère et qu'elle met en oeuvre ou applique. La police apparaît alors comme un "laboratoire" de modernisation de l'Etat de droit et donc du droit pratique car elle est censée réaliser le droit. Elle nous conduit alors à porter notre attention sur la réalisation du droit. Le contexte général depuis les années 1980 est propice à une telle étude de la relation juridique entre la police et les minorités.

Tout d'abord le contexte de tension et d'insécurité urbaine, conduit les autorités en charge de la police à intervenir par voie législative, réglementaire, mais, en matière

policière, ce sont les circulaires ou encore les notes de service qui semblent privilégiées. Le recours fréquent à ces actes, qualifiés parfois de mineurs au regard de la hiérarchie normative classique, connaît un développement certain, suscité par le souci d'une adaptation et donc de l'efficacité de l'action juridique de la police. La notion de sécurité publique urbaine incite en effet à une approche différente du droit de la police des banlieues ou des *inner-cities*, c'est-à-dire là où la présence avec les minorités est fréquente.

Ensuite, nous semblons assister, depuis le début des années 1980 à un renouveau et à une réaffirmation de l'universalisme des droits fondamentaux, dont la base paraît être l'égalité de traitement. Le droit est perçu avant tout sous le prisme des droits de l'homme et libertés fondamentales. L'individu est au centre de ce dispositif de protection, comme le veut par ailleurs la tradition française républicaine.

La légitimité des Etats libéraux anglais et français se fonde sur leur capacité à assurer à tous, donc à tout individu sans distinction aucune, une égalité de traitement. L'institution policière, dont la mission première est le maintien de l'ordre public, c'est-à-dire la cohésion et la survie du corps social, doit refléter cette légitimité. Sa relation assez fréquente avec certaines populations, au cours d'incidents survenus sur des territoires de relégation, conduit à soulever la question de cette légitimité à partir d'une réflexion juridique sur les pouvoirs de la police et la protection de l'individu qu'elle est appelée à assurer, et ce notamment à travers la notion générale d'égalité de traitement.

Ce droit de la police comprend tout à la fois les pouvoirs juridiques des agents de police, qui se voient profondément modifiés par la diffusion puis l'inscription dans la loi de 1995 relative à la sécurité, de la notion fondamentale de sécurité. Ce droit de la police inclut également la protection juridique assurée par l'institution au profit d'un public spécifique, public potentiellement délinquant qui fait par conséquent l'objet d'une vigilance policière particulière. Cette contradiction apparente, à savoir les minorités en tant que catégorie délinquante potentielle, d'une part et, d'autre part, en tant que victime potentielle protégée contre certains actes à caractère raciste, trouve difficilement de nos jours une réponse policière adéquate.

Comment, en effet dans ce cadre, concilier la sécurité et les droits de l'homme ? La police n'intervient-elle pas au nom de l'ordre et de la sécurité et non principalement au nom du droit ? La relation entre la police et les minorités met en évidence ce difficile dosage entre l'exercice d'une bonne police et le souci des droits de l'homme. Police et droits de l'homme sont des éléments intrinsèquement incompatibles en soi. Cette relation révèle aussi voire surtout l'idée de l'obéissance à un ordre pas tant parce qu'il est établi que parce qu'il est juste. Le droit de la police se doit de refléter cette exigence.

Une tentative de solution à ce dilemme paraît être recherchée à travers cet effort qui consiste à rendre compatible à la fois un droit de la police efficace en particulier à l'égard de certaines populations potentiellement délinquantes, quitte parfois à rendre délicat voire impossible un contrôle institutionnel effectif à l'endroit des pouvoirs des agents de police de base, et, de l'autre, d'un droit de la police protecteur des victimes, notamment des victimes potentielles d'infractions ou d'agissements illégaux à caractère raciste ou xénophobe. Devant les limites d'un droit de la police, la déontologie policière poursuit cet

effort de conciliation entre police et droits de l'homme.

Les priorités de l'action policière affichées dans certains territoires de relégation urbaine demeurent pour le moins difficiles à concilier. La perception souvent négative des minorités ethniques n'assure pas un droit anglais de la police respectueux de certains principes de droit que ceux-ci soient écrits ou non. La priorité française de lutte contre l'immigration irrégulière tend à porter l'attention des policiers à exercer leurs pouvoirs à l'égard de certaines catégories de population qui paraissent, à tort ou à raison, s'inscrire dans ce vocable à géométrie variable qu'est le terme "immigré".

Une comparaison au niveau des textes et de la jurisprudence relativement à ces questions nous incite en effet à relever un rapport pour le moins disproportionné entre les pouvoirs octroyés aux polices des banlieues et des *inner-cities* et le contrôle institutionnel effectif opéré à l'endroit des pouvoirs juridiques des agents de la force publique. Soulignons également le faible intérêt institutionnel de devoir lutter plus efficacement contre le racisme et la xénophobie, en particulier dans sa phase de passage à l'acte violent ou meurtrier.

En Angleterre et en France, les droits légaux de contrainte de la police n'en sortent pas indemnes, et il est parfois loin des principes de droit à la pratique quotidienne. Le contrôle des pouvoirs des agents, faute de trouver une traduction concrète dans la pratique quotidienne des agents, ne rétablit qu'à la marge la tendance ici relevée.

Ce problème auquel est confrontée la police ne serait-il qu'un problème de relations avec les minorités ? De façon plus générale, le maintien de l'ordre ne (re)devient-il pas un simple problème de relation avec le public ? Ce sont là les quelques interrogations que soulèvent les relations entre la police et les minorités.

Nous constatons qu'en Angleterre les gens de couleur, notamment les Antillais, ou, plus généralement, les minorités de citoyenneté britannique, ne se voient pas accorder pleinement, malgré un statut juridique favorable, une reconnaissance sociale : la nationalité ne paraît pas suffire à garantir une telle reconnaissance, ce d'autant plus que l'acquisition de la nationalité du pays s'accompagne souvent de méfiance voire d'un certain paternalisme. Un constat somme toute assez proche peut être établi pour ce qui est de la France, constat particulièrement souligné par le Conseil d'Etat dans son rapport d'études de 1996 sur le principe d'égalité précité.

Le débat parlementaire souvent passionné voire passionnel sur le droit de la nationalité devrait en fait se situer sur un autre plan et surtout privilégier un discours portant sur la nécessité de lutter contre le racisme. Le statut de citoyen n'apporte pas suffisamment de garanties et de protection contre certaines formes de discrimination ou contre les attaques à caractère raciste. La citoyenneté n'implique pas toujours la jouissance pleine et entière des droits qui y sont liés. On peut être national et être privé des attributs habituels de la citoyenneté. Le risque est de voir s'instaurer une pratique citoyenne à différents niveaux ou degrés de jouissance de ces droits qui y sont rattachés. Un tel débat, parce qu'il reflète une réalité sociale vécue par certains citoyens, à savoir la lutte effective contre toute forme de discrimination raciale, ethnique et/ou sexuelle semble plus fondamental. Une telle question a ici son importance car elle a une implication forte sur la cohésion sociale mesurée par le maintien ou non de l'ordre public. C'est dans ce

cadre de la lutte contre le racisme que les polices anglaise et française tendent à agir, et ce notamment dans le but essentiel de maintenir non seulement l'ordre public, dont elles ont en principe la charge, mais surtout leur légitimité auprès des minorités. L'ordre public libéral ne peut se maintenir au moyen de la seule force du droit et du droit de la force si la légitimité de l'action policière fait défaut. La légitimité des Etats anglais et français ne trouve pas son fondement dans le sentiment national ou l'identité nationale, mais davantage dans le fait d'assurer à chacun une égalité de traitement. C'est sur ce fondement que la légitimité de l'Etat moderne, et partant la légitimité de l'institution policière, est une condition essentielle au maintien et à la pérennité d'un certain ordre public libéral.

Pour améliorer la relation avec les minorités, la police tend à se soucier de la lutte contre le racisme, essentiellement dans sa dimension de passage à l'acte, ainsi qu'à privilégier un recrutement ouvert à cette frange de la population et enfin une formation policière qui inclut désormais la connaissance et l'étude des différentes populations présentes dans les territoires d'action de la police. Ce souci de protection légale ou symbolique de certaines catégories de population par la police doit être mis en rapport avec le contrôle exercé par l'institution à l'encontre de ses agents reconnus auteurs d'agissements illégaux ou d'atteintes graves aux droits de la personne. Ce contrôle institutionnel des pratiques policières déviantes permet en effet de mesurer la portée réelle d'une telle protection juridique.

Un recrutement policier ciblé sur les victimes potentielles de telles infractions et une connaissance plus précise de ces populations au moyen d'une formation à la question minoritaire semblent malheureusement loin d'apporter un point d'infléchissement devant le constat relevé ici. Cette disproportion ne semble en tout cas pas étrangère à l'interrogation suscitée à l'heure actuelle et relative à la légitimité de l'institution.

Il faut aussi pouvoir comparer le degré d'implication de l'institution policière dans la lutte contre la criminalité urbaine, à celui de la protection apportée aux individus qui appartiennent à des catégories de population le plus souvent perçues de manière négative. Cette perception négative, qui a souvent une influence sur l'exercice correct de la police, provient de l'appréhension ethnique du problème. Le risque d'une appréhension ethnique du problème est de figer certaines personnes dans leur statut social et juridique.

La race ou l'ethnie, ces deux termes semblent souvent synonymes en matière policière, sont des notions finalisées et artificielles. Réduire certaines catégories de personnes à leur apparence physique et à leur origine ethnique, c'est implicitement ou explicitement, les priver de leurs droits les plus élémentaires. Cette volonté, affichée ou plus discrète, de racialisier la relation entre la police et certaines franges de la population, ne paraît viser que le seul intérêt de l'institution d'autorité, celui de recouvrer sa légitimité, sans laquelle, en régime démocratique, il n'y a pas de police efficace. C'est ce souci qui semble se dégager de l'étude des relations jugées difficiles entre la police et certaines populations marquées du sceau de l'infériorité ou de la relégation.

Le problème de fond n'est pas la constitution *a priori* de minorités, mais le risque de constitution de minorités *a posteriori*, c'est-à-dire lorsque des discriminations s'opèrent en privant ainsi un individu puis certaines catégories d'individus de leurs droits les plus

élémentaires pour un motif illégitime. Une généralisation de ces discriminations à l'échelle de la société peut conduire à la constitution de minorités. Une telle approche explique en partie les relations fréquentes entre la police et certains groupes sociaux : le désintérêt à l'égard de la discipline sociale, symbolisée par la loi pénale, est la manifestation des discriminations subies qui figent les statuts sociaux et partant juridiques. C'est sur cette lutte contre toute forme de discrimination et de violence raciale que l'attention et la réflexion des pouvoirs publics, et partant l'effort de la police, doivent porter.

La loi pénale, dont l'application incombe à la police, est fortement marquée d'une dimension éthique car elle reflète les valeurs fondamentales que se donne la société. Les valeurs de droits de l'homme sur lesquelles sont fondées aujourd'hui les sociétés anglaise et française exigent, pour le maintien de leur cohésion et la préservation de leur ordre public démocratique, une police éthique et non ethnique.

Pour recouvrer un tant soit peu la légitimité de l'institution policière, le droit de la police de sécurité, pour refléter la morale de l'Etat de droit que sont les droits de l'homme, doit avant tout instituer une réelle police de droit et non se limiter à la seule force. Le droit de la force doit être intimement lié à la force du droit. Le droit de la police doit ainsi s'organiser autour de cette idée fondamentale à savoir qu'on obéit à un ordre parce qu'il est juste et non pas tant parce qu'il est établi. Tel est le défi lancé à l'institution libérale dans sa relation avec le public, notamment lorsque ce dernier est représenté ou perçu par la police de manière négative.





# BIBLIOGRAPHIE ET INDEX

## I. Droits public et privé français

### I-1 : Droit administratif

---

#### a ) Ouvrages généraux

- AUBY (J.M) et DRAGO (R.), *Traité de contentieux administratif*, T1, LGDJ, Paris 1984, 1014 p.
- BÉNOIT (F.P), *Le droit administratif français*, Dalloz, Paris, 1968, 897 p.
- BERTHÉLEMY (H.), *Traité élémentaire de droit administratif*, 13 ° éd., Librairie Rousseau et Cie, Paris, 1933, 1186 p.
- CHAPUS (R.), *Droit administratif*, T.1, 8° éd., Montchrestien, Paris, 1994, 1211 p.
- CHAPUS (R.), *Droit administratif général*, Coll. Domat Droit public, T.2, 9° éd., Montchrestien, Paris, 1996, 725 p.
- EISENMANN (Ch.), *Cours de droit administratif*, T.1, Année 1966-1967, LGDJ, Paris, 1982, 786 p.
- HAURIOU (M.), *Précis de droit administratif*, 11° éd., Recueil-Sirey, Paris, 1927, 1068 p.
- HAURIOU (M.), *La jurisprudence administrative de 1892 à 1929*, Réunies et classées par A. Hauriou, tome 1, Recueil-Sirey, Paris, 1929, 743 p.
- HAURIOU (M.), *Précis élémentaire de droit administratif*, 5° éd., Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1943, 543 p.
- LAFFÉRIERRE (E.), *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2° éd., Tome 1, Berger Levrault et Cie, Paris, 1896, 724 p.
- LAFFÉRIERRE (J.), *Le nouveau droit public de la France- Recueil méthodique des textes constitutionnels et administratifs*, Recueil Sirey, Paris, 1941, 428 p.
- LAUBADÈRE (A. de), VÉNÉZIA (J.C), GAUDEMET (Y.), *Traité de droit administratif*, T1, 12° éd., LGDJ, Paris, 1992, 933 p.
- LONG (M.), WEIL (P.), BRAIBANT (G.), DELVOLVÉ (P.) et GENEVOIS (B.), *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Coll. Grands arrêts, 11 ° éd., Dalloz, Paris, 1996, 847 p.
- RIVÉRO (J.), *Droit administratif*, 13° éd., Dalloz, Paris, 1990, 654 p.
- RIVÉRO (J.), WALINE (J.), *Droit administratif*, 15° éd., Dalloz, Paris, 1994, 482 p.
- ROLLAND (L.), *Précis de droit administratif*, Dalloz, Paris, 1947, 733 p.
- VEDEL (G.), DELVOLVÉ (P.), *Droit administratif*, T2, PUF, Coll. Thémis Droit public, 12 ° éd., Paris, 1992, 802 p.
- WALINE (M.), *Manuel élémentaire de droit administratif*, Recueil-Sirey, Paris, 1936, 688 p.
- WALINE (M.), *Traité élémentaire de droit administratif*, 5° éd., Recueil-Sirey, Paris, 1950, 603 p.
- WALINE (M.), *Droit administratif*, 9° éd., éditions Sirey, Paris, 1963, 934 p.
- WALINE (M.), *Précis de droit administratif*, Montchrestien, Paris, 1969, 610 p.

