

Equipe pédagogique

Pierre-Yves GAHDOUN, Professeur

Mathilde KAMAL, Chargée de travaux dirigés

Yannick RAJAONSON, Chargé de travaux dirigés

**Droit des libertés fondamentales
-TRAVAUX DIRIGÉS-**

SÉANCE 10

L'état d'urgence et les libertés fondamentales

DOCUMENTS :

I – Les caractéristiques de l'état d'urgence

A – La notion d'état d'urgence

1. Version initiale de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence et en déclarant l'application en Algérie.
2. Ordonnance n°60-372 du 15 avril 1960 modifiant certaines dispositions de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence.
3. Extraits de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, version modifiée du 21 juillet 2016.
4. Roland Drago, « L'Etat d'urgence et les libertés publiques », *RDV*, 1995, p. 670.
5. Olivier Beaud et Cécile Guérin-Bargues, « L'état d'urgence de novembre 2015 : une mise en perspective historique et critique », *Jus Politicum*, n°15.

B – Le rang normatif de l'état d'urgence

6. Denis Baranger, « Quel "Etat de droit" ? Quels contrôles ? Le juge des référés et le maintien en vigueur de l'état d'urgence », *RFDA*, 2016, p. 355.
7. CC, décision n°85-187 DC du 25 janvier 1985, *Loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances*.
8. Dominique Rousseau, « Un projet de révision constitutionnelle recevable, mais qui doit être réécrit », *Le Monde*, 21 décembre 2015.
9. « François Hollande renonce à la déchéance de nationalité et au Congrès », *Le Monde*, 30 mars 2016.

II – La protection des libertés fondamentales dans le cadre de l'état d'urgence

A – Le contrôle de la loi relative à l'état d'urgence

10. CC, décision n°2015-527 QPC du 22 décembre 2015, *M. Cédric D.*
11. CC, décision n°2016-535 QPC du 19 février 2016, *Ligue des droits de l'homme.*
12. CC, décision n°2016-536 QPC du 19 février 2016, *Ligue des droits de l'homme.*
13. Julien Bonnet et Agnès Roblot-Troizier, « Une redéfinition des droits et libertés utile à la validation partielle de la loi sur l'état d'urgence », *NCCC*, 2016, 2016, n°52, p. 71.

B – Le contrôle de l'application de la loi relative à l'état d'urgence

14. Statistiques des ordonnances relatives aux mesures prises au titre de l'état d'urgence.
15. CE, 11 décembre 2015, n°395009, *M. Cédric D* (sur le litige en référé).
16. CE, 27 janvier 2016, n°396220, *Ligue des droits de l'homme et autres.*
17. Agnès Roblot-Troizier, « Etat d'urgence et protection des libertés », *RFDA*, 2016, p. 424.

I – Les caractéristiques de l'état d'urgence

A – La notion d'état d'urgence

Document n°1 : Version initiale de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 instituant l'état d'urgence et en déclarant l'application en Algérie.

7 Avril 1955

JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE FRANÇAISE

3479

Ministère de la santé publique et de la population.

Décrets des 5 et 7 mars 1955 portant nominations dans l'ordre de la Santé publique (p. 3532).

Arrêtés portant nomination et détachement (enseignement de sourds-muets et d'aveugles et inspection de la santé) (p. 3532).

Ministère des anciens combattants et victimes de guerre.

Décret du 14 mars 1955 portant nomination dans l'ordre du Mérite combattant (p. 3532).

Médaille de la France libérée (p. 3532).

Ministère des affaires marocaines et tunisiennes.

Arrêté du 1^{er} avril 1955 affectant définitivement au ministère des affaires marocaines et tunisiennes des locaux sis à Paris (p. 3532).

Ministère de la marine marchande.

Arrêté portant nomination d'un courtier interprète et conducteur de navires (p. 3532).

Ministère des postes, télégraphes et téléphones.

Arrêtés portant nominations, titularisations, mutations et rectificatif (services extérieurs) (p. 3532).

Nominations à des emplois réservés (p. 3532).

