

Concours : ENM COMPLÉMENTAIRE 2nd grade

Epreuve : Droit public

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



Le numérique et les libertés fondamentales

L'œuvre de G. Orwell, 1984, est annonciatrice des bouleversements que peut connaître une société entièrement dominée par la technologie, notamment quant aux libertés des individus qui la composent.

Sans correspondre complètement aux « prophéties » d'Orwell, notre société contemporaine est une société du numérique. Elle est entièrement conditionnée par l'usage d'internet, plus globalement des nouvelles technologies de l'information et de la communication. Les opérations consistant à consulter internet, s'y exprimer, déposer des images, diffuser des contenus, ne sont pas sans enjeux. Il en va ainsi également de la conservation des données personnelles.

Sans nul doute, l'usage et la place du numérique doivent être interrogés au regard des libertés fondamentales. Celles-ci renvoient à une catégorie de libertés consacrées par les normes les plus hautes, internationales ou constitutionnelles. Elles sont expressément prévues par un texte ou dégagees ^{de celui-ci}, le plus souvent par un juge. Elles s'imposent aux autorités et peuvent être revendiquées par les individus, sans qu'elles aient pour autant un caractère inconditionnel et absolu. En effet, elles peuvent être

encadrées, lorsque l'intérêt général le justifie. Il en va ainsi des libertés fondamentales, dites conditionnelles prévues par la Convention européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales (CESDH). Dans notre droit interne, les libertés fondamentales sont à rattacher à la catégorie des « droits naturels et imprescriptibles de l'homme » mentionnés à l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (DDHC). En vertu de la jurisprudence évolutive du conseil constitutionnel, elles ne peuvent être confondues avec la liberté individuelle de l'article 66 de la Constitution, synonyme de sûreté. Ainsi, selon les textes sur lesquels elles se fondent ou les organes qui les consacrent, constituent une liberté fondamentale, la liberté d'opinion et d'expression, la liberté d'aller et venir, le respect de la vie privée et familiale, notamment, la libre ^{des collectivités locales} administration.

En quoi d'éclosion du numérique a-t-elle un impact sur l'exercice effectif des libertés fondamentales ? Quels sont les risques et les effets ? Au cœur de ces interrogations, se trouve celle de la conciliation de l'usage du numérique avec le respect des libertés fondamentales et de la capacité de notre droit à assurer pleinement celle-ci.

Si cette conciliation peut être assurée par les mécanismes traditionnels de protection des libertés fondamentales (1), elle nécessite cependant une approche adaptée du législateur et du juge (11).

I - Une conciliation se fondant sur les mécanismes traditionnels de protection des libertés

Ces mécanismes sont constitués d'une part d'un réseau de normes de référence (A) d'autre part d'un dispositif de sanctions en cas d'atteinte aux libertés (B).

A - les normes de référence

Au niveau international, l'exercice d'une liberté fondamentale ou l'atteinte à celle-ci, dans le cadre de l'utilisation du numérique, peut être fondé ou sanctionné à l'aune des stipulations des articles 8 et 10 de la CESDH. Le premier prévoit l'obligation de respecter la vie privée de l'individu, le second consacre la liberté d'expression. Il faut ajouter l'article 9, comportant la liberté de religion. Toute personne victime d'une atteinte à l'une de ces libertés peut donc invoquer ces stipulations.

Au niveau national, le bloc de constitutionnalité constitue également une norme de référence. En particulier les articles 10 et 11 de la DDHC consacrent la liberté d'opinion et le libre communication des pensées et opinions tout en précisant que cette liberté trouve une limitation dans l'atteinte à l'ordre public. Aux textes constituant le bloc de légalité, s'ajoutent évidemment les différents principes dégagés par le Conseil Constitutionnel ou le Conseil d'Etat. En droit positif, la loi sur la presse du 29 juillet 1981 permet également de garantir la liberté d'expression sur internet, tout en l'encadrant, puisqu'elle définit précisément les infractions d'insulte et de diffamation.