## **b ) Ouvrages spéciaux**

- AUBY (J.M) et AUBY (J.F), *Droit de la fonction publique -(Etat-collectivités locales-hôpitaux)*, Précis Dalloz., 3° éd., Paris,1997, 373 p.
- AUBY (J.M) et AUBY (J.F), *Institutions administratives*, 7° éd., Dalloz, Paris, 1996, 583 p.
- BANDET (P.), *Les obligations des fonctionnaires des trois fonctions publiques*, Berger-Levrault, Paris, 1996, 158 p.
- BANDET (P.), *L'action disciplinaire dans les trois fonctions publiques*, Berger-Levrault, Paris, 1997, 149 p.
- BERNARD (P.), *La notion d'ordre public en droit administratif*, Thèse droit, LGDJ, Paris, 1962, 286 p.
- LINOTTE (D.) (dir.), *La police administrative existe-t-elle ?*, PUAM, Economica, Aix-en-Provence, 1985, 140 p.
- LINOTTE (D.), *Recherches sur la notion d'intérêt général en droit administratif français*, Thèse droit, Bordeaux, 1975, 451 p.
- LOSCHAK (D.), *Le rôle politique du juge administratif*, Bibliothèque de droit public, Tome CVII, LGDJ, Paris, 1972, 341 p.
- LOCHAK (D.), *La justice administrative*, Coll. Clefs, Montchrestien, Paris, 1992, 158 p.
- MOURGEON (J ; ), *La répression administrative*, Bibliothèque de droit public, Tome LXXV, LGDJ, Paris, 1967, 643 p.
- PICARD (E.), *La notion de police administrative*, 2 Vol., Bibliothèque de droit public, Tome 146, LGDJ, Paris, 1984, 926 p.
- PLANTEY (A.), *La fonction publique- Traité général*, Litec, Paris, 1992, 705 p.
- PISIER-KOUCHNER (E.), *Le service public dans la théorie de l'Etat de Léon Duguit*, Thèse Droit Paris, 1970, Bibliothèque de philosophie du droit, n° 15, LGDJ, Paris, 1972, 316 p.
- RIALS (S.), *Le juge administratif et la technique du standard : essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité*, Bibliothèque de droit public, n°135, LGDJ, Paris, 1980, 564 p.
- VIGOUROUX (Ch.), *Déontologie des fonctions publiques*, Coll. Connaissance du droit, Dalloz, Paris, 1995, 144 p.

### c ) Articles

- BARBIER (Ch.), "La circonscription administrative : réflexion sur un concept équivoque", *AJDA*, juin 1996, pp 411-417.
- BRAIBANT (G.), "Le principe de la proportionnalité", in *Mélanges offerts à Marcel Waline*, "le juge et le droit public", LGDJ, Paris, juillet 1974, pp 297-306.
- BRETON (J. M ), "La protection fonctionnelle des agents de l'administration", *AJDA*, 1991, pp 171-195.
- BURDEAU (F.), "Les crises du principe de dualité de juridictions", *RFDA*, 1990, pp 724-733.

- CHAPUS (R.), "Le service public et la puissance publique", *RDP*, 1968, pp 235-282.
- CHAPUS (R.), "Dualité de juridiction et unité de l'ordre juridique", *RFDA*, 1990, pp 739-744.
- CHEVALLIER (J.), "Du principe de séparation au principe de dualité", *RFDA*, 1990, pp 712-723.
- DRAGO (R.), "Le juge administratif, juge judiciaire", *RFDA*, 1990, pp 757-763.
- FROMENT (J.C), "De la valorisation de la conception fonctionnelle de la fonction publique à son institutionnalisation ( loi du 26 juillet 1991)", *RDP*, 1996, pp 1117-1146.
- GUENAIRE (M.), "Le régime juridique de la responsabilité administrative du fait des actes de violences", *AJDA*, 1987, pp 227-249.
- HÉMERY ( V.), "Le partenariat, une notion juridique en formation ?", *RFDA* 14 mars-avril 1998, pp 347-357.
- MÉNÉMÉNIS (A.), "Quelques remarques sur le rapport Picq", *Rev. adm.*, n°283 et 284, 1995, respect. pp 13-17 et pp 131-135 .
- MOREAU (J.), "Police administrative et police judiciaire- Recherches d'un critère de distinction", *AJDA*, 1963, I, p. 68.
- MOREAU (J.), "Polices administratives", *J.Cl. Adm.*, 3- 1993, Fasc. 200.
- RIVÉRO (J.), "La distinction du fait et du droit dans la jurisprudence du Conseil d'Etat", in Perelman et alii, *Le fait et le droit*, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, 1961, pp 130-148.
- RIVÉRO (J.), "Remarques à propos du pouvoir hiérarchique", *AJDA*, 1966, pp 154-155.
- SEILLER (B.), "Circulaires et légalités", *RFDA* 13 (6), novembre-décembre 1997, pp 1218-1227.
- SILVERA (V.), "La notion de statut spécial dans la fonction publique", *AJDA*, 1961, p. 119.
- TRUCHET (D.), "Fusionner les juridictions administrative et judiciaire ?", *Etudes offertes à Jean-Marie Auby*, Dalloz, 1992, pp 335-345.
- VIVIEN (A.F.), "Etudes administratives: la Préfecture de police", 1859, reproduit dans *Procès*, n°15-16, 1984, pp 57-87.
- WALINE (M.), "Le pouvoir normatif de la jurisprudence", *Etudes en l'honneur de G. Scelle*, Tome 2, p.628.

---

## I - 2 : Droit constitutionnel, sciences politique et /ou administrative

---

### a ) Ouvrages généraux

- BURDEAU (G.), *Traité de science politique*, T II, L'Etat, LGDJ, Paris, 1980, 733 p.
- CARRÉ de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, rééd. CNRS, T.1, Paris, 1968, 837 p.

- CHEVALLIER (J.), *Science administrative*, 2<sup>e</sup> éd, PUF, Paris, 1994, 592 p.
- CHEVALLIER (J.), *L'Etat de droit*, Coll. Clefs, Montchrestien, Paris, 1995, 160 p.
- DONNEDIEU de VABRES (J.), *L'Etat*, Coll. "Que sais-je ?", n° 616, PUF, Paris, 1957, 128 p.
- DUGUIT (L.), MONNIER (H.) et BONNARD (R.), *Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789*, LGDJ, 7<sup>e</sup> éd., 1952.
- FAVOREU (L.), PHILIP (L.), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Coll. Droit public, 9<sup>e</sup> éd., Dalloz-Sirey, Paris, 1997, 976 p.
- HALBECQ (M.), *L'Etat, son autorité et son pouvoir (1880-1962)*, LGDJ, Paris, 1965, 651 p.
- LEGENDRE (P.), *Histoire de l'administration de 1750 à nos jours*, PUF, Coll. Thémis, Paris, 1968, 580 p.
- TROPER (M.), *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, LGDJ, Paris, 1980, 251p.

### **b ) Ouvrages spéciaux**

- GONDOUIN (G.), *Le Conseil constitutionnel et la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789- Contribution à l'étude du contrôle de constitutionnalité des lois*, Thèse droit, 3 Vol., Grenoble II, 1989, 888 p.
- LUCHAIRE (F.), CORNU (G.) (dir.), *La Constitution de la République française*, Economica, Paris, 1980, 1029 p.
- POLIN (M.R.) (dir. ), *L'ordre public*, Coll. politiques d'aujourd'hui, PUF, Paris, 1996, 116 p.
- RAPPORT au Premier ministre, *L'Etat en France- Servir une nation ouverte sur le monde*, Mission sur les responsabilités et l'organisation de l'Etat présidée par J. Picq, Coll. rapports officiels, La Doc. franç., Paris, 1995, 218 p.
- RIVÉRO (J.), *Le Conseil Constitutionnel et les libertés*, Economica, 2<sup>e</sup> éd, PUAM-Paris, 1987, 192 p.
- VIMBERT (Ch.), *La tradition républicaine en droit public français*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique ,Tome 72, PUR- LGDJ, n° 181, Rouen-Paris, 1992, 392 p.

### **c ) Articles**

- AVRIL (P.), "Les "conventions de la Constitution""", *RFDC*, n°14, 1993, pp 327-340.
- BURDEAU (G.), "Remarques sur la classifications des fonctions étatiques", *RDP*, 1945, pp 202-228.
- CHEVALLIER (J.), "L'Etat-nation", *RDP*, 1980, pp 1271-1302.
- DAVID-PECHEUL (T.M), "La contribution de la jurisprudence constitutionnelle à la théorie de la police administrative", *RFDA* 14 (2), mars-avril 1998, pp 362-383.

- EISENMANN (Ch.), "Les fonctions de l'Etat", Encyclopédie française, T X, 1964, p.307.
- EISENMANN (Ch.), "L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs", *Mélanges Carré de Malberg*, 1933, p.165.
- FABRE-ALIBERT (V.), "Le principe d'égal accès aux emplois publics dans la jurisprudence constitutionnelle", *RDP*, n° 2, 1992, pp 425-441.
- FAURE (B.), "Les objectifs de valeur constitutionnelle: une nouvelle catégorie juridique ?", *RFDC*, n° 21, 1995, pp 46-77.
- FAVOREU (L.), "La constitutionnalisation du droit pénal et de la procédure pénale, vers un droit constitutionnel pénal", *Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, éd. Cujas, Paris, 1989, pp 169-209.
- FAVOREU (L.), "Brèves observations sur la situation du parquet au regard de la Constitution", *RSC* (4), oct.-déc.1994, pp 675-680.
- GLEIZAL (J.J), "La démocratisation de la formation et du recrutement des agents publics", *RFAP*, 1983, pp 414-419.
- HAMON (L.), "L'Etat de droit et son essence", *RFDC*, n° 4, 1990, pp 699-712.
- LOSCHAK (D.), "Les hommes politiques, les "sages" (?) et les femmes (à propos de la décision du Conseil constitutionnel du 18 novembre 1982)", *Dr. soc.*, 1983, n°2, pp 131-137.
- LOUVARIS (A.), " La constitutionnalisation du droit de la fonction publique ", *RDP*, n° 5, 1992, pp 1403-1450.
- LUCHAIRE (F.) "Le Conseil constitutionnel devant la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique", *RDP*, n° 5, 1996, pp 1245-1263.
- MICHALON (Th.), "A la recherche de la légitimité de l'Etat", *RFDC*, n° 34, 1998, pp 289-313.
- MODERNE (F.), "Répression administrative et protection des libertés devant le juge constitutionnel: les leçons du droit comparé", in *Mélanges René Chapus*, Montchrestien, Paris, 1992, pp 411-427.
- PHILIP (L.), "La constitutionnalisation du droit pénal français", *RSC* (4), oct.-déc. 1985, pp 711-723.
- RIVÉRO (J.), "Consensus et légitimité", *Pouvoirs*, n° 5, 1978, pp 57-63.
- RIVÉRO (J.), "Ordre public et Etat démocratique", *Rev. pol. nat.*, n°113, 1980, pp 16-18.
- RIVÉRO (J.), "Etat de droit, état du droit", in *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Dalloz, Paris, 1996, pp 609-614.
- VELLEY (S.), "La constitutionnalisation d'un mythe: justice administrative et séparation des pouvoirs", *RDP*, 1989, pp 767-783.
- VIMBERT (Ch.), "L'ordre public dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel", *RDP*, mai-juin 1994, pp 693-745.

---

### I- 3 : Droits pénal et de procédure pénale

---

## a ) Ouvrages généraux

- BOUZAT (P.), PINATEL (J.), *Traité de droit pénal et de criminologie*, T1, Dalloz, 2° éd., Paris, 1970, mise à jour 1975, 713 p.
- BRIÈRE de L'Île (G.), COGNIART (P.), *Procédure pénale, Tome II : Police, instruction, jugement*, Coll. U, Librairie A. Colin, Paris, 1972, 334 p.
- DECOCQ (A.), *Droit pénal général*, Coll. "U", Armand Colin, Paris, 1971.
- DESPORTES (F.), LE GUNEHÉC (F.), *Le nouveau droit pénal*, T1, 2° éd, Economica, Paris, 1996, 856 p.
- GARÇON ( E.), *Code pénal annoté*, Tome 1 et Tome 2, nouvelle édition refondue et mise à jour par M. Rousselet, M. Patin et M. Ancel, Librairie du Recueil Sirey, Paris, respectivement, 1952, 964 p, et 1956, 814 p.
- HELIE (F.), *Pratique criminelle des cours et tribunaux- Droit pénal*, éd. refondue par Brouhot (J. et F), Librairie technique, Paris, 1954, 559 p.
- LARGUIER (J.), *Procédure pénale*, Mementos Dalloz, 16° éd., Paris, 1997, 232 p.
- LARGUIER (J.), *Le droit pénal*, Coll. "Que sais-je ?", n° 996, PUF, Paris, 1994, 128 p.
- LARGUIER (J.), *La procédure pénale*, Coll. "Que sais-je ?", n° 1089, PUF, Paris, 1994, 128 p.
- LEVASSEUR (G;), CHAVANNE (A.) ET MONTREUIL (J.), *Droit pénal général et procédure pénale*, 11° éd., Sirey, Paris, 1994, 371 p.
- MERLE (R.), VITU (A.), *Traité de droit criminel- Problèmes généraux de la science criminelle*, éd. Cujas, 6° éd., Paris, 1988, 1048 p.
- MERLE (R.), VITU (A.), *Traité de droit criminel- Procédure pénale*, éd. Cujas, 4° éd., Paris, 1989, 1008p.
- PRADEL (J.), *Droit pénal général*, 10° éd., Cujas, Paris, 1995, 911 p .
- PRADEL (J.), *Procédure pénale*, 8 ° éd., éd. Cujas, Paris, 1995, 868 p.
- PRADEL (J.), VARINARD (J.), *Les grands arrêts du droit criminel*, Tome 1, Les sources du droit pénal- L'infraction , Dalloz, Paris, 1994, 538 p.
- PRADEL (J.), VARINARD (J.), *Les grands arrêts du droit criminel*, Tome 2, Le procès pénal- La sanction , Dalloz, Paris, 1994, 378 p.
- ROUJOU de BOUBÉE (G.), BOULOC (B.), FRANCILLON (J.) et MAYAUD (Y.), *Code pénal commenté article par article*, Dalloz, Paris, 1996, 878 p.
- ROUX ( J.A ), *Cours de droit criminel*, Tome 1 - Droit pénal, 2 ° édition, Recueil Sirey, Paris, 1927, 540 p.
- ROUX ( J.A ), *Cours de droit criminel*, Tome 2 - Procédure pénale, 2 ° édition, Recueil Sirey, Paris, 1927, 531 p.
- STÉFANI (G.), LEVASSEUR (G.) et BOULOC (B.), *Procédure pénale*, 16° éd., Dalloz, Paris, 1996, 898 p.
- SOYER (J.C), *Droit pénal et procédure pénale*, 12° éd., LGDJ, Paris, 1995, 457 p.

VERMELLE (G.), *Le nouveau droit pénal*, Coll. Connaissance du droit, Dalloz, Paris, 1994, 162 p.

VOUIN R.), LÉAUTÉ (J.), *Droit pénal et criminologie*, Coll. Thémis, PUF, Paris, 1956, 629 p.