AVIS. COMMUNICATIONS ET INFORMATIONS

MINISTÈRE DE LA DÉFENSE NATIONALE ET DES FORCES ARMÉES

Avis aux candidats du concours d'admission à l'école polytechnique en 1955 (p. 3532).

MINISTÈRE DES FINANCES ET DES AFFAIRES ÉCONOMIQUES

Résultats du tirage de la tranche spéciale de Pâques de la loterie nationale 1955 (p. 3533).

Avis aux importateurs de matériels d'équipement de demi-produits, de petit outillage, d'ouvrages en métaux et de pièces de rechange originaires et en provenance de la zone dollar (p. 3533).

MINISTÈRE DE L'ÉDUCATION NATIONALE

Avis de vacance de chaires (p. 3534).

Avis de concours pour le recrutement de professeurs techniques du bâtiment et des travaux publics aux écoles nationales professionnelles d'Egletons (Corrèze) et de Lyon (Rhône) (rectificatif) (p. 3534).

MINISTÈRE DE L'INDUSTRIE ET DU COMMERCE

Avis aux importateurs de matériels d'équipement de demi-produits, de petit outillage, d'ouvrages en métaux et de pièces de rechange originaires et en provenance de la zone dollar (p. 3533).

MINISTÈRE DE L'AGRICULTURE

Avis de concours pour le recrutement de directeurs des services vétérinaires (p. 3534).

MINISTÈRE DE LA SANTÉ PUBLIQUE ET DE LA POPULATION

Avis de concours pour le recrutement de contrôleurs départementaux des lois d'aide sociale (p. 3534).

Avis de concours pour le recrutement d'un rédacteur au centre hospitalier régional de Clermont-Ferrand (Puy-de-Dôme) (p. 3534).

Bilan de clôture définitive de l'institut d'émission des Etats du Cambodge, du Laos et du Viet-Nam (p. 3535).

Annonces (p. 3536).

LOIS

LOI n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence et en déclarant l'application en Algérie (1).

L'Assemblée nationale et le Conseil de la République ont délibéré,
L'Assemblée nationale a adopté,
Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

TITRE I^{er}

Art. 1^{er}. — L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire métropolitain, de l'Algérie ou des départements d'outre-mer, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique.

Art. 2. — L'état d'urgence ne peut être déclaré que par la loi. La loi détermine la ou les circonscriptions territoriales à l'intérieur desquelles il entre en vigueur. Dans la limite de ces circonscriptions, les zones où l'état d'urgence recevra application seront fixées par décret pris en conseil des ministres sur le rapport du ministre de l'intérieur.

Art. 3. — La loi fixe la durée de l'état d'urgence qui ne peut être prolongée que par une loi nouvelle.

Toutefois, en cas de démission du Gouvernement ou de vacance de la présidence du conseil, le nouveau gouvernement devra demander la confirmation par le Parlement de la loi déclarant l'état d'urgence dans un délai de quinze jours francs à compter de la date à laquelle il a obtenu la confiance de l'Assemblée nationale.

Si cette demande n'est pas présentée dans le délai prescrit la loi sera caduque.

Art. 4. — En cas de dissolution de l'Assemblée nationale, la loi ayant déclaré l'état d'urgence est abrogée de plein droit.

Art. 5. — La déclaration de l'état d'urgence donne pouvoir au préfet dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 :

1° D'interdire la circulation des personnes ou des véhicules dans les lieux et aux heures fixés par arrêté ;

2° D'instituer, par arrêté, des zones de protection ou de sécurité où le séjour des personnes est réglementé ;

3° D'interdire le séjour dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics.

Art. 6. — Le ministre de l'intérieur dans tous les cas et, en Algérie, le gouverneur général, peuvent prononcer l'assignation à résidence dans une circonscription territoriale ou une localité déterminée de toute personne résidant dans la zone fixée par le décret visé à l'article 2 dont l'activité s'avère dangereuse pour la sécurité et l'ordre publics des circonscriptions territoriales visées audit article.

En aucun cas, l'assignation à résidence ne pourra avoir pour effet la création de camps où seraient détenues les personnes visées à l'alinéa précédent.