B) Les outils de contrôle

Le juge administratif dispose d'outils pour garantir l'exercice des libertés fondamentales dans le cadre du numérique. Le recours pour excès de pouvoir peut remplir cet office, en ce qu'il reste l'arme la plus efficace et la plus économique pour assurer la liberté, selon les mots de Gaston Jèze. En annulant, le cas échéant, une décision du CSA s'opposant à la diffusion sur le net, le Conseil d'Etat assure le respect effectif d'une liberté fondamentale. En cas d'urgence, il dispose du référé, par lequel il peut être amené à se prononcer sur l'exercice de la liberté d'opinion, par exemple, ou une atteinte à la vie privée et familiale (CE, 2014, Biedouze).

Le juge constitutionnel et le juge pénal disposent également d'outils. C'est ainsi que saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel a connu les dispositions prises dans le cadre de l'état d'urgence visant à conserver des fichiers informatiques saisis dans le cadre d'une perquisition. Le juge pénal peut se fonder sur les dispositions de la loi de 1981 sur la presse pour constater une infraction qui résulterait d'un usage abusif d'une liberté d'expression sur internet.

Toutefois, ce cadre traditionnel, dont l'effectivité n'est pourtant pas démentie, a pu se montrer parfois insuffisant pour appréhender la spécificité du numérique. Cela a conduit le législateur et le juge à adapter leur approche.

Concours : ENN COMPLÉMENTAIREEpreuve : Droit public**CONSIGNES**

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



II - La nécessité d'une approche adaptée tant par le législateur que par le juge national

Cette adaptation se traduit par l'édiction de normes spécifiques (A) et une évolution du contrôle du juge (B).

A - L'édiction de normes spécifiques

Dès 1978, il est apparu que le développement des technologies informatiques appelait un encadrement des pratiques et une garantie des libertés. Ainsi la loi informatique et libertés a notamment régi l'utilisation des fichiers informatiques, par exemple ceux visant à recenser les auteurs d'infractions, dès lors qu'ils contiennent des données personnelles. Elle a chargé une autorité administrative indépendante, la CNIL, de garantir les mécanismes de protection y compris par la prononcé de sanctions.

Plus récemment, le législateur a entériné dans notre droit interne le règlement européen relatif à la protection des données, le RGPD. La loi, qui va même au-delà des prescriptions du règlement, prévoit un régime de protection des données personnelles, en particulier

le droit à l'oubli rend obligatoire un dispositif de protection en amont. Egalement, le législateur a inscrit dans le code pénal une infraction spécifique constituée par la diffusion de propos sur le net visant à faire l'apologie du terrorisme.

B - Une adaptation du contrôle du juge

La spécificité de certaines infractions tenant au support numérique au lequel elles se matérialisent, le juge judiciaire a été amené à redéfinir le contenu de sa jurisprudence. Ainsi, par exemple, il a précisé dans quel contexte l'utilisation d'un lien hypertexte renvoyant à des propos diffamatoires pouvait constituer la répétition de l'infraction. Il a été également conduit à déterminer si la responsabilité d'un diffuseur pouvait être engagée au titre de la responsabilité en cascade prévue par la loi de 1881. Enfin, il lui est arrivé de se déclarer incompétent territorialement dans les cas où il était saisi par des justiciables qui avaient eu accès au contenu contesté depuis le territoire national.

Le juge administratif doit également adapter son contrôle au regard du support spécifique constitué par le numérique. S'agissant de la liberté d'expression et d'opinion, par exemple, dont l'usage pourrait être revendiqué et d'abus contesté, il effectue nécessairement un contrôle au regard de l'article 10 de la CESDH. En cas d'atteinte portée à la liberté de consultation sur internet, il sera amené, par exemple, à prendre en compte certaines pièces, qui

s'échappaient jusqu'à son contrôle, comme les notes blanches. La mesure est examinée au regard de sa nécessité, de son caractère adapté et de sa proportionnalité (CE 2015 AGRIF).

Si la conciliation entre numérique et libertés fondamentales est assurée par les mécanismes traditionnels de protection des libertés, elle nécessite cependant une adaptation du droit et une prise en compte spécifique par le juge. Toutefois, vu le contexte globalisé dans lequel se développe le numérique, des outils de prévention et de répression doivent nécessairement être conçus à une échelle internationale, impliquant sans doute des réponses économiques dissuasives.

N°

.../...