### **b ) Ouvrages spéciaux**

CAULLET (P.), *Cours de police administrative et judiciaire*, Rec. sirey, 16° éd., Paris, 1955, 808 p.

CONTE (Ph.), *L'apparence en matière pénale*, Thèse droit, 2 tomes, Grenoble, 1984, 1190 p.

DANTI-JUAN (M.), *L'égalité en droit pénal*, thèse Droit, éd. Cujas, Paris, 1987, 401 p.

DOUCET (J.P.), *La protection pénale de la personne humaine*, Gazette Palais- Litec, Vol. 1, 2° éd., Paris, 1993, 248 p.

GASSIN (R.), *La liberté individuelle devant le droit pénal*, Coll. Sirey, éd. Sirey, Paris, 1980, 158p.

LAMBERT (L.), *Précis de police judiciaire- Selon le nouveau code comparé à l'ancien*, éd. Desvignes & Cie, Lyon, 1959, 285 p.011

PELLETIER (R.), *Le port d'armes en droit pénal français*, thèse droit, éd. Paquet, Lyon, 1939, 191p.

PORTERON (C.), *Le suspect en procédure pénale*, Préf. R. Bernardini, CRAJEFE, Université de Nice-Sophia Antipolis, Nice, 1997, 136 p.

VINCENT (J.), GUINCHARD (S.), MONTAGNIER (G.) et VARINARD (A.), *La justice et ses institutions*, 4° éd., Coll. Droit privé, Précis Dalloz, Paris, 1996, 867 p.

### **c) Articles**

ANCEL (M.), "La déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et la politique criminelle", *Arch. pol. crim.*, n°12, éd. Pédone, 1990, pp 11-21.

BESSION (A.), "La police judiciaire et le code de procédure pénale", *D.* 1958, Chr.XXI, pp 129-144.

BOULAN (F.), "La conformité de la procédure pénale française avec la convention européenne des droits de l'homme", *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Larguier*, PUG, 1993, pp 21-40.

BOULOC (B.), "L'influence du droit communautaire sur le droit pénal interne", *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, *Gaz. Pal. -Litec*, Paris, 1992, pp 103-120.

CIMAMONTI (S.), "L'ordre public et le droit pénal", in Revet (Th.), *L'ordre public à la fin du XX° siècle*, Coll. Thèmes et Documents, Dalloz, Paris, pp 89-104.

DECHEIX (P.), "A côté de la légitime défense, le motif légitime : de l'usage de violences par les agents publics", *D.*1980, Chr. XII, pp 89-97.

DELMAS-MARTY M.), "Légalité pénale et prééminence du droit selon la convention



- européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales", *Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, éd. Cujas, Paris, 1989, pp 151-167.
- DEMICHEL (A.), "Le droit pénal en marche arrière", *D.*1995, Chr., pp 213-216.
- DENIS (G.), "Légitime défense et auto-défense", *Gaz. Pal.*, Doct. 1979, I, pp 74-77.
- LANGLOIS (L.), "L'enquête de flagrant délit: son point de départ et sa durée", *JCP*, Doct., 1961, I, 1611, § 1 à § 27 .
- LECLERC (H.), "Les limites de la liberté de la preuve : aspects actuels en France", *RSC* (1), janv.-mars 1992, pp 15-29.
- LEMONDE (M.), "La protection des témoins devant les tribunaux français", *RSC* (4), oct.-déc. 1996, pp. 815-821.
- LEVASSEUR (G.), "Le régime de la preuve en droit répressif français", in Troisième Colloque du Département des Droits de l'homme, *La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles*, Bruylant, Bruxelles, 1977, pp 9-54.
- MAYER (D.), "Plaidoyer pour une redéfinition du flagrant délit", *D.* 1980, chr.XIV, pp 99-102.
- MAYER (D.), "La protection pénale de la femme", in *Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, éd. Cujas, Paris 1989, pp 389-395.
- MAYER (D.), "Evolution de l'attitude de la Chambre criminelle de la Cour de cassation française à l'égard de la Convention européenne des droits de l'homme", *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, *Gaz. Pal.-Litec*, 1992, pp 239-247.
- PEDAMON (M.), "La fouille corporelle", *RSC*, 1961, pp 467-499.
- PRADEL (J.) "La loi du 2 février 1981 dite "Sécurité et liberté" et ses dispositions de procédure pénale", *D.* 1981, Chr. XIV, pp 101-116.
- PRADEL (J.), LABORDE (J.P.), "Du ministère public en matière pénale. A l'heure d'une éventuelle autonomie ? ", *D.* 1997, n°19, pp 141-144.
- ROLLAND (M.), "Légitime défense ?", *Gaz. Pal.*, 1979, I, pp 268-269.

## II. Sciences pénales et criminologie

### a) Ouvrages généraux

- DELMAS-MARTY (M.), *Les grands systèmes de politique criminelle*, Coll. Thémis Droit privé, PUF, Paris, 1992, 462 p.
- GASSIN (R.), *Criminologie*, 3<sup>e</sup> éd., Précis Dalloz, Paris, 1994, 649 p.
- LARGUIER (J.), *Criminologie et science pénitentiaire*, Mémentos Dalloz, 7<sup>e</sup> éd., Paris, 1994, 189 p.
- MAGUIRE(M.), MORGAN (R.) and REINER (R.), *The Oxford Handbook of Criminology*,

Oxford, Clarendon Press, 1994, 2nd. ed., 1997, 1267 p.

ROBERT (Ph.) VAN OUIRIVE (L.), *Crime et justice en Europe, état des recherches, évaluations et recommandations*, Logiques sociales, L'Harmattan, Paris, 1993, 391 p.

ROBERT (Ph.), SACK (F.) (dir.), *Normes et déviations en Europe -un débat Est-Ouest*, L'Harmattan, Paris, 1994.

SZABO (D.), *Criminologie et politique criminelle*, Vrin, PUM, Paris-Montréal, 1978, 318 p.

## b) Ouvrages spéciaux

---

CHIRICO (J.), DAS (A.), SMITH (C.), *Racially motivated crime- Responses in three european cities : Frankfurt, Lyons and Rome*, Commission For Racial Equality, Belmont Press, London, 1997, 144 p.

CIMAMONTI (S.), *Le processus d'élaboration et de discussion de la loi du 2 février 1981 "renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes". -Essai d'analyse sociologique*, Mémoire DEA sciences pénales et criminologie, Université de droit d' Aix-Marseille, PUAM, 1982, 532 p.

GELSTHORPE (L.), WILLIAM (W.Mc) (ed.), *Minority Ethnic Groups and the Criminal Justice System*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993, 171 p.

MINISTÈRE de l'Intérieur- Division des études et de la prospective-Service central d'étude de la délinquance, *La part des mineurs dans la criminalité et de la délinquance constatée en France- Evolution 1973-1994*, octobre 1995, 9 p. + Annexes.

NÉGRIER-DORMONT (L.), TZITZIS (S.), *Criminologie de l'acte et philosophie pénale- De l'ontologie criminelle des Anciens à la victimologie appliquée des Modernes*, Litec, Paris, 1994, 182 p.

ROBERT (Ph.), TOURNIER (P.), *Etrangers et délinquances- Les chiffres du débat*, L'Harmattan, Logiques sociales, Paris, 1991, 264 p.

ROBERT (Ph.), *Les politiques de prévention de la délinquance à l'aune de la recherche*, Coll. Logiques sociales, L'Harmattan, Paris, 1991, 285 p.

HEBBERECHT (P.), SACK (F.) ( dir.), *La prévention de la délinquance en Europe- Nouvelles stratégies-*, Coll. Logiques sociales- Déviance/ GERN, L'Harmattan, Paris, 1997, 256 p.

SELLIN (TH.), *Conflits de culture et criminalité*, trad. Y. Marx, éd. A. Pédone, Paris, 1984, 109p.

SYNDICAT des Commissaires et des Hauts Fonctionnaires de la Police Nationale, *La violence des mineurs*, octobre 1995, Paris, 15 p.

SZABO (D.), *Crimes et villes- Etude statistique de la criminalité urbaine et rurale en France et en Belgique*, Thèse, Université catholique de Louvain, Coll. de l'Ecole des sciences politiques et sociales, n° 163, éd. Cujas, Cujas, Paris-Bruxelles, 1960, 242 p.

TZITZIS (S.), *La philosophie pénale*, Coll. "Que sais-je ?", PUF, Paris, 1996, 128 p.

### c) Articles

- BRION (F.), "De la criminalité des immigrés à la criminalisation de l'immigration- pour une reconstruction d'objet", *Rev. dr. pén. et de crim.*, Juillet-août 1997, n° 7-8, pp 763-775.
- COTTINO (A.), FISCHER (M.G.), "Pourquoi l'inégalité devant la loi ?", *Déviante et société*, vol.20, n°3, 1996, pp 199-214.
- FITZGERALD (M.), "Racial discrimination in the Criminal Justice", *Research Bulletin*, n° 34, Home Office, London, 1993, p. 43.
- JEFFERSON (T.), SHAPLAND (J.), "Justice pénale, criminologie et production de l'ordre: les tendances de la recherches et la politique criminelle depuis 1980 en Grande-Bretagne", *Déviante et Société*, Vol. XV, n° 2, 1991, pp 187-221.
- MARINO (G. di), "La nouvelle politique française de prévention de la criminalité", Rapport de synthèse, XXVII Congrès de l'Association française de criminologie, *JCP*, éd. G, n°46, I, 3535, pp 343- 350.
- REINER (R.), "Race and criminal justice", *New community*, number 16 (1), october 1989, pp 5-21.
- SMITH (David J. ), "Race, Crime and Criminal Justice", in Maguire (M.), Morgan (R.) and Reiner (R.), *The Oxford Handbook of Criminology*, Oxford, Clarendon Press, 1994, pp 1041-1117.

## III. Droit anglais

### III-1 : Introduction au droit anglais et institutions britanniques

#### a ) Ouvrages généraux

- DAVID (R.), BLANC-JOUVAN (X.), *Le droit anglais*, Coll. "Que sais-je ?", n°1162, PUF, Paris, 1994, 127 p.
- FRISON (D.), *Introduction au droit anglais et aux institutions britanniques*, éd. Erasme, Paris, 1989.
- FRISON (D.), HUTCHINSON (W.), WEIL (F.), *English law and British institutions- Documents*, Ellipses, Paris, 1994, 269 p.
- JOLOWICZ (J.A) (dir.), *Droit anglais*, 2° éd., Dalloz, Paris, 1992, 487 p.
- KINDER-GEST (P.), *Droit anglais, 1/ Institutions politiques et judiciaires*, 2° éd., Manuel, LGDJ, Paris, 1993, 671 p.

LYALL (F.), *An introduction to British Law*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1994, 261p.

PHILIP (S. James), *Introduction to English Law*, 12 th., Butterworths, London 1989, 591 p.

SCHWARZ-LIEBERMANN von WAHLENDORF (H.A), *Introduction à l'esprit et à l'histoire du droit anglais*, LGDJ, Paris, 1977, 136 p.

WALKER (R.), WARD (R.), *Walker & Walker's English legal system*, 7 th. ed., Butterworths, London, 1994, 663 p.

#### **b ) Ouvrages spéciaux**

ATIAH (P.S.), *Law and modern society*, Oxford University Press, Oxford, 1983, 158 p.

CURZON (L.B), *Dictionary of law*, 3th ed., Pitman, London, 1988, 479 p.

SAINT-DAHL (H.) (dir.), *Dictionnaire juridique Dahl- Dahl's Law Dictionary*, Dalloz, Paris, 1995, 851 p.

STREICHENBERGER (J.), *L'humeur propre du droit anglais- Ses causes historiques et ses racines psychologiques*, Thèse droit, Lyon, 1931, 152 p.

#### **c ) Articles**

CRAIG ( P. ), "Formal and substantive Conceptions of the Rule of law- An analytical Framework", *Public Law*, autumn 1997, pp 467-487 .

DAVID (R.), "Les caractères originaux de la pensée juridique anglaise et américaine", *Arch. philo. dr.*, 1970, pp 1-11.

JOLOWICZ (J.A.), "La jurisprudence en droit anglais- Aperçu sur la règle du precedent", *Arch. philo. dr.*, T 30, 1985, pp 105-116.

MORÉTEAU (O.), "Droit anglais: particularisme et union européenne", *Gaz. Pal.*, 15-16 fév. 1995, pp 2-6.

SCHWARZ-LIEBERMANN von WAHLENDORF (H.A), "Les notions de right reason et de reasonable man en droit anglais", *Arch. philo. dr.*, 1978, pp 43-57.

TUNC (A.), "Coutume et common law", *Droits*, n°3, 1985, pp 51-61.

### **III-2: Droit public, sciences politique et /ou administrative**

---

#### **a ) Ouvrages généraux**

ALLEN (M.), THOMPSON (B.), *Cases and Materials on Constitutional & administrative law*, 4 th. ed., Blackstone Press Limited, London, 1996, 765 p.

BEATSON (J.), MATTHEWS (M.H.), *Administrative Law- Cases and Materials*,

- Clarendon Press, Oxford, 2 nd. ed., 1989, 881 p.
- BRAZIER (R.), *Constitutional texts- Materials on Government and the Constitution*, Clarendon Press, Oxford, 1990, 622 p.
- CROSS (C.A.), *Principles of Local Government Law*, 4th., London, Sweet & Maxwell, London, 1971, 518 p.
- DICEY (A.V), *Introduction to the study of the law of the Constitution*, 8th ed., Macmillan and Co. Limited, London, 1924, 577 p.
- FOULKES (D.), *Administrative Law*, 7 th. ed., Butterworths, London, 1990, 554 p.
- LAWSON (F.H), BENTLEY (D.J), *Constitutional and administrative law*, Butterworths, London, 1961, 395 p.
- PHILLIPS (H.O.), *The principles of english law and the constitution*, Sweet & Maxwell, London, 1939, 610 p.
- POLLARD (D.), PARPWORD (N.), HUGHES (D.), *Constitutional and Administrative Law*, 2nd. ed., Butterworths, London, 1997, 874 p.
- TURPIN (C.), *British government and the constitution- Texts, Cases and Materials*, Weidenfeld and Nicolson, 2 th. ed., London, 1990, 583 p.
- WADE (H.W.R), *Administrative law*, 5 th. ed., Clarendon Press, Oxford, 1982, 892 p.
- YARDLEY (D.C), *Principles of Administrative Law*, 2nd. ed., Butterworths, London, 1986, 248 p.

### **b ) Ouvrages spéciaux**

- BLACKSTONE (W.), *Commentaires sur les lois anglaises*, T1, traduction française par N.M. Chompré, Paris, 1822, 622 p.
- GAUDEMET (P.M), *Le Civil Service britannique- Essai sur le régime juridique de la fonction publique en Grande-Bretagne*, Cahiers de la FNSP, n°33, Librairie A. Colin,, 1952, Paris, 173 p.
- JOURNÈS (C.), *L'Etat britannique*, 2° éd., Publisud, Paris, 1994, 310 p.