L'autorité administrative devra prendre toutes dispositions pour assurer la subsistance des personnes astreintes à résidence ainsi que celle de leur famille.

Art. 7. — Toute personne ayant fait l'objet d'une des mesures prises en application de l'article 5 (3°), ou de l'article 6 peut demander le retrait de cette mesure. Sa demande est soumise à une commission consultative comprenant des délégués du conseil général désignés par ce dernier et comportant, en Algérie, la représentation paritaire d'élus des deux collèges.

(1) Les travaux préparatoires concernant cette loi seront publiés ultérieurement.

La composition, le mode de désignation et les conditions de fonctionnement de la commission seront fixés par un règlement d'administration publique.

Les mêmes personnes peuvent former un recours pour excès de pouvoir contre la décision visée à l'alinéa 1^{er} ci-dessus devant le tribunal administratif compétent. Celui-ci devra statuer dans le mois du recours. En cas d'appel, la décision du conseil d'Etat devra intervenir dans les trois mois de l'appel.

Faute par les juridictions ci-dessus d'avoir statué dans les délais fixés par l'alinéa précédent, les mesures prises en application de l'article 5 (3^e) ou de l'article 6 cesseront de recevoir exécution.

Art. 8. — Le ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire où est institué l'état d'urgence, le gouverneur général pour l'Algérie et le préfet, dans le département, peuvent ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature dans les zones déterminées par le décret prévu à l'article 2.

Peuvent être également interdites, à titre général ou particulier, les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre.

Art. 9. — Les autorités désignées à l'article 6 peuvent ordonner la remise des armes de première, quatrième et cinquième catégories définies par le décret du 18 avril 1939 et des munitions correspondantes et prescrire leur dépôt entre les mains des autorités et dans les lieux désignés à cet effet.

Les armes de la cinquième catégorie remises en vertu des dispositions qui précèdent donneront lieu à récépissé. Toutes dispositions seront prises pour qu'elles soient rendues à leur propriétaire en l'état où elles étaient lors de leur dépôt.

Art. 10. — La déclaration de l'état d'urgence s'ajoute aux cas visés à l'article 1^{er} de la loi du 11 juillet 1938 sur l'organisation générale de la nation en temps de guerre pour la mise à exécution de tout ou partie des dispositions de ladite loi en vue de pourvoir aux besoins résultant de circonstances prévues à l'article 1^{er}.

Art. 11. — La loi déclarant l'état d'urgence peut, par une disposition expresse :

1^o Conférer aux autorités administratives visées à l'article 8 le pouvoir d'ordonner des perquisitions à domicile de jour et de nuit ;

2^o Habilitier les mêmes autorités à prendre toutes mesures pour assurer le contrôle de la presse et des publications de toute nature ainsi que celui des émissions radiophoniques, des projections cinématographiques et des représentations théâtrales.

Les dispositions du paragraphe 1^o du présent article ne sont applicables que dans les zones fixées par le décret prévu à l'article 2 ci-dessus.

Art. 12. — Lorsque l'état d'urgence est institué, dans tout ou partie d'un département, un décret pris sur le rapport du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre de la défense nationale, peut autoriser la juridiction militaire à se saisir de crimes, ainsi que des délits qui leur sont connexes, relevant de la cour d'assises de ce département.

La juridiction de droit commun reste saisie tant que l'autorité militaire ne revendique pas la poursuite et dans tous les cas, jusqu'à l'ordonnance prévue à l'article 133 du code d'instruction criminelle. Si, postérieurement à cette ordonnance, l'autorité militaire compétente pour saisir la juridiction militaire revendique cette poursuite, la procédure se trouve, nonobstant les dispositions de l'article 24, dernier alinéa, du code de justice militaire, portée de plein droit soit devant la chambre des mises en accusation prévue par l'article 68 du code de justice militaire, lorsque la chambre d'accusation

ci-après sont applicables, et il n'y a pas lieu, pour la cour de cassation, de statuer avant le jugement sur les pourvois qui ont pu être formés contre cet arrêt. Le tribunal militaire est constitué, et statue, dans les conditions fixées aux deux derniers alinéas de l'article 10 du code de justice militaire.