### **c ) Articles**

- ANDREWS (N.H.), "L'Angleterre doit-elle adopter une Déclaration des droits assortie d'un contrôle juridictionnel des lois ?", *Ann. intern. just. const.*, Paris 1991, pp 35-56.
- BELL( J. ), " L'expérience anglaise, in Le service public, *AJDA*, 20 juin 1997, pp 130-135.
- CARBY- HALL (J.), "La crise de l'Etat-providence en Grande-Bretagne", *RIDC*, n°1, janv.-mars 1996, pp 35- 64.
- DUBOURG-LAVROFF (S.), "Pour une constitutionnalisation des droits et libertés en Grande-Bretagne", *RFDC*, n° 15, 1993, pp 479-498.
- IVOR JENNINGS (W.), "Les caractéristiques du droit public anglais", *Recueil d'études en l'honneur d'Edouard Lambert*, Tome II, LGDJ, Rec. Sirey, Paris, 1938, pp

340-355.

KENTRIDGE ( S.), "Parliamentary Supremacy and the Judiciary Under a Bill of Rights : Some lessons from the Commonwealth", *Public Law*, spring 1997, pp 96-112.

MORGAN ( A.), "La formation des fonctionnaires au Royaume-Uni", in G. Ignasse ( dir.), *Fonction publique et formation continue en Europe*, Coll. Administration-aménagement du territoire, L'Harmattan, Paris, pp 31-43.

RIDLEY (F.F), "Le personnel des collectivités locales en Grande-Bretagne", *RFAP*, n° 47, juil.-sept., 1988, pp 453-466.

RIDLEY (F.F), "Systèmes de carrière et procédures d'avancement", *RFAP*, n° 25, janv.-mars , 1983, pp 112-140.

WADHAM (J.), "Bringing rights home: Labour's plans to incorporate the European Convention on Human Rights into U. K law", *Public Law*, spring 1997, pp 75-79 .

### III- 3 : Droit criminel et procédure criminelle

---

#### a ) Ouvrages généraux

CARD (R.), *Introduction to criminal law*, 11th. ed., Butterworths, London, 1988, 630 p.

DENNIS ( I.H) (ed.), *Criminal law statutes*, third edition, Sweet & Maxwell, London, 1995, 217 p .

SMITH (J.C), HOGAN (B.), *Criminal law, -Cases and Materials*, 4 th., Butterworths, London, 1990, 610p.

SMITH (Sir John), HOGAN (B.), *Criminal law*, 8 th. ed. par J.C.Smith, Butterworths, London, 1996, 806p.

#### b ) Ouvrages spéciaux<sup>011</sup>

CARTER (P.), HARRISON (R.), *Offences of violence*, Sweet & Maxwell, London, 1994, 41 p.

MAY (R.), *Criminal Evidence*, third edition, Sweet & Maxwell, London, 1995, 520 p.

O' MALLEY (T.), *Sexual Offences- law policy and punishment*, Sweet & Maxwell, University Press, Cambridge, 1996, 511 p.

TWINNING (W.), STEIN (A.) ( ed.), *Evidence and Proof*, Dartmouth, University Press, Cambridge England, 1992, 553 p.

#### c ) Articles

ALLDRIDGE (P.), "Reform movements in criminal procedure and the protection of human rights in England", *Rev. intern. dr. pén.*, Vol. 64, n° 3-4, 1993, pp 1115-1125.

BLACKBURN (B.), JENKINSON (Ph.), "Les "Magistrates Courts" en Angleterre- Une

- justice rendue par des édiles de proximité”, *Gaz. Pal.*, 6-7 août 1997, pp 2-4.
- BULLIER (Antoine J.), “Le Crown Prosecution Service, émergence d’un parquet en Angleterre ?”, *RSC* (2), 1988, pp 272-280.
- BULLIER (Antoine J.), “La réforme des auxiliaires de justice en Angleterre”, *RSC* (1), janv.-mars 1992, pp 192- 194.
- BULLIER (Antoine J.), “La Royal Commission on Criminal Justice”, *RSC* (1), janv.-mars 1993, pp 167-170.
- BULLIER (Antoine J.), PANSIER (F.J.), “Proof and evidence : la preuve pénale en droits français et anglais”, *Gaz. Pal.*, 7-8 juillet 1993, pp 2-4 et p. 21.
- BULLIER (Antoine J.), “Le rapport de la Royal Commission on Criminal Justice”, *RSC* (1), janv. -mars 1994, pp 166-170.
- BULLIER (Antoine J.), PANSIER (F.J.), “Le déroulement du procès pénal en France et en Angleterre face aux volontés de réforme”, *Gaz. Pal.*, 19-20 janv.1996, pp 14-18.
- LEIGH (L.H.), “L’enquête préliminaire en droit anglais”, *Rev. intern. dr. pén.*, Vol. 56, n° 1-2, 1985, pp 313-327.
- LEIGH (L.H.), “Une réforme fondamentale de la procédure pénale anglaise: le Police and Criminal Evidence Act 1984”, *Rev. dr. pén. et crim.*, 1985, pp 205-216.
- LEIGH (L.H.), “La procédure pénale anglaise à la lumière de la Convention européenne des droits de l’homme”, *RSC* (3), juil. -sept. 1988, pp 453-462.
- REID (A.), “Un nouveau départ dans la procédure pénale anglaise : le “Police and Criminal Evidence Act””, *RSC* (3), juil.-sept. 1987, pp 577-587.

## IV. Philosophie, histoire, sociologie et théorie du droit

### a) Ouvrages généraux

- AMSELEK (P.), *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, LGDJ, Paris, Bibliothèque de philosophie du droit, 1964, 464 p.
- ARNAUD (A.J.) (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, Paris, 1988, 487 p.
- ATIAS (Ch.), *Epistémologie juridique*, Coll. Droit fondamental, PUF, Paris, 1985, 222 p.
- BATIFFOL (H.), *La philosophie du droit*, Coll. “Que sais-je ?”, n°857, 9<sup>e</sup> éd., PUF, Paris, 1993, 128 p.
- BERGEL (J.L.), *Théorie générale du droit*, Coll. Méthodes du droit, 2<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 1989, 342p.
- BOUTET (D.), *Vers l’Etat de droit - La théorie de l’Etat et du droit*, Coll. Logiques juridiques, éd. L’Harmattan, Paris, 1991, 271 p.

- CARBONNIER (J.), *Sociologie juridique*, Coll. Quadrige, PUF, Paris, 1994, 415 p.
- CARBONNIER (J.), *Flexible droit*, 8<sup>e</sup> éd., LGDJ, Paris, 1995, 441 p.
- GOYARD-FABRE (S.), SÈVE (R.), *Les grandes questions de la philosophie du droit*, Coll. Questions, PUF, Paris, 1986, 323 p.
- GRZEGORCZYK (C.), *La théorie générale des valeurs et le droit*, Biblio. Philo., Vol. XXV, LGDJ, Paris, 1982, 282 p.
- HABERMAS (J.), *Droit et Morale*, Tanner Lectures ( 1986), Traces écrites, Seuil, Paris, 1997, 92 p.
- KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, 2<sup>e</sup> éd., trad. franç. par Eisenmann (Ch.), Coll. Philosophie du droit, Dalloz, Paris, 1962, 496 p.
- KELSEN (H.), *Théorie pure du droit- suivi de l'influence de Kelsen sur les théories du droit dans l'Europe francophone par M. Van de Kerchove*, 2<sup>e</sup> éd., trad. franç. par H. Thévenaz, Coll. Etre et penser, Cahiers de philosophie, éditions de la Baconnière, Neuchâtel, 1988, 288 p.
- KELSEN (H.), *La démocratie, sa nature, sa valeur*, Coll. " Classiques" Série politique et constitutionnelle, Trad. Ch. Eisenmann, Economica, Paris, 1988, 98 p.
- KELSEN (H.), *Théorie générale du droit et de l'Etat- Suivi de la Doctrine du droit naturel et le positivisme juridique*, Trad. B. Laroche et V. Faure, Bruylant- LGDJ, Paris, 1997, 518 p.
- VILLEY (M.), *La formation de la pensée juridique moderne*, Cours d'histoire de la philosophie du droit, éd. Montchrestien, Paris, 1975, 718 p.
- WEBER (M.), *Sociologie du droit*, Coll. Recherches politiques, PUF, Paris, 1986, 242 p.

## **b) Ouvrages spéciaux**

---

- CARBONNIER (J.), *Droit et passion du droit sous la V<sup>e</sup> République*, Forum -Flammarion, Paris, 1996, 276 p.
- OLIVIER-MARTIN (F.), *Histoire du droit français des origines à la Révolution*, éd. CNRS, Paris, 1984, 763 p.
- PERELMAN (Ch.) (dir.), *Le fait et le droit*, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, 1961, 278 p.
- PERELMAN (Ch.) (dir.), *La règle de droit*, Travaux du CNRL, Bruxelles, Bruylant, 1971, 326 p.
- PERELMAN (Ch.), *Logique juridique-Nouvelle rhétorique*, Coll. Méthodes du droit, 2<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 1979, 193 p.
- PERELMAN (Ch.), VAN der ELST (R.), *Les notions à contenu variable en droit*, Travaux du CNRL, éd. Bruylant, Bruxelles, 1984, 377 p.

## **c) Articles**

---



- AMSELEK (P.), "L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales", *RDP*, 1982, pp 275-294.
- AMSELEK (P.), "La teneur indécise du droit", *RDP*, N° 2, 1992, pp 1199-1216.
- AMSELEK (P.), "La part de la science dans les activités des juristes", *D.* 1997, Chr., pp 337-342.
- ATIAS (Ch.) LINOTTE (D.), "Le mythe de l'adaptation du droit au fait", *D.* 1977, Chr. XXXIV, pp 251-258.
- BELL (J.), "Le règne du droit et le règne du juge-Vers une interprétation substantielle de l'Etat de droit", *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Dalloz, 1996, pp 15-28 .
- BOBBIO (N.), "Sur le positivisme juridique", *Mélanges Paul Roubier*, Tome 1, Dalloz, 1961, Paris, pp 53-73.
- BRIMO (A.), "Les principes généraux du droit et les droits de l'homme", *Arch. philo. dr.*, n° 28, Sirey, Paris, 1983, pp 257-269.
- CHENOT (B.), "L'existentialisme et le droit", *RFSP*, 1953, pp 57-68.
- CHEVALLIER (J.), "Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique", *RDP*, n° 3, mai-juin 1998, pp 659-690.
- DABIN (J.), "Droit de classe et droit commun- Quelques réflexions critiques", *Recueil d'études en l'honneur d'Edouard Lambert*, Tome III, LGDJ, Rec. Sirey, 1938, pp 66-79.
- GRAU (E.R.), "Notes sur les concepts juridiques", *R.R.J.*, 1994-3, pp 769- 772.
- JEAMMAUD (A.), "La règle de droit comme modèle", *D.* 1990, Chr., pp 43-47.
- JEAMMAUD (A.), "Les règles juridiques et l'action", *D.* 1993, Chr.LV, pp 207-212.
- LATOURNERIE (R.), "Etude sur la classification des diverses situations juridiques", *RDP* 1933, pp 327-370.
- LOSCHAK (D.), "Espace et contrôle social", in CURAPP, *Centre, périphérie, territoire*, PUF, 1978, pp 151-203 .
- LOSCHAK (D.), "Le principe de légalité: mythe et mystification", *AJDA*, 1981, pp 387-392 .
- LOSCHAK (D.), "Droit, normalité, normalisation", in CURAPP *Le droit en procès*, PUF, 1983, p.51.
- LOUIS-LUCAS (P.), "Vérité matérielle et vérité juridique", *Mélanges Savatier*, 1967, pp 583-601.
- MARKOVIC (B.S.), "Esquisse d'une théorie générale du droit", *R.I.D.C.*, n°2, 1996, pp 475-479.
- PERELMAN (Ch.), "Jugement, règles et logique juridique", *Arch. philo. dr.*, n° 28, Sirey, Paris, 1983, pp 315-322.
- RIALS (S.), "Les standards, notions critiques du droit", in Perelman (Ch.), Van der Elst (R.), *Les notions à contenu variable en droit*, Travaux du CNRL, éd. Bruylant, Bruxelles, 1984, pp 39-53.
- RIVÉRO (J.), "La distinction du droit et du fait dans la jurisprudence du Conseil d'Etat français", in Perelman (Ch.) (dir.), *Le fait et le droit*, Travaux du CNRL, Bruxelles,

Bruylant, 1961, pp 130-148.

TANGUY (Y.), "L'institution dans l'oeuvre de Maurice Hauriou- Actualité d'une doctrine", *RDP*, 1991, pp 61-79.

WALINE (M.), "Empirisme et conceptualisme dans la méthode juridique. Faut-il tuer les catégories juridiques ?", *Mélanges Jean Dabin*, 1963, pp 359-371.

## V. Droit comparé

### a) Ouvrages généraux

---

AGOSTINI (E.), *Droit comparé*, PUF, Coll. Droit fondamental- Droit politique et théorique, PUF, Paris, 1988, 339 p.

ANCEL (M.), *Utilité et méthodes de droit comparé*, éd. Ides et Calendes, Neuchâtel, 1971, 139 p.

CONSTANTINESCO (L.J.), *Traité de droit comparé- Introduction au droit comparé*, T1, LGDJ, Paris, 1972, 243 p.

DAVID (R.), JAUFFRET-SPINOSI (C.), *Les grands systèmes de droit contemporains*, 10<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 1992, 523 p.

DAVID (R.), *Le droit comparé- Droits d'hier, droits de demain*, Coll. études juridiques comparatives, Economica, 1982, 362 p.

GUTTERIDGE (H.C.), *Le droit comparé - Introduction à la méthode comparative dans la recherche juridique et l'étude du droit*, trad. R. David, (dir.), LGDJ, Paris, 1953, 239 p.

### b) Ouvrages spéciaux

---

BRANNAN (J.), The status of the european convention on human rights under united kingdom law- Incorporation, compliance or withdrawal, *Mémoire droit comparé*, Institut de droit comparé, Lyon III, 1995, 117 p.

DELMAS-MARTY (M.), Procès pénal et droits de l'homme-Vers une conscience européenne, Coll. les voies du droit, PUF, Paris, 1992, 311 p.

DELMAS-MARTY (M.) (dir.), Procédures pénales d'Europe, Coll. Thémis Droit privé, PUF, Paris, 1995, 638 p.

DONNEDIEU de VABRES ( H.), *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée*, Librairie du Recueil Sirey, Paris, non daté, 1066 p.

PRADEL (J.) (dir.), Les atteintes à la liberté avant jugement en droit pénal comparé, *Travaux de l'Institut de sciences criminelles de Poitiers*, éd. Cujas, Vol. XI, Paris, 1992, 424 p.

- PRADEL (J.), Droit pénal comparé, Coll. Droit privé, Précis Dalloz, Paris, 1995, 733 p.
- SACCO (R.), La comparaison juridique au service de la connaissance du droit, Coll. études juridiques comparatives, Economica, 1991, 175 p.

### c) Articles

---

- ANCEL (M.), "Politique criminelle et droit comparé", in *Recueil d'études en hommage à la mémoire du Professeur Henri Donnedieu de Vabres*, Institut de droit comparé de l'Université de Paris, éd. Cujas, Paris, 1960, pp 61-71.
- ANCEL (A.), "Recherches sur l'utilisation et la recherche comparative en droit pénal", *Mélanges Julliot de la Morandière*, 1964, p. 9.
- ANCEL (M.), "Réflexions sur l'étude comparée de la notion de légalité et l'utilisation de la méthode comparative", in Institut japonais de droit comparé *Problèmes contemporains de droit comparé*, tome premier, , université Chuo, Tokio, 1962, pp 9-21.
- CASSIN (R.), "Droits de l'homme et méthode comparative", *R.I.D.C.*, n°3, 1968, pp 449-492.
- DERVIEUX (V.), PESQUIÉ (B.), "La Cour européenne des droits de l'homme et la recherche comparative", *Arch. pol. crim.*, n° 15, 1993, pp 55-63.
- NEVILLE BROWN (L.), WESTON (C.A.), "Législation comparée- Grande -Bretagne", *J. Cl. Droit comparé*, 1990, p. (3) et s..
- PELLOUX (R.), "Les mécanismes de protection prévus par la convention européenne des droits de l'homme à la lumière du droit comparé", *Etudes offertes à Jacques Lambert*, éd. Cujas, CNRS, 1975, p.681-690.
- PRADEL (J.), "Vers des principes directeurs communs aux diverses procédures pénales européennes", *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, Litec-Gazette du Palais, 1992, pp 459-472.
- PRADEL (J.), "Les pièges du droit comparé- Quelques applications en droit pénal", *Ecrits en hommage à Gérard Cornu*, PUF, Paris, 1994, p. 345.

## VI. Droit international, conventionnel et institutions comparées

### a) Ouvrages généraux

---

- BATIFFOL (H.), LAGARDE (P.), *Droit international privé*, 7° éd., T1, LGDJ, Paris, 1981, 448 p .

- BATIFFOL (H.), LAGARDE (P.), *Traité de droit international privé*, tome 1, 8° éd., LGDJ, Paris, 1993, 656p.
- COLLINS (L.), *European Community Law in the United Kingdom*, 4th. ed., Butterworths, London, 1990, 302 p.
- QOC DINH (N.), DAILLIER (P.), PELLET (A.), *Droit international public*, 5° éd., LGDJ, Paris, 1994, 1317 p.
- ROUSSEAU (Ch.), *Droit international public*, Tome IV- Les relations internationales, Sirey, Paris, 1980, 671 p.

## **b) Ouvrages spéciaux**

---

- BARAV (A.), PHILIP (C.) (dir.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, PUF, Paris, 1993, notam. "Citoyenneté européenne", pp 161-169.
- BERGER (V.), *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 5° éd., Dalloz-Sirey, Paris, 1996, 645 p.
- D'SA (R. M.), *European Community law and civil remedies in England and Wales*, Sweet & Maxwell, London, 1994, 294 p.
- HREBLAY (V.), *La libre circulation des personnes - Les accords de Schengen*, Coll. Politiques d'aujourd'hui, PUF, Paris, 1994, 184 p.
- PETTETI (L.E.), DECAUX (E.) et IMBERT (P.H.), *La Convention européenne des droits de l'homme-Commentaire article par article*, Economica, Paris, 1995, 1230 p.
- RENAULT (G.), *Schengen, un modèle pour l'Europe pénale ?*, Les Dossiers du Journal des tribunaux, n° 6, Maison Larquier, Bruxelles, 1995, 141 p.
- ZILLER (J.), *Administrations comparées- Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Coll. Domat Droit public, Montchrestien, Paris, 1993, 511 p.

## **c) Articles**

---

- FABRE-ALIBERT (V.), "La notion de "société démocratique" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", *Rev. trim. dr. h.*, n° 35, 1er Juillet 1998, pp 465-496.
- FONTANAUD (D.), "Commentaire de la Convention de Schengen", *Gaz. Pal.*, n° 103, 104, 12-13 avril 1996, pp 2-27.
- LABAYLE (H.), "Un espace de liberté, de sécurité et de justice", *Rev. trim. dr. eur.- Spécial Traité d'Amsterdam*, n° 33 (4), octobre- décembre 1997, pp 813- 881 .
- LO MONACO (A.), "Les instruments juridiques de coopération dans les domaines de la Justice et des Affaires intérieures", *RSC*, (1), janv.-mars., 1995, pp 11-21.
- NÉEL (B.), "L'Europe sans frontières intérieures- L'accord de Schengen", *AJDA*, n° 10, 20 oct. 1991, pp 659-674.
- SOULIER (G.), "Le Traité d'Amsterdam et la coopération policière et judiciaire en

---

matière pénale”, *RSC* (2), avril-juin 1998, pp 237-254.

## VII. Droit de la police et institutions policières

### a) Ouvrages généraux

---

- ARRIGHI (J.P.), ASSO (B.), *La police nationale, missions et structures*, Ed. de la Revue Moderne, Paris, 1979, 295 p.
- AUBERT (J.), PETIT (R.), *La police en France- Service public*, Berger- Levrault, Paris, 1981, 316p.
- BENYON (J.), BOURN (C.) (ed.), *The police, powers, procedures and proprieties*, Pergamon press, Oxford, 1986, 334 p.
- BEVAN (V.), LIDSTONE (K.), *A guide to the police and Criminal Evidence Act 1984*, Butterworths, London, 1985, 554 p.
- BUISSON (J.), *L'acte de police*, Thèse Droit, 2 tomes, Lyon III, 1988, 1237 p.
- CLAYTON (R.), TOMLINSON (H.), *Suing the Police*, first ed., Longman, London, 1989, 106 p.
- CLAYTON (R.), TOMLINSON (H.), *Civil Actions Against the police*, Sweet & Maxwell, London, 1992, 498 p.
- DECOCQ (A.), MONTREUIL (J.) et BUISSON (J.), *Le droit de la police*, Litec, Paris, 2<sup>o</sup> éd., 1998, 868 p.
- DIXON (D.), *Law in policing- Legal Regulation and Police Practices*, Clarendon Press, Oxford, 1997, 365 p.
- ENGLISH (J.) CARD (R.), *Butterworths Police law*, 5th. ed., Butterworths, London, 1996, 851 p.
- GLEIZAL (J.J.), *La police nationale: droit et pratique policière en France*, Thèse droit, PUG, Grenoble, 1974, 360 p.
- GLEIZAL (J.J.), *La police en France*, Coll. “Que sais-je ?”, n°2741, PUF, Paris, 1993, 127 p.
- GLEIZAL (J.J.), DOMENACH (J.) et JOURNÈS (Cl.), *La police -Le cas des démocraties occidentales*, Coll. Thémis Droit public, PUF, Paris, 1993, 390 p.
- JONES (T.), NEWSBURN (T.), *Policing after the Act- Police Governance after the Police and Magistrate’s Courts Act 1994*, PSI, London, 1997, 229 p.
- LAMBERT (L.), *Traité théorique et pratique de police judiciaire*, 3<sup>o</sup> éd., Ed. Joannès Desvigne, Lyon, 1951, 832 p.
- LEIGH (L. H.), *Police Powers in England and Wales*, 2nd ed., Butterworths, London, 1985, 315 p.

- LEVENSON (H.), FAIRWEATHER (F.), CAPE (E.), *Police powers- A practitioner's guide*, 3 th. ed., LAG, London, 1996, 621 p.
- LIDSTONE K.), PALMER (C.), *The investigation of crime- A guide to police Powers*, 2th. ed., Butterworths, London, 1996, 797 p.
- MATSOPOULOU (H.), *Les enquêtes de police*, Thèse droit, Paris I, 1994,, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de sciences criminelles, Tome XXXII, 1996.
- PARRA (Ch.), MONTREUIL (J.), *Traité de procédure pénale policière*, Lib. Quillet, Paris, éd.1970, mis à jour au 1er octobre 1974, 719 p.
- ROBILLIARD ( St John), EWAN ( J. Mc), *Police powers and the individual*, Basil Blackwell, Oxford, 1986, 271 p.
- SLOAN (K.), *Public Order and the police*, Police Review Publishing Co, London, non daté, 133 p.
- WILLIAMS (D.), *Keeping the peace- The Police and public order*, Hutchinson of London, London, 1967, 264 p.
- ZANDER (M.), *The Police And Criminal Evidence Act 1984*, Sweet & Maxwell, Police publishing company, London, 1985, 317 p.

## **b) Ouvrages spéciaux**

---

- ALDERSON (J.), *Policing freedom- a commentary on the dilemmas of policing in Western democracies*, Macdonald and Evans, 1979, 276 p.
- ALDERSON (J.), *Les droits de l'homme et la police*, Rapport au Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1984, 222 p.
- AMNESTY INTERNATIONAL, *France- Coups de feu, homicides et allégations de mauvais traitements de la part d'agents de la force publique*, éd. francophones d'amnesty international, octobre 1994, Paris, 55 p.
- AUDITEURS de la 4<sup>o</sup> promotion de l'IHESI, *Les gendarmes en zone ruraine*, non daté, 99 p.
- BELORGEY (J.M.), *La police au rapport - études sur la police*, PUN, Nancy, 1991, 198 p.
- BENYON et alii, *Police Co-operation in Europe: an investigation*, Centre for the Study of Public Order, University of Leicester, nov. 1993, 351 p.
- BARBERGER (C.), *De la criminalité apparente*, Thèse droit, Lyon III, 1981, 683 p.
- BIGO (D.) (dir.), *L'Europe des polices et de la sécurité intérieure*, Coll. Espace international, Ed. Complexe, Paris, 1992, 153 p.
- BRUNET (J.P.), *Dictionnaire de la police et de la pègre*, Américain-Français, La Maison du dictionnaire, Paris, 1990, pp 265-280.
- BUISSON (H.), *La police, son histoire*, Imp. Wallon, Vichy, 1949, 442 p.
- BURG (M.), *Le régime disciplinaire des policiers*, Mémoire DEA droit public, Université de Bourgogne, 1992, 199 p.

- CASAMAYOR, La police, éd. Gallimard, Paris, 1973, 199 p.
- CASMAN (M.T.), GAILLY (Ph.), GAVRAY (C.), KELLENS (G.) et LEMAÎTRE (A.), Police et immigrés, Vanden broele brugge, 1992.
- COLLOQUE conjoint des facultés de droit des Universités de Poitiers et de Montréal, Droits de l'individu et police, Litec, Paris, 1990, 272 p.
- CONSEIL DE L'EUROPE, Formation de la police concernant les relations avec les migrants et les groupes ethniques, Strasbourg, 1994, 186 p.
- CONSEIL DE L'EUROPE, Les droits de l'homme et la police, Actes de Séminaire de Strasbourg du 6 au 8 déc. 1995, Ed. du Conseil de l'Europe, imprimé en Allemagne, 1997, 198 p.
- COURS international de haute spécialisation pour les forces de police, La police des années 80: problèmes juridiques, criminologiques et technologiques, IV<sup>o</sup> Cours, CIRESP, Messine, 1981, 163p. + Annexes.
- GLC Police Committee, The police Act 1984 - A critical guide, Policing London, Eagle House Press, London, 53 p..
- DIEU (F.), Gendarmerie et modernité. Etude de la spécificité gendarmique aujourd'hui, Montchrestien, Paris, 1993, 495 p.
- GLEIZAL (J.J.), Le désordre policier, PUF, Paris, 1985, 202 p.
- HEILMANN (E.), Des herbiers aux fichiers informatiques: l'évolution du traitement de l'information dans la police, Thèse science de l'information et de la communication, Strasbourg, 1991, 226 p.
- JOURNÈS (Cl.) (dir.), Police et politique, PUL, Lyon, 1988, 122 p.
- JOURNÈS (Cl.) (dir.), "Histoire comparée de la police", Procès, n°15-16, 1984, 183 p.
- LAMBERT (John L.), Police powers and accountability, Croom Helm, London, 1986.
- LE CLERE (M.), Bibliographie critique de la police, 2<sup>o</sup> éd., édition Yzer, Paris, 1991, 466 p.
- LEMONDE (M.), Police et justice: étude théorique et pratique des rapports entre la magistrature et la police judiciaire en France, Thèse droit, Université de Lyon III, 1975, 227 p.
- LES CAHIERS DE LA SÉCURITÉ INTÉRIEURE, Polices en Europe, n°7, nov.1991-janv.1992, La Doc. franç., Paris, 1991, 320 p.
- LES CAHIERS DE LA SÉCURITÉ INTÉRIEURE, Sécurité sans frontières, n°19, La Doc. franç., 1er trim., Paris, 1995, 260 p.
- LÉVY (R.), Du suspect au coupable: le travail de police judiciaire, éd. Médecine et Hygiène, Coll. Déviance et société, Méridiens Klincksieck, Genève, 1987, 183 p.
- LÉVY (R.), Pratiques policières et processus pénal : le flagrant délit, Déviance et contrôle social, n°39, CESDIP, Paris, 1984, 547 p.
- LINOTTE (D.), La rationalisation des choix budgétaires de la police nationale, PUF, Paris, 1975, 82p.
- LIVRE BLANC sur la Défense 1994, Coll. 10/ 18, UGE, Paris, 1994, 262 p.
- LOUBET del BAYLE (J.L.), Guide des recherches sur la police, CERP, Presses de l'IEP

- de Toulouse, Toulouse, 1987, 445 p.
- LOUBET del BAYLE (J.L.) (dir.), Police et société, Presses de l'IEP de Toulouse, Toulouse, 1988, 364 p.
- MINISTÈRE de L'Intérieur, Les policiers, leurs métiers, leurs formations, La Doc. franç., Paris, 1983, 193 p.
- MONJARDET (D.), Ce que fait police- Sociologie de la force publique, éd. La Découverte, Paris, 1996, 316 p.
- MONET (J.C.), Polices et sociétés en Europe, La Doc. franç., Paris, 1993, 338 p.
- PARLIAMENTARY Debates, Police and Criminal Evidence Bill- 17 november 1983 - 29 march 1984, - Commons- Standing Committee- Official Report, Session 1983-1984, Vol. VI, pp 3 - 2101
- PISIER-KOUCHNER (E.), La responsabilité de la police, Dossier Thémis, PUF, Paris, 1972, 96 p.
- POLICE REFORM, A police Service for the Twenty-First Century, Home Office, London, june 1993.
- PORRA (S.), PAOLI (C.), Code annoté de déontologie policière, LGDJ, Paris, 1991, 201 p.
- PROPOSITION de loi n° 1512 relative à l'utilisation par les fonctionnaires de la police nationale de leurs armes de service, présentée par M. Jean-Louis Masson et autres députés, Assemblée nationale, 28 juillet 1994.
- PROPOSITION de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête chargée d'examiner les modalités d'organisation et les conditions de fonctionnement des services de police et de gendarmerie, dans leur mission de police judiciaire et de vérifier l'application, par ces services, des dispositions du code de procédure pénale concernant la direction, le contrôle et la surveillance de la police judiciaire, présentée par M. Hubert Haenel, Sénat, n° 63, session ordinaire 1996-1997, annexe au procès-verbal de la séance du 5 novembre 1996.
- RAPPORT d'information fait au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur le rôle de la gendarmerie dans les zones périurbaines, Les banlieues: un nouveau défi pour la gendarmerie, par M. Michel Alloncle, Les rapports du Sénat, n° 62, session ordinaire de 1997-1998, 32 p.
- RENOUARD (J.M.), Les relations entre la police et les jeunes : la recherche en question, Etudes et recherches, IHESI, février 1992, Paris, 25 p.
- SAUSSAIES (B. des), La machine policière, Coll. Société, éd. du Seuil, Paris, 1972, 144 p.
- SMITH (David J.), GRAY (J.), Police and people in London: a survey of Londoners, The PSI report, Aldershot Gower, London, 1985, 602 p.
- SOUCHON (H.), Admonester- Du pouvoir discrétionnaire des organes de police- France, Québec, Royaume-Uni, éd. CNRS, Paris, 1982, 201 p.
- SUSINI (J.), La police, pour une approche nouvelle, Presses de l'IEP de Toulouse, 1983, 262 p.
- SYNDICAT des Commissaires et des Hauts Fonctionnaires de la Police Nationale, La



police face à la crise des banlieues, rapport d'étude reproduit in Supplément à la Tribune du commissaire de police, n° 52, mai 1991.