Lorsque le décret prévu à l'alinéa 1^{er} du présent article est intervenu, et pour toutes les procédures déferées à la juridiction militaire, les recours en cassation contre les décisions des juridictions d'instruction, y compris l'arrêt de renvoi, sont suspendus et ne peuvent être exercés éventuellement qu'après l'arrêt ou le jugement de condamnation et s'il y a également un pourvoi contre cette décision. La cour de cassation statue alors par un seul et même arrêt sur tous les moyens.

Art. 13. — Les infractions aux dispositions des articles 5, 6, 8, 9 et 11 (2^o) seront punies d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 5.000 à 200.000 F ou de l'une de ces deux peines seulement. L'exécution d'office, par l'autorité administrative, des mesures prescrites peut être assurée nonobstant l'existence de ces dispositions pénales.

Art. 14. — Les mesures prises en application de la présente loi cessent d'avoir effet en même temps que prend fin l'état d'urgence.

Toutefois, après la levée de l'état d'urgence, les tribunaux militaires continuent de connaître des crimes et délits dont la poursuite leur avait été déferée.

TITRE II

Art. 15. — L'état d'urgence est déclaré sur le territoire de l'Algérie et pour une durée de six mois.

Un décret, pris en exécution de l'article 2, fixera les zones dans lesquelles cet état d'urgence recevra application.

Art. 16. — L'état d'urgence déclaré par l'article 15 emporte, pour sa durée, application de l'article 11 de la présente loi.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 3 avril 1955.

RENÉ COTY.

Par le Président de la République :
Le président du conseil des ministres,

EDGAR FAURE.

Le ministre délégué à la présidence du conseil,
GASTON PALÉWSKI.

Le garde des sceaux, ministre de la justice,
SCHUMAN.

Le ministre des affaires étrangères,
ANTOINE PINAY.

Le ministre de l'intérieur,
MAURICE BOURGÈS-MAUNOURY.

Le ministre de la défense nationale et des forces armées,
PIERRE KÉNIC.

Le ministre des finances
et des affaires économiques,
PIERRE PFLIMLIN.

Le ministre des travaux publics,
des transports et du tourisme,
EDOUARD CORNIGLION-MOLINIER.

Le ministre de l'industrie et du commerce,
ANDRÉ MORICE.

Le ministre de l'agriculture,
JEAN SOURBET.

Le ministre de la santé publique et de la population,
BERNARD LAFAY.

Le ministre de la marine marchande,
PAUL ANTIER.

Le ministre des postes, télégraphes et téléphones

Document n°2 : Ordonnance n°60-372 du 15 avril 1960 modifiant certaines dispositions de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence.

3584

JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE FRANÇAISE

17 AVRIL 1960

MINISTÈRE DE L'INTERIEUR

Ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 modifiant certaines dispositions de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence.

Le Président de la République,

Sur le rapport du Premier ministre, du ministre de l'intérieur, du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre des armées,

Vu la Constitution, et notamment ses articles 13 et 36 ;

Vu la loi n° 60-101 du 4 février 1960 autorisant le Gouvernement à prendre, par application de l'article 38 de la Constitution, certaines mesures relatives au maintien de l'ordre, à la sauvegarde de l'Etat, à la pacification et à l'administration de l'Algérie ;

Vu la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence ;

Le conseil d'Etat entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

Ordonne :

Art. 1^{er}. — Les articles 2, 3, 4 et 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence sont remplacés par les dispositions suivantes :

« Art. 2. — L'état d'urgence est déclaré par décret en conseil des ministres. Ce décret détermine la ou les circonscriptions territoriales à l'intérieur desquelles il entre en vigueur. »

« Dans la limite de ces circonscriptions, les zones où l'état d'urgence recevra application seront fixées par décret. »

« La prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi. »

« Art. 3. — La loi autorisant la prorogation au-delà de douze jours de l'état d'urgence fixe sa durée définitive. »

« Art. 4. — La loi portant prorogation de l'état d'urgence est caduque à l'issue d'un délai de quinze jours francs suivant la date de démission du Gouvernement ou de dissolution de l'Assemblée nationale. »

« Art. 11. — Le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence peuvent, par une disposition expresse : » (la suite sans changement).