SYNDICAT des Commissaires et des Hauts Fonctionnaires de la Police Nationale, La cité interdite ?, rapport d'étude reproduit dans la Tribune du commissaire de police, n° 64, décembre 1995, 52 p.

TIÉVANT (S.), La mission de sécurisation- étude du dispositif des patrouilles CRS en renfort de la police urbaine, IRIS-IHESI, Paris, juillet 1991, 80 p. + Annexes.

TIÉVANT (S.), Activité de la gendarmerie et sécurité des habitants dans les zones urbaines, IHESI, Paris, 1994, 67 p. + Annexes.

VOGEL (M.T.), Les polices des villes entre local et national: l'administration des polices urbaines sous la III<sup>e</sup> République, thèse de science politique, 3 vol., Grenoble II, 1993, 786 p.

### c) Articles

AUBERT (B.), "La détention par la police des personnes suspectées d'avoir commis une infraction pénale. Analyse des premiers rapports du Comité pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants", *Arch. pol. crim.*, n°17, 1995, pp 51-66.

BARNET (Doreen J.Mc), "Arrest : the Legal Context of Policing", in Holdaway (ed.), *The British Police*, ed. Arnold, 1979.

BASTIER (J.), "Une introduction à l'historiographie des institutions policières françaises", *Annales de l'Université des sciences sociales de Toulouse*, Tome XXXVI,, 1988, pp 5-82.

BERLIN (G.), MORANGE (G.), "La responsabilité de l'Etat à raison du fonctionnement des services de police", *D.1950*, chr. II, pp 5-8.

BLONDET (M.), "Les pouvoirs de la police et de la gendarmerie au cours de l'enquête préliminaire", *JCP*, 1956. I.1311, § 1- § 40.

BOLLE, "Déontologie et statut de la police", *Rev. int. crim. et pol. tech.*, n° 1, janv.-mars 1980, pp 21-48.

BRODEUR (J.P.), "Police et coercition", *Revue française de sociologie*, vol. XXXV-3, juil.-sept. 1994, pp 457-485.

BULLIER (Antoine J.), "L'organisation du maintien de l'ordre en Angleterre. La police anti- émeute", *RSC* (2), avril- juin 1991, pp 432-436 .

BULLIER (Antoine J.), "Police et politique au Royaume -Uni : les nouvelles relations entre le parti conservateur et les forces de l'ordre", *RSC* (1) , janv.-mars 1996, pp 210-215.

BURG (M. et Ch.), "Règlement général d'emploi et architecture statutaire de la police nationale", *AJFP*, N°2, mars-avril 1997, pp 13-18.

CARROT (G.), "L'étatisation des polices urbaines", *Rev. pol. nat.*, n° 121, Spécial" La police au quotidien: les polices urbaines", sept. 1984, pp 40-48.

- CONTE (Ph.), "Un aspect de l'apparence vraisemblable au stade policier de la procédure pénale (aperçu sur la notion d'apparence en procédure pénale)", *RSC*, n°3, juil.-sept. 1985, pp 471-503.
- DELCLLO (G.), "Gendarmerie: histoire d'une déontologie d'avant-garde", *Rev. pol. nat.*, n°161, 1990, p. 26.
- GLEIZAL (J.J.), "Sécurité et police", *Procès*, n°5, 1980, p. 5
- HIRT (F.), "Du droit de la force publique", *RDP*, 1954, pp 967- 985.
- JOURNÈS (Cl.), "Les référents juridiques de l'action policière en Grande-Bretagne", in J.J.Gleizal (dir.), *Les référents juridiques dans l'action policière*, CERAT, Grenoble, déc. 1987, pp 78-110.
- JOURNÈS (Cl.), "The Structure of the French Police System: Is the French Police a National Force?", *International Journal of Sociology of Law*, 1993, pp 281-287.
- JOURNÈS (Cl.), "L'expérience anglaise de police communautaire", *Projet*, n°238, 1994, pp 80-87.
- JOURNÈS (Cl.), "Police et sécurité dans les quartiers centraux des villes britanniques", *Cercles*, numéro Spécial, janv. 1995, Actes du Colloque du 9 décembre 1994 "Inner cities", Université de Rouen, , pp 49-65.
- LEIGH (L.H.), "La Convention européenne des droits de l'homme. Des délais en matière de rétention policière, garde à vue et détention provisoire. Note sur le droit anglais", *RSC*, janv.-mars 1989, pp 45-53.
- LENOIR (R.), "Désordre chez les agents de l'ordre", in P.Bourdieu (dir.), *La misère du monde*, Seuil, Paris,1993, pp 273-298.
- LOCHAK (D.), "Informatique, police et libertés", *Après-demain*, n° 327, oct.-nov., 1990, pp 13-16.
- LONG (M.), "La gendarmerie et l'Etat de droit", *Rev. d'ét. info. gend. nat.*, n° Spécial Bicentenaire de la gendarmerie, 18 sept. 1991,pp 6-10.
- MARCUS (M.), "La nuit du décret", *RSC* (3), 1986, pp 683-686.
- MAYAUD (Y.), "De l'utilisation des armes à feu par les gendarmes : contrainte ou violences ?", *RSC*, n° 2, avril-juin 1996, pp 369-372.
- MONET (J.C.), "Du bon usage de la police dans la lutte contre les inégalités sociales" in *Procès*, n°15-16, 1984, pp 89-117.
- MONET (J.C.), "Police et inégalités sociales", *Regards sur l'actualité*, janv. 1986, n°117, La Doc. franç., Paris, pp 3-18.
- MONET (J.C.), "Polices et violences urbaines : la loi et le désordre dans les villes anglo-saxonnes", *Cultures et conflits*, n° 6, été 1992, pp 49-71.
- MONGIN (P.), "La modernisation de la police nationale", *AJDA*, 1986, pp 162-165.
- MONTREUIL (J.), "La coopération policière européenne", *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, Gaz.Pal.- Litec, Paris, 1992, pp 51-81.
- MONTREUIL (J.), "Crimes et délits flagrants- Enquête de police", *J. Cl. proc. pén.*, Fasc. 1, 1993.
- NAPOLI (P.), "“police” : la conceptualisation d'un modèle juridico-politique sous l'Ancien Régime", *Droits*, n° 21, 1995, p. 151-160.

- NOYER (M.), "Nouveautés intervenues en matière de compétence territoriale : la gendarmerie nationale en première ligne", *Rev. d'ét.info. gend. nat.*, n°181, 1996, pp 43-46.
- PICARD (E.), "Commentaire de l'article 12 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen", *Les Cahiers de la sécurité intérieure*, n° 5, mai-juil. 1991, pp 201-224.
- PICARD (E.), "La police et le secret des données d'ordre personnel en droit français", *RSC*, (2), avril-juin 1993, pp 275- 310.
- PICARD (E.), "Forces de police- Définitions et missions", *J. Cl. Adm.*, Fasc. 201-1, p (5) et s. .
- REINER (R.), "Le développement de la police britannique moderne : une analyse sociologique", *Rev. intern pol. crim.*, Vol. 39, oct.-déc. 1986, pp 458-475.
- ROBERT (J.), "La gendarmerie et la sécurité intérieure", *Rev. d'ét. info. gend. nat.*, n° Spécial Bicentenaire de la gendarmerie, 18 sept. 1991, p. 22 et p.34.
- RUDOLPH (L.), "Gérer la police", *Rev. adm.*, n°281, sept.-oct., 1994, p. 548.
- RUDOLPH (L.), "Sécurité publique et violences urbaines", *Rev. adm.*, n°302, mars-avril 1998, pp340-343.
- SMITH (David J.), "The framework of Law and policing practice" in Benyon (J.), Bourn (C.) (ed.), *The police, powers, procedures and proprieties*, Pergamon press, 1986, pp 85-94.
- SUSINI (J.), "Un pouvoir de police : l'arrestation (Aspects psychosociologiques)", *RSC* (4), 1979, pp 901-922.
- SUSINI (J.), "Déontologie et police (Contribution à la renaissance de l'éthique comme condition de la vie de la loi)", *RSC*, n°3, juil./ sept. 1980, pp 773-792.
- SUSINI (J.), "L'évolution de la police-discretion", *RSC* (2), avril-juin 1988, pp 375-378.
- SUSINI (J.), "Le nouveau paradigme de la police (Police écologique informatique et thématique)", *RSC* (2), avril-juin 1990, pp 410- 416.
- SUSINI (J.), "A propos de l'Inspection Générale de la Police Nationale", *RSC* (4), oct.-déc. 1990, pp 840-843.
- SUSINI (J.), "Les responsabilités de la police", *RSC* (2), avril-juin 1998, pp 407-409.
- THOMAS-TUAL (B.), "Le code de déontologie de la police nationale: un texte passé inaperçu", *RDP*, 1991, pp 1385-1405.
- VIGOUROUX (Ch.), "Le contrôle de la police", *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Dalloz, 1996, pp 743-760.
- VINÇON (S.), "Gendarmerie et "nouvelle violence"", *Défense nationale*, août-sept. 1996, pp 83-87.
- WAGNER (F.), HENRY (K.H), et SMITH (C.), "Les forces de police au Royaume- Uni", *Rev. pol. nat.*, n° 118, nov. 1982, pp 35- 41.
- WIEVIORKA (M.), *La France raciste*, 4° partie "Institutions et racisme - la police", éd. Seuil, Paris, 1992, pp 221-270.

## VIII. Droits de l'homme et libertés publiques

### VIII-1) Ouvrages généraux

---

- BRIDGE (J.W.), LASOK (D.), PERROTT (D.L), PLENDER (R.O), *Fundamental rights*, Sweet & Maxwell, London, 1973, 324 p.
- COMTE (P.E.), *Les privations de liberté sans jugement en droit français*, Thèse Droit, Faculté de droit, Université Lyon III, 1976, 462 p.
- CONAC (G.), DEBENE (M.) et TEBOUL (G.), *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789- Commentaire article par article*, Economica, Paris, 1993.
- DRAN (M.), *Le contrôle juridictionnel et la garantie des libertés publiques*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, Tome XXXII, LGDJ, Paris, 1968, 655 p.
- FENWICK (H.), *Civil liberties*, Cavendish Publishing Limited, London, 1994, 546 p.
- HEYMANN-DOAT (A.), *Libertés publiques et droits de l'homme*, Coll. Systèmes, LGDJ, 2° éd., Paris, 1992, 226 p.
- LEBRETON (G.), *Libertés publiques et droits de l'homme*, 3° éd., Coll. U, Armand Colin, Paris, 1997, 464 p.
- MOURGEON (J.), *Les droits de l'homme*, Coll. "Que sais-je ?", n° 1728, 6° éd., PUF, Paris, 1996, 128 p.
- RIALS (S.), *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Hachette Coll.Pluriel, Paris, 1988, 771 p.
- RICHER (L.), *Les droits de l'homme et du citoyen*, Economica, Paris, 1982, 402 p.
- RIVÉRO (J.), *Les libertés publiques- Tome 1/ Les droits de l'homme*, Coll. Thémis Droit Public, 8° éd., PUF, Paris, 1997, 262 p.
- RIVÉRO (J.), *Les libertés publiques- Tome 2/ Le régime des principales libertés*, Coll. Thémis Droit Public, 6° éd., PUF, Paris, 1997, 417 p.
- ROBERT (J.), OBERDORFF (H.), *Libertés fondamentales et droits de l'homme- Textes français et internationaux*, 3° éd., Montchrestien, Paris, 1997, 517 p.
- TSIKLITIRAS ( S.), *La protection effective des libertés publiques par le juge judiciaire en droit français*, LGDJ, Paris, 1991, 386 p.
- TURPIN (D.), *Les libertés publiques- Théorie générale des libertés publiques- Régime juridique de chacune des libertés publiques*, Coll. Mementos, Gualino Editeur, Paris, 1996, 280 p.
- WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Cours Droit public-science politique, Dalloz, Paris, 1996, 480 p.
- WAGNER (F.), *"Subject and individual"- Le sujet et l'individu. Statut et protection des personnes en droit public anglais*, Thèse droit, Nice, 1984, 689 p.

## VIII-2) Ouvrages spéciaux

### a) La citoyenneté, droits de la nationalité et des étrangers

COMMISSION d'enquête *Immigration et séjour irrégulier d'étrangers en France*, présidé par M. J.P Philibert, Rapporteur S. Sauvaigo, Coll. Les documents d'information, Assemblée nationale, Rapport n° 2699, Tome II, Audition, JO du 10 avril 1996, 489 p.

COURBE (P.), *Le nouveau droit de la nationalité*, Coll. Connaissance du droit, Dalloz, Paris, 1994, 121 p.

FRANSMAN (L.), *Fransman's British Nationality Law*, Fourmat Publishing, London, 1989, 1122p.

FRANSMAN (L.), *British Nationality Law*, Butterworths, London, 1998, 1251 p.

GISTI, *Le nouveau guide de la nationalité française*, éd. La Découverte, Paris, 1994, 208 p.

JACKSON (D.), *Immigration: law and practice*, Sweet & Maxwell, London, 1996, 879 p.

KOUBI (G.) (dir.), *De la citoyenneté*, Préf. J. Robert, Litec, Paris, 1995, 170 p.

LACHAZE (M.), *Les étrangers dans le droit public français*, Librairie Dalloz, Paris, 1928, 260 p.

LEIGH (L.), BEYANI (Ch.), *Blackstones' guide to the Asylum & Immigration Act 1996*, Blackstone Press Limited, London, 1996, 149 p.

LOSCHAK (D.), *Etrangers : de quel droit ?*, Coll. Politiques d'aujourd'hui, PUF, Paris, 1985, 256p.

MACDONALD (A.), BLAKE (N.), *Immigration Law and Practice in United Kingdom*, 4 th. ed., Butterworths, 1997, 137 p.

PHELAN (M.), *Immigration Law Handbook*, Blackstone Press, London, 1997, 537 p.

RAPPORT de la Commission de la nationalité présidée par Marceau Long, *Etre français aujourd'hui et demain*, Vol. 1 et 2, La Doc. franç., Paris, 1988, respectivement 769 p. et 272 p.

### b) Le principe d'égalité, la discrimination et/ou le racisme

CAPORAL (S.), *L'affirmation du principe d'égalité dans le droit public de la révolution française (1789- 1799)*, Coll. Droit public positif, Préf.L. Favoreu, Economica, PUAM, 1995, 339 p.

LESTER (A.), BIDMAN (G.), *Race and Law*, Penguin Books, 1972, 491 p.

MACDONALD (Ian A.), *Race Relations- The new Law*, Butterworths, London, 1977, 246 p.

MAC EWEN (M.), *Tackling Racism in Europe- An examination of Anti-Discrimination*

- Law in Practice, WBC Booksbinders Brigdgend, Oxford, 1995, 223 p
- NOGUEROL (D.), Discriminations sexuelles et droits européens, Coll. Réalités CEE, Masson, Paris, 1993, 198 p.
- RAPPORT annuel de la Commission nationale consultative des droits de l'homme - Lutte contre le racisme et la xénophobie- Exclusion et Droits de l'Homme, La Documentation française, Paris .
- RAPPORT PUBLIC DU CONSEIL D'ETAT 1996 , Considérations générales sur le principe d'égalité, EDCE, n° 48, La Doc. franç., Paris, 1997, pp 13- 114.
- SICILIANOS ( L. A) (ed.), Nouvelles formes de discriminations, éd. A. Pedone, Paris ,1995, 310p.
- TRAVAUX de l'association Henri Capitant, Les notions d'égalité et de discrimination en droit interne et en droit international, Tome XIV, 1961-1962, Dalloz, Paris, 1965, 462 p.

### VIII- 3 : Articles

---

#### a) La citoyenneté, droits de la nationalité et des étrangers

- BA (A.Y.), "Du colonisé à l'immigré: les vicissitudes d'un statut", *Rev. dr. int. et dr. comparé*, 2° trim., 1997, pp 139- 182 .
- BOYER (A.), "A propos du maintien en vigueur dans l'ordre juridique français des statuts personnels après l'indépendance d'un territoire", *R.R.J*, 1997-1, pp 347-351.
- CONSTANT (F.), "Les nationaux de la France d'outre-mer: des citoyens comme les autres ?", in Colas (D.), Emeri (E.) et Zylberberg (J.) (dir.), *Citoyenneté et nationalité: perspective en France et au Québec*, PUF, 1991, pp 243-259.
- GUIMEZANES (N.), "L'Union européenne face au défi de l'immigration", in Sicilianos (L.A) (ed.), *Nouvelles formes de discriminations*, éd. A. Pedone, Paris ,1995, pp 71-81.
- HESSE (Ph. J.), "Citoyenneté et indigénat", in Koubi (G.) (dir.), *De la citoyenneté*, Litec, Paris, 1995, pp 69-78.
- HEYMANN-DOAT (A.), "Les institutions européennes et la citoyenneté", in Le Cour Grandmaison (O.), Wihtol de Wenden (C.), *Les étrangers dans la cité- expériences européennes*, éd. La Découverte, Paris, 1993, pp 176-191.
- KINGSTON (J. ), "Citizenship of the European Union", in Gardener ( J.P ), *Citizenship- The white paper*, The British Institute of International and comparative Law, London, 1997, pp 280-316.
- LAGARDE (P.), "L'accession des immigrés à la nationalité du pays d'accueil et le problème de la double nationalité", in Turpin (D. ), *Les immigrés et réfugiés dans les démocraties occidentales*, PUAM, Economica, 1989, pp 199-213.
- LAGARDE (P.), "La nationalité française rétrécie (Commentaire critique de la loi du 22 juillet 1993 réformant le droit de la nationalité)", *Rev. crit. dr. internat. privé*, 82 (4),

- oct.-déc. 1993, pp 535-563.
- LAGARDE (P.), "La loi du 16 mars 1998 sur la nationalité : une réforme incertaine", *Rev. crit. dr. internat. privé*, 87 (3), juil.-sept., 1998, pp 379-401.
- LOSCHAK (D.), "La liberté de circulation des travailleurs étrangers. La notion d'ordre public", *Dr. ouvrier*, mars 1978, p.85.
- LOSCHAK (D.), "L'étranger et les droits de l'homme", *Mélanges R.E.Charlier*, 1981, p.615.
- LOCHAK (D.), "La citoyenneté : un concept juridique flou", in Colas (D.), Emeri (E.) et Zylberberg (J.) (dir.), *Citoyenneté et nationalité: perspective en France et au Québec*, PUF, 1991, pp 179-207.
- LOCHAK (D.), "Usages et mésusages d'une notion polémique- La référence à l'identité nationale dans le débat sur la réforme du code de la nationalité", in CURAPP-CRISPA, *L'identité politique*, 1994, pp 306-323.
- LOCHAK (D.), "La citoyenneté européenne : facteur d'union ou vecteur d'exclusion ?", in Koubi (G.) (dir.), *De la citoyenneté*, Litec, Paris, 1995, pp 51-58.
- LOCHAK (D.), "Quels droits et libertés pour les étrangers", *Après-demain*, n° 378, nov. 1995, pp 8-11.
- MASSIAS (F.), "Police des étrangers et droits de l'homme en Europe", *RSC* (2) , avril-juin 1988, pp 223-254.
- RUIZ FABRI (H.), "L'attitude des Etats face à l'immigration : l'évolution récente de la législation française", in Sicilianos (L.A) (ed.), *Nouvelles formes de discriminations*, éd. A. Pedone, Paris, 1995, pp 111-125.
- RYSSEL (D.M.), "Immigrants et réfugiés: défis et réponses pragmatiques en Grande-Bretagne", in Turpin (D. ), *Les immigrés et réfugiés dans les démocraties occidentales*, PUAM, Economica, 1989, pp 89-100.
- SEBASTIEN (G.), "La citoyenneté de l'Union européenne", *RDP*, n°5 ,1993, pp 1263-1289.
- SCHRAMECK (O.), "La réforme du droit de la nationalité", *AJDA*, n°11, 20 nov. 1993, pp 755-767.
- STREIFF (Y), "La police des étrangers et la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales", *Arch. pol. crim.*, n°12, 1990, pp 23-45.
- WINCKLER (M.), "Royaume-Uni : un contrôle strict de l'immigration, une politique d'insertion économique active", *Rev. pénit. et dr. pén.*, n°2, 1994, p.57.

### **b ) La liberté individuelle et/ou liberté d'aller et venir**

- AMSELEK (P.), "Les vicissitudes de la compétence juridictionnelle en matière d'atteintes administratives à la liberté individuelle", *RDP*, 1965, pp 801-855.
- BARLOY (F.), "Le conseil constitutionnel, la liberté individuelle et l'ordre public- A propos de la décision du 18 janvier 1995 sur la loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité", *Rev. adm.*, n° 287, 1995, pp 483-492.
- BUISSON (J.), CHEMIN (B.), "Les contrôles et vérifications d'identité", *Rev. pol. nat.*,

n°125, juin 1987, pp 33-37.

BUISSON (J.), "Contrôles et vérifications d'identité- Contrôles d'identité- Art. 78-1 à 78-2", Fasc. 10, *J.Cl. proc. pén.*, 1994, p.(8) et s. .

COSTA-LASCOUX (J.), "De Schengen à Maastricht: libertés et contrôles dans l'Europe des citoyens", in *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, Gaz.Pal. -Litec, Paris, 1992, pp 129-138.

DAVAL (C.), "La loi du 10 août 1993 relative aux contrôles d'identité", *LPA*, 15 oct. 1993, n°124, p.7.

DUTHEIL de la ROCHÈRE (J.), "Le pouvoir judiciaire et les libertés en Grande-Bretagne", *Pouvoirs*, n° 37, 1987, pp 101-114.

DUPPIELLET (L.), "A propos des fouilles et des vérifications d'identité- Le droit et ses raisons", *Rev. pol. nat.*, 1976, pp 3-8.

LOCHAK (D.), "Secret, sécurité et liberté", in *CURAPP Information et transparence administratives*, PUF, Paris, 1988, pp 51- 70.

LOCHAK (D.), "Les bornes de la liberté", *Pouvoirs*, n° 48, 1998, pp 15-30.

LUCHAIRE (F.), "La sûreté: droit de l'homme ou sabre de M. Prudhomme ?", *RDP*, 1989, pp 609-634.

MARCUS (M.), "Essai d'identification du débat sur les contrôles d'identité", *RSC* (1), janv.-mars 1985, p. 153.

MAYER (D.), "Prévention et répression en matière de contrôle d'identité : une distinction trompeuse", *D.* 28 oct.1993, Chr. LXXII, n°37, p. 274.

MONTREUIL (J.), "Les arrestations", *Rev. pol. nat.*, n° 109, mars 1979, pp 3-12.

MORANGE (J.), "Les contrôles d'identité", *AJDA*, 1983, I, pp 640-644.

MORANGE (J.), "Les contrôles préventifs d'identité - Chronique à propos des arrêts de la chambre criminelle des 4 octobre 1984 et 25 avril 1985", *RFDA*, 1986, pp 444- 449.

MORANGE (J.), "Le nouveau régime des contrôles d'identité", *RFDA*, 3 (1), janv.-fév., 1987, pp 85-88.

PICARD (E.), "Les contrôles d'identité au regard des droits fondamentaux: des régimes inutilement hétéroclites", *RFDA*, 10 (5), sept.-oct. 1994, pp 959-992.

RIVÉRO (J.), "Dualité de juridiction et protection des libertés", *RFDA*, sept.-oct., 1990, pp 734-738.

ROBERT (J.), "Libertés publiques et défense", *RDP*, 1977, pp 935-959.

ROBERT (J.), "Le juge administratif et la liberté individuelle", in *Mélanges offerts à Marcel Waline*, LGDJ, Paris, juillet 1997, pp 719-732.

ROBERTSON (A.H.), "Human Rights and community law", in *Mélanges dédiés à Robert Pelloux*, L'Hermès, Lyon, 1980, pp 281-297.

THOMAS (D.), "Les contrôles d'identité préventifs depuis les arrêts de la Chambre criminelle des 4 octobre 1984 et 25 avril 1985: la nécessité d'une nouvelle réforme", *D.* 1985, Chr.XXXII, pp 181-186.

TURPIN (D.), "L'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle", *AJDA*, 1983, I, pp 653-663.



WACHSMANN (P.), "Les droits de l'homme", *RTD eur.*, " Spécial Traité d'Amsterdam", n° 33 (4), oct.- déc. 1997, pp 883-902.

### c) Principe d'égalité, discrimination et /ou racisme

ARDANT (Ph.), "L'égalité des personnes en droit public ou à la poursuite de l'insaisissable égalité réelle", IV ° Journées Savatier, *La personne humaine, sujet de droit*, PUF, 1994.

BERTHIAU (P.), "Discriminations raciales et autres", *J.Cl. pénal*, 1994, p (4) et s..

BORELLA (F.) "Le mot race dans les constitutions françaises et étrangères", *Mots*, n°33, déc. 1992, pp 305-316.

BRILL (J.P.), "La lutte contre la discrimination raciale dans le cadre de l'article 416 du Code pénal", *RSC* (1), 1977, pp 35-57.

COLLON (M.), "Absence et présence de la notion d'égalité en droit anglais", in Bruch (H.), Fories (P. ) et Perelman (Ch. ) (dir.), *L'égalité*, Vol. 1, Travaux du Centre de philosophie du droit de l'Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, 1971, pp 72-100

COSTA (J.P.), "La perception par le Conseil d'Etat du concept de race", *Mots*, n°33, déc. 1992, pp 339- 342.

COSTA-LASCOUX (J.), "La loi du 1er juillet 1972 et la protection pénale des immigrés contre la discrimination raciale", *Dr. soc.*, n° Spécial, mai 1976, pp 181-187.

COSTA-LASCOUX (J.), "French legislation against racism and discrimination", *New Community*, 20 (3), April 1994, pp 371-379.

ENTREVANT (C.), "Réflexions sur le problème des discriminations humaines dans le système démocratique français", *Ann. fr. des dr. hom.*, vol. 1, Pédone, 1974, p.180.

FOULON -PIGANIOL (F.), "La lutte contre le racisme (commentaire de la loi du 1er juillet 1972)", *D.* 1972, Chr. XL, pp 261-264.

LANQUETIN (M.T.), "La preuve de la discrimination : l'apport du droit communautaire", *Dr. soc.*, n° 5, mai 1995, pp 435-441.

LE POURHIET (A.M.), "Discriminations positives ou injustices ?", *RFDA* 14 (3), mai-juin 1998, pp 519-525.

LESTER (A.), "La législation anglaise contre la discrimination", *Dr. soc.*, nov. 1987, pp 791-797.

LOCHAK (D.), "Réflexions sur la notion de discrimination", *Dr. soc.*, nov. 1987, pp 778-790.

LOCHAK (D.), "Les discriminations frappant les étrangers sont-elles licites ?", *Dr. soc.*, janv. 1990, pp 76-82.

LOCHAK (D.) "La race, une catégorie juridique ?", *Mots*, n°33, déc. 1992, pp 291-303.

LOCHAK (D.), "L'autre saisi par le droit ", in *Etudes réunies pour Alfred Grosser*, "L'autre", PFNSP, Paris, 1996, p. 195.

LUCHAIRE (F.), "Un janus constitutionnel: l'égalité", *RDP*, 1986, pp 1229-1274.

Mac EWEN (M.), "Anti-discrimination law in Great Britain", *New Community*, 20 (3), April

1994, pp 353-370.

MAYER (D.), "L'appréhension du racisme par le code pénal", *Mots*, n°33, déc. 1992, pp 331-338.

RENAULD (B.), "Les discriminations positives- Plus ou moins d'égalité ?", *Rev. trim. dr. h.*, 1er juillet 1997, pp 425-460.

RIVÉRO (J.), "Les notions d'égalité et de discrimination en droit public français", *Travaux de l'association H.Capitant*, Dalloz, 1965, pp 343- 360.

SCHRAMECK (O.), "Droit public et lutte contre le racisme", *LPA*, 18 oct.1996, n°126, pp 4-8.

## IX. Droit et minorités

### a) Ouvrages généraux

---

ANNALES de la Faculté de droit du centre universitaire de Toulon et du Var,  
*Recherches sur la protection des minorités en droit public interne*, T1, 1976, 191 p.

BLANC (M.), LE BARS (S.), *Les minorités dans la cité*, Coll. Logiques sociales,  
L'Harmattan, Paris, 1993, 214 p.

BRANCHU (F.), *Le problème des minorités en droit international depuis la seconde guerre mondiale*, Thèse droit, Lyon, 1959, 254 p.