Art. 2. — Le Premier ministre, le ministre de l'intérieur, le garde des sceaux, ministre de la justice, et le ministre des armées sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution de la présente ordonnance, qui sera publiée au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 15 avril 1960.

C. DE GAULLE.

Par le Président de la République :

Le Premier ministre,
MICHEL DEBRÉ.

Le ministre de l'intérieur,
PIERRE CHATENET.

Le garde des sceaux, ministre de la justice,
EDMOND MICHELET.

Le ministre des armées,
PIERRE MESSMER.

Approbation de délibérations de conseils municipaux.

Par arrêté du ministre de l'intérieur et du ministre de la santé publique et de la population en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération de la commission administrative de l'hospice communal de Champigny-sur-Marne (Seine) tendant à donner à cet établissement le nom de Maison de retraite des vieux travailleurs, fondation Guittard.

Par arrêté du ministre de l'intérieur et du ministre de l'éducation nationale en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération du conseil municipal de Selles-sur-Cher (Loir-et-Cher) tendant à donner le nom de Victor Hugo au groupe scolaire de la commune.

Par arrêté du ministre de l'intérieur en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération du conseil municipal de Valençiennes (Nord) tendant à donner le nom de Léopold Defays à un boulevard de cette commune.

Par arrêté du ministre de l'intérieur en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération du conseil municipal de Selles-sur-Cher (Loir-et-Cher) tendant à donner le nom du général de Gaulle à une place de cette commune.

Par arrêté du ministre de l'intérieur et du ministre de l'éducation nationale en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération du conseil municipal de Besançon (Doubs) tendant à donner au nouveau groupe scolaire de la commune le nom de Louis Pergaud.

Par arrêté du ministre de l'intérieur et du ministre de la santé publique et de la population en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération de la commission administrative de l'hospice communal d'Issy-les-Moulineaux (Seine) tendant à donner à cet établissement le nom de Maison de retraite communale, fondation Lasserre.

Par arrêté du ministre de l'intérieur et du ministre de l'éducation nationale en date du 12 avril 1960, est approuvée une délibération du conseil municipal de Boulogne-sur-Mer (Pas-de-Calais) tendant à donner les noms suivants aux groupes scolaires et écoles de la commune : Docteur-Duchenne, Edgar-Quinet, Jean-Jaurès, Bucaille, Pelletan, Jean-Macé, Joliot-Curie, Desseille, Pasteur, Eurvin, Leuliette, Herriot, Ecole Michelet, Ecole maternelle La Fontaine, Ecole maternelle Madame-de-Sévière.

Par arrêté du ministre de l'intérieur en date du 12 avril 1960, a été approuvée une délibération du conseil municipal de Fleury-les-Aubrais (Loiret) tendant à donner le nom de Roger Caillard au stand municipal de tir de la commune.

Administration générale.

Par arrêté en date du 7 avril 1960, M. Foucher (Henri), chef de division de la France d'outre-mer (corps autonome), est réintégré dans son corps à compter du 1^{er} avril 1960, date d'expiration de son détachement auprès de la caisse de retraites de la France d'outre-mer.

Sûreté nationale.

Par arrêté en date du 7 mars 1960, M. Busson (Maurice), officier de paix principal de la sûreté nationale de 2^e échelon, est muté, dans l'intérêt du service, au corps urbain de Nancy.

Par arrêté en date du 11 mars 1960, M. Bigot (Pierre), officier de paix de la sûreté nationale de 2^e échelon, est muté, pour convenances personnelles, à la compagnie républicaine de sécurité n° 111, à Rennes.

Par arrêté en date du 22 mars 1960 :

M. Leroy (André), officier de paix principal de la sûreté nationale de 2^e échelon à la compagnie républicaine de sécurité n° 193, à Blida, actuellement en congé de longue durée, est admis à faire valoir ses droits à la retraite à compter du 9 avril 1960.

M. Camailiac (Henri), officier de paix principal de la sûreté nationale de 1^{er} échelon au corps urbain de Limoges, est admis à faire valoir ses droits à la retraite à compter du 15 juin 1960.

M. Belleguy (Fernand), officier de paix principal de la sûreté nationale de 2^e échelon au quatrième district de Seine-et-Oise, est admis à faire valoir ses droits à la retraite à compter du 17 juin 1960.

M. Maudru (Charles), officier de paix principal de la sûreté nationale de 2^e échelon au corps urbain de Marseille, est admis à faire valoir ses droits à la retraite à compter du 17 mai 1960.

Par arrêtés en date du 30 mars 1960 :

M. Pinault (Raymond), officier de paix principal de la sûreté nationale de 2^e échelon au corps urbain de Perpignan, est placé en congé de longue durée, avec traitement, pour une nouvelle période de six mois (troisième congé), à compter du 18 février 1960.

M. Anthonioz (Michel), officier de paix de la sûreté nationale de 2^e échelon, est muté pour convenances personnelles, à la compagnie républicaine de sécurité n° 121, à la Rochelle.

Par arrêtés en date du 9 mars 1960 :

M. Guilhaen-Puylagarde (Paul), commandant de la sûreté nationale de 3^e échelon, est placé en position de détachement auprès du ministre d'Etat (administration générale des services du ministère de la France d'outre-mer) pour exercer les fonctions d'adjoint de chef de subdivision à Bignona (Sénégal), à compter du 2 janvier 1957.

M. Loubet (Marcel), commandant de la sûreté nationale de 1^{er} échelon, est maintenu en position de détachement auprès du Premier ministre pour servir à Dakar, à compter du 5 juin 1959.

Document n°3 : Extraits de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, version modifiée du 21 juillet 2016.

Article 1

L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire métropolitain, des départements d'outre-mer, des collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique.

Article 2

L'état d'urgence est déclaré par décret en Conseil des ministres. Ce décret détermine la ou les circonscriptions territoriales à l'intérieur desquelles il entre en vigueur.

Dans la limite de ces circonscriptions, les zones où l'état d'urgence recevra application seront fixées par décret.

La prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi.

Article 6

Le ministre de l'intérieur peut prononcer l'assignation à résidence, dans le lieu qu'il fixe, de toute personne résidant dans la zone fixée par le décret mentionné à l'article 2 et à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics dans les circonscriptions territoriales mentionnées au même article 2. Le ministre de l'intérieur peut la faire conduire sur le lieu de l'assignation à résidence par les services de police ou les unités de gendarmerie.

La personne mentionnée au premier alinéa du présent article peut également être astreinte à demeurer dans le lieu d'habitation déterminé par le ministre de l'intérieur, pendant la plage horaire qu'il fixe, dans la limite de douze heures par vingt-quatre heures.

L'assignation à résidence doit permettre à ceux qui en sont l'objet de résider dans une agglomération ou à proximité immédiate d'une agglomération.

En aucun cas, l'assignation à résidence ne pourra avoir pour effet la création de camps où seraient détenues les personnes mentionnées au premier alinéa.

L'autorité administrative devra prendre toutes dispositions pour assurer la subsistance des personnes astreintes à résidence ainsi que celle de leur famille.

Le ministre de l'intérieur peut prescrire à la personne assignée à résidence :

1° L'obligation de se présenter périodiquement aux services de police ou aux unités de gendarmerie, selon une fréquence qu'il détermine dans la limite de trois présentations par jour, en précisant si cette obligation s'applique y compris les dimanches et jours fériés ou chômés ;

2° La remise à ces services de son passeport ou de tout document justificatif de son identité. Il lui est délivré en échange un récépissé, valant justification de son identité en application de l'article 1er de la loi n° 2012-410 du 27 mars 2012 relative à la protection de l'identité, sur lequel sont mentionnées la date de retenue et les modalités de restitution du document retenu.