FENET (A.), SOULIER (G.) (dir.), *Les minorités et leurs droits depuis 1789*,  
L'Harmattan, Paris, 1989, 287p.

FENET (A.) (dir.), *Le droit et les minorités- Analyses et textes*, éd. Bruylant, Bruxelles,  
1995, 462p.

MIALL (H.) (dir.), *Les droits des minorités en Europe - Vers un régime transnational*,  
Traduit de l'anglais par V. Degend, Coll. Logiques juridiques, L'Harmattan, 1997,  
Paris, 189 p.

ROULAND (N.) et alii, *Droit des minorités et des peuples autochtones*, Coll. Droit  
fondamental- Droit politique et théorique, PUF, Paris, 1996, notam. pp 157-345.

### b) Ouvrages spéciaux

---

CAPOTORTI (F.), *Etude des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, Rapporteur spécial de la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, E/ CN4/ Sub. 2/ 384/ Rev.I, Nations -Unis, New York, 1979, 119 p.

CHARLOT (M.), *Naissance d'un problème racial -Minorités de couleur en*

- Grande-Bretagne*, Coll. U2, Armand Colin, 1972, 352 p.
- GUILLAUME (P.), DELACROIX (J.M.), PELLETIER (R.) et ZYLBERBERG (J.) (dir.), *Minorités et Etat*, PUB et PUL, Bordeaux- Laval, 1986, 277 p.
- LAPEYRONNIE (D.), *L'individu et les minorités- La France et la Grande-Bretagne face à leurs minorités immigrées*, PUF, Paris, 1993, 361 p.
- MARTINIELLO (M.), PONCELET (M.) (dir.), *Migrations et minorités ethniques dans l'espace européen*, De Boeck Université, Bruxelles, 1993, 217 p .
- NGUYEN-THE-KIM (F.), *L'ethnie, catégorie juridique du droit français ?*, Mémoire DEA de Théorie juridique sous la direction de N. Rouland, Faculté de droit et de science politique d'Aix -Marseille, 1995-1996, 96 p.

### c) Articles

- AVIS du Conseil d'Etat du 6 juillet 1995 relatif à la convention sur la protection des minorités élaborée par le Conseil de l'Europe, *E.D.C.E*, 1995, p.397.
- BERNARD (F.), "Les développements récents du droit français en ce qui concerne les populations non sédentaires", *Mélanges Stassinopoulos*, LGDJ, Paris, 1974, pp 247-258.
- DRUESNE (J.), "A propos de la loi sur les nomades, les origines de la loi de 1912", *Rev. pol. nat.*, n ° 85, janv. 1971, pp 41-49.
- DUTHEIL de la ROCHÈRE (J.), "Le statut des minorités raciales en Grande-Bretagne", *RDP*, 1977, pp 789-817.
- ELLIS CASHMORE (E.), "The Dawkins case: unofficial ethnic status for rastas", *New Community*, vol. 16 (1), oct. 1989, pp 158- 160.
- FENET (A.), "Ordre juridique et minorités", in CURAPP, *Le droit en procès*, PUF, 1983, p. 163.
- FENET (A.), "La question des minorités dans l'ordre du droit", in Groupement des Droits des Minorités, *Les minorités à l'âge de l'Etat-nation*, Fayard, 1985, p.27.
- FENET (A.), "Organisations européennes, identités locales et minorités", in CURAPP-CRISPA *L'identité politique*, 1994, pp 386-394.
- FENET (A.), "Citoyenneté et minorités", in Koubi (G.) (dir.), *De la citoyenneté*, Litec, Paris, 1995, pp 79-89.
- KOUBI (G.), "Droit et minorités dans la République française", in Fenet (A.) (dir.), *Le droit et les minorités- Analyses et textes*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1995, pp 197-249.
- KOUBI (G.), "Penser les minorités en droit", in Fenet (A.) (dir.), *Le droit et les minorités- Analyses et textes*, éd. Bruylant, Bruxelles, 1995, pp 251-297.
- KOUBI (G.), "Brèves réflexions sur les paradoxes et ambiguïtés des stratégies socio-juridiques des minorités", *Rev. trim. dr. h.*, 1er juillet 1997, pp 407-423.
- LOCHAK (D.), "Les minorités et le droit public français : du refus des différences à la gestion des différences", in Fenet (A.), Soulier (G.) (dir.), *Les minorités et leurs droits depuis 1789*, L'Harmattan, 1989, pp 111-184 .

ORTOLLAND (A.), "Les Harkis et la Constitution", *Rev. jur. et pol.*, mai.-sept.1995, pp 147-155.

PERREAU (E.H.), "Le nouveau statut des Juifs", *JCP*, 1941, Chr., pp 261-

POULTER (S.), "The significance of ethnic minority customs and traditions English Law", *New Community*, vol. 16 (1 ), oct. 1989, pp 121- 128.

ROUSSEAU (D.), "Droits collectifs et droits de l'individu", in Giordan (H. ) et Bistolfi ( R) (dir.), "Minorités : quelles chances pour l'Europe" ?, *L'événement européen-*, n° 16, oct. 1991, pp 51-58.

SOULIER (G.), "Droits des minorités et pluralisme juridique", *RRJ*, 1993-2, pp 625-638.

## X. Droit de la sécurité et/ou politique de la ville

### a) Ouvrages généraux

---

COMMISSION des maires sur la sécurité présidée par G. Bonnemaïson, *Face à la délinquance: prévention, répression, solidarité*, Rapport au premier ministre, Coll. des rapports officiels, La Doc. franç., déc. 1982, 212 p.

DELARUE (J.M), *Banlieues en difficultés: la relégation*, Rapport au ministre d'Etat, ministre de le ville et de l'Aménagement du territoire, éd. Syros-Alternatives, Paris, 1991, 224 p.

DUBEDOUT (H.), *Ensemble, refaire la ville*, La Doc. Franç., Paris, 1983, 122 p.

RAPPORT du Comité présidé par Alain Peyrefitte, *Réponses à la violence*, Tome 1 et 2, éd. Presses Pocket, Paris, 1977.

SCARMAN REPORT (The), *The Brixton Disorders 10-12 April 1981*, Report of an Inquiry by the Right Honourable the Lord Scarman, OBE, Penguin Books, 1981, 253 p.

### b) Ouvrages spéciaux

---

DOMENACH (C.), GATTI-MONTAIN (J.), *Commune et sécurité*, éd. Ouvrières, Paris, 1986, 231p.

GLEIZAL (J.J), FROMENT (J.C), *Les politiques locales de sécurité*, éd. La Lettre du Cadre territorial, Voiron, non daté, 76 p.

GREMY (J.P.), *Les violences urbaines : comment prévoir et gérer les crises dans les quartiers sensibles?*, IHESI, Paris, 1996, 32 p.

### c) Articles

---

- BOULOC (B.), "Observations sur la loi relative à la sécurité du 21 janvier 1995", *RSC* (3), juil.-sept. 1996, pp 697-698.
- CAILLOSSE (J.), "La ville, le droit et la redistribution des territoires administratifs", *Politiques et management publique*, n° 3, 1995, pp 83-119.
- CAILLOSSE (J.), "Politique de la ville et territoires, la ville sans droit", *Pouvoirs locaux*, n°25, juin 1995, pp 110-118.
- DELMAS-SAINT- HILAIRE (J.P.), "Un regard juridique: les dynamiques de la ville", *Arch. pol. crim.*, n°6, 1983, pp 116-131.
- DOMENACH (J.), "Les incidences de la politique de la sécurité intérieure sur les libertés intérieures : l'exemple de la politique d'immigration de la France", *Politiques et management publique*, n° 3, 1997, pp 123-139.
- GLEIZAL (J.J.), "Sécurité et territorialisation", *Les cahiers du CFPC*, n°17, nov. 1985, p.41.
- GLEIZAL (J.J.), "A propos de la sécurité", *RSC* (4), oct.-déc.1994, pp 812-818.
- GLEIZAL (J.J.), "La loi Pasqua du 21 janvier 1995 analysée dans le contexte de l'évolution des conceptions mondiales de la sécurité", *RSC* (4), oct.-déc. 1995, pp 868-873.
- LE CLERE (M.), "Banlieues qui flambent", *Rev. adm.*, n° 261, 1991, pp 288-290.
- LE GALÈS (P.), PARKINSON (M.), "L' "inner city" en Grande- Bretagne", *RFAP*, n°71, juil. / sept., 1994, pp 483-498.
- LE GALÈS (P.), "Politique de la ville en France et en Grande-Bretagne : volontarisme et ambiguïté de l'Etat", *Sociologie du travail*, n°2, 1995, pp 249-275.
- LEAUTÉ (J.) "Criminalité urbaine et sécurité", *Rev. pol. nat.*, n°105, Spécial "Sécurité dans les villes", 1977, pp 13-18.
- LIÈGE (M.P. de), "Politique de la ville et violence urbaine", *Rev. pénit. et dr. pén.*, n° 2, p. 110.
- MOREAU (J.), "La notion de sécurité en droit français", *Rev. pol. nat.*, n°105, Spécial "Sécurité dans les villes ", 1977, pp 5-12.
- MOREAU (J.), "La sécurité privée: une affaire publique ?", *Les cahiers de la sécurité intérieure*, n°3, nov. 1990-janv. 1991, La Doc. franç., p.149.
- PERRIER DAVILLE (D.), "Les lois sur la sécurité", *Gaz. Pal.* 1986, Doct. p. 1.
- RICHARD (D.), "L'espoir des banlieues : le pacte de relance pour la ville ", *JCP*, n° 30, I 4038, 23 juillet 1997, pp 329-335.
- SCHMELCK (R.), "Le "rapport Peyrefitte" et ses suites", *RSC* (3), 1980, juil.- sept. 1980, p. 573.
- THERON (J.P.), "Commentaire de la loi du 20 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité", *AJDA*, n° 3, 20 mars 1995, pp 207-211.
- WINCKLER (M.), "La violence urbaine en Grande-Bretagne", *Rev. pénit. et dr. pén.*, n°2, 1994, p.123.

## **XI. Conclusions, notes, observations sur un arrêt ou un jugement**

- BLANC (G.), -Note *JCP* 1995, II, n° 22414, sous C. d'appel Lyon 19 avril 1994 .
- BUISSON (J.), -Note *JCP* 1985, éd. G, II, n° 20391, sous Crim. 4 octobre 1984 (Kandé).
- DELVOLVÉ (P.), - Conclusions sur CE 11 mai 1951 (Consorts Beaud), *S.* 1952, 3,13 .
- DELVOLVÉ (P.), - Conclusions sur CE 7 juin 1951 (Epoux Noualek), *Rec. Cons. d'Etat*, p.636.
- DONTENWILLE , -Conclusions sur Crim. 4 octobre 1984 (Kandé), *D.* 1985, p.54.
- DONTENWILLE , -Conclusions sur Crim. 25 avril 1985 (Bogdan et Vuckovic), *JCP* 1985, éd. G, II, 20465.
- DRAGO (R.), - Note *S.* 1952, 3, 13 sous CE 11 mai 1951 (Consorts Baud).
- DRAGO (R.), - Note *D.* 1956, p.396, sous CE Ass. 16 décembre 1955 (Dame Bourokba).
- DOUCET (J.P.), - Note *Gaz. Pal.* 1987, I, Somm., p. 199, sous C. d'appel Lyon (Ch. acc.) 16 décembre 1986 (Negri Abdelonal c. Zaidi Marcel).
- DOUCET (J.P.), - Note *Gaz. Pal.* 1993, I, Somm., p. 155, sous Crim. 10 novembre 1992 (Procureur général c/ Bassilika).
- ESMEIN, -Observations *JCP* 1956, II, 9681, sous Civ. 23 novembre 1956 (Docteur Giry).
- HAMON (F.), -Note *JCP* 24 avril 1996, n°17-18, sous CE 27 octobre 1995 (Commune -sur-Orge et ville d'Aix-en -Provence).
- JEANDIDIER, -Note *JCP* 1985, éd. G, II, 20465, sous Crim. 25 avril 1985 (Bogdan et Vuckovic).
- LABETOULE, - Conclusions sur CE 10 mars 1978 ( Sté Le Profil), *AJDA*, 1978, II, p. 452.
- LUCHAIRE (F.), -Note *RFDC* 1991.7, sous Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991 (statut de la Corse).
- MARON (A.), -Note *Dr. pénal* avril 1994, n° 93, sous Crim. 1er février 1994 (Dame Rahima).
- MARON (A.), -Note *Dr. pénal* juin 1995, n° 156, sous Crim. 7 février 1995 (Dame Madouni).
- MARON (A.), -Note *Dr. pénal* février 1996, n° 2, sous Crim. 17 octobre 1995 (Melloni et A.).
- MARON (A.), -Note *Dr. pénal* août. sept. 1995, n° 207, sous Crim. 17 mai 1995 (Fouzari).

- 
- MARON (A.), -Note *Dr. pénal* mai 1996, n° 5, sous Crim. 16 janvier 1996 (Moucazambo).
- MARON (A.), -Note *Dr. pénal* janvier 1998, n° 1, sous CA Versailles 12 novembre 1996 (Diakhate).
- MAYER (D.), - Note *D.* 1992, p.156, sous C. d'appel Paris (12° ch. B) 12 décembre 1991.
- MAYER (D.), - Note *D.* 1993, J, p.36, sous Crim. 10 novembre 1992 (Procureur général c/ Bassilika).
- MAYER (D.), - Note *D.* 20 juin 1996, n°24, p.343, sous TGI Nanterre 12 février 1995.
- MAYER (D.), - Note *JCP* 1998 II 10074, sous Crim. 16 décembre 1997 (Proc. gén. près CA Paris et a.)
- MERCUZOT (B.), -Note *D.* 1997, n°6, p.69 sous Décision n°96-377 DC du 16 juil. 1996 (Police judiciaire).
- MORISOT, -Conclusions sur TC 12 juin 1978 (Sté Le Profil), *Rec. Cons. d'Etat*, 1978 ,p. 649.
- NGUYEN VAN TUONG -Note *JCP* 1996, éd. G., II, 22709 sous Décision n°96-377 DC du 16 juil. 1996 (Police judiciaire) .
- RIVÉRO (J.), -Observations *JCP* 1953. II .7797, sous TC 9 juillet 1953 (Affaires Nardon et Autres, Dame Bernadas et Delaître) .
- ROUJOU de BOUBÉE , -Note *D.* 1973, p.541, sous Crim.5 janvier 1973 (Friedel)..
- ROUJOU de BOUBÉE , -Note *D.* 1985.54 sous Crim.4 octobre 1984 (Kandé).
- SCHMELCK, -Conclusions sur TC 15 janvier 1968 (Sieur Tayeb), *D.* 1968.417.
- VÉRON (M.), -Note *Dr. pénal* février 1995, n°36, sous Crim. 19 octobre 1994 .
- WACHSMANN (P.), - Note *AJDA* 1993.815, sous Décision n°93-323 DC du 5 août 1993 (Contrôles et vérifications d'identité).
- WALINE (M), -Observations *RDP* 1958.298 sous Civ. 23 novembre 1956 (Docteur Giry).