La personne astreinte à résider dans le lieu qui lui est fixé en application du premier alinéa du présent article peut se voir interdire par le ministre de l'intérieur de se trouver en relation, directement ou indirectement, avec certaines personnes, nommément désignées, dont il existe des raisons sérieuses de penser que leur comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics. Cette interdiction est levée dès qu'elle n'est plus nécessaire.

[...]

Article 8

Le ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire où est institué l'état d'urgence, et le préfet, dans le département, peuvent ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature, en particulier des lieux de culte au sein desquels sont tenus des propos constituant une provocation à la haine ou à la violence ou une provocation à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes, dans les zones déterminées par le décret prévu à l'article 2.

Peuvent être également interdites, à titre général ou particulier, les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre.

Les cortèges, défilés et rassemblements de personnes sur la voie publique peuvent être interdits dès lors que l'autorité administrative justifie ne pas être en mesure d'en assurer la sécurité compte tenu des moyens dont elle dispose.

Article 14

Les mesures prises en application de la présente loi cessent d'avoir effet en même temps que prend fin l'état d'urgence.

Document n°4 : Roland Drago, « L'Etat d'urgence et les libertés publiques », RDP, 1955, p. 670.

Comme nous l'avons déjà indiqué l'état d'urgence se présente comme une situation légale étendant mais, par là-même, limitant les compétences des autorités administratives. La nécessité de son application restrictive découle de ce caractère, notre droit donnant toujours une interprétation étroite à tout régime d'exception. Cette considération devra dominer toute cette étude mais, s'agissant d'un régime nouveau et d'application récente, la notion d'état d'urgence peut plus utilement se définir par rapport à des situations voisines.

I. – Etat d'urgence et état de siège

D'après l'exposé des motifs l'état de siège est une « solution extrême » alors que l'état d'urgence est « une solution intermédiaire entre le droit commun et la législation de l'état de siège, plus souple donc dans ses moyens mais donnant au pouvoir civil les moyens de droit qui permettront d'exercer une action beaucoup plus adaptée aux circonstances de l'heure ». Cette formule est reprise par M. Genton, rapporteur de la Commission de l'Intérieur, pour qui il s'agit d'un « état de droit, intermédiaire entre la situation normale et l'état de siège...correspondant à des crises dont l'ampleur et la nature exigent des mesures appropriées ».

Ces formules nous semblent sans portée après l'examen que nous venons de tenter de la loi du 3 avril 1955. Cet examen, au cours duquel nous avons souvent procédé par comparaison avec l'état de siège, nous permet d'aboutir à une conclusion qui nous semble évidente : *l'état d'urgence est infiniment plus rigoureux que l'état de siège*. C'est aujourd'hui l'état de siège qui semble être, si on compare les textes, un état intermédiaire.

Il s'agit là, on le pense bien, d'une grave constatation qui mérite d'être encore précisée. Comme on l'a vu, la comparaison des deux régimes montre que la proclamation de l'état d'urgence autorise les autorités administratives à prendre des mesures qui sont impossibles en période d'état de siège. Nous pensons surtout à l'interdiction de séjour et à l'assignation à résidence mais, comme on l'a vu, la plupart des autres mesures prévues ne seraient, elles aussi, pas compatibles avec l'état de siège.

La compétence des tribunaux militaires n'existe pas de plein droit mais on a pu constater que, lorsqu'elle était décidée, elle risquait d'être plus étendue et d'accorder moins de garanties que lorsqu'elle est instituée en vertu de l'article 8 de la loi de 1849.

Il existe certes quelques différences : l'état d'urgence ne peut jamais être proclamé par décret et les pouvoirs de police ne sont pas confiés aux autorités militaires. Mais cette dernière différence est bien illusoire. En effet l'article 7 de la loi de 1849 prévoit que « l'autorité civile continue néanmoins à exercer

ceux de ces pouvoirs dont l'autorité militaire ne l'a pas dessaisie » ; et la pratique montre que cette disposition joue fréquemment. On a pu constater en outre qu'en vertu de la loi sur l'état d'urgence l'autorité militaire pouvait se trouver investie de pouvoirs appartenant normalement aux autorités civiles.

La comparaison des textes de 1849 et de 1955 ne contredit donc pas notre affirmation. Il est vrai que la pratique de l'état de siège va au delà des textes et que, pour reprendre l'expression de Joseph Barthelemy, « à côté de ce que disent les textes il existe une croyance quasi universelle selon laquelle le gouvernement se considère comme investi du pouvoir exceptionnel de prendre toutes les mesures convenables ». Comme on le sait cette croyance à laquelle s'ajoutait une loi de pleins pouvoirs particulièrement vague a permis au gouvernement en 1939 et 1940 de prendre un ensemble de mesures allant bien au delà de l'état de siège classique.

Mais cette « croyance » se rencontre également à propos de l'état d'urgence. Comme on l'a vu c'est plus en se fondant sur l'esprit que sur la lettre de la loi que des mesures de réorganisation administrative et militaires ont été prises. Il convient d'ailleurs de mentionner que la loi est muette sur le régime des opérations militaires alors qu'elle aurait pu en fixer le cadre. A cet égard la loi n'a rien modifié de ce qui n'est qu'un état de fait. Et il y a quelque paradoxe à voir coïncider un régime qu'on veut à tout prix « civil » avec ces opérations. L'état de siège, tout en étant moins sévère, n'aurait-il pas été plus logique ? Les craintes de ses conséquences politiques ou psychologiques, qui semblent, pour partie, avoir décidé le gouvernement paraissent aujourd'hui assez dépassées.

Il est en outre un texte qui n'a pas fait l'objet de discussions à l'Assemblée nationale et qui permet de donner une très large extension à l'état d'urgence : outre les peines qu'il prévoit, l'article 13 décide que « l'exécution d'office, par l'autorité administrative, des mesures prescrites, peut être assurée nonobstant l'existence de ces dispositions pénales ». Les particuliers se trouvent ainsi privés de cette garantie fondamentale que constitue le principe de séparation des pouvoirs, sans que, même, les tribunaux puissent rechercher si les circonstances exigeaient l'exécution d'office. Ce texte autorise évidemment tous les recours à la force sans contrôle possible par application de la théorie de la voie de fait.

En un mot l'état d'urgence se caractérise, comme l'état de siège mais plus que l'état de siège, par une diminution des libertés publiques et de leurs garanties contre l'exécutif. Il consacre, pour reprendre l'expression de Joseph Barthelemy, une « liberté anormale de l'exécutif à l'égard de la loi ». Comme l'état de siège il a surtout pour effet de créer une « ambiance » permettant l'élargissement des compétences administratives au delà même des limites légales et en fonction de la nécessité. On est bien loin de l'interprétation stricte ! Mais, comme le disait encore Joseph Barthelemy « nous commençons d'apercevoir combien est vaine pratiquement la tentative du législateur de réglementer et de limiter les droits de l'exécutif en période de crise ».

II. – Etat d'urgence, état de nécessité et circonstances exceptionnelles

Outre l'état de siège notre droit public connaît d'autres régimes juridiques qui se caractérisent par une augmentation des pouvoirs de l'exécutif qui peut dans certaines circonstances restreindre les libertés publiques garanties par la constitution et les lois ordinaires. Il s'agit de l'état de nécessité et de la théorie jurisprudentielle des circonstances exceptionnelles. Nous n'avons pas l'intention d'examiner ces régimes en détail et nous voulons seulement situer l'état d'urgence par rapport à eux.

L'état de nécessité se définit, dans notre régime constitutionnel, comme une situation exceptionnelle intérieure ou extérieure qui exige que le gouvernement prenne des mesures rapides sans avoir à passer par le Parlement. Cet état peut être prévu par la constitution : c'est l'article 14 de la Charte de 1814 autorisant le roi à faire des « règlements et ordonnances nécessaires pour...la sûreté de l'Etat ». On peut citer, dans le même sens l'article premier, § 2-2° de l'acte constitutionnel n°2 du 11 juillet 1940 autorisant le chef de l'Etat à exercer le pouvoir législatif, après la formation des assemblées prévues par la loi constitutionnelle, « en cas de tension extérieure ou de crise intérieure grave ». On sait le danger de ces formules puisque le gouvernement est seul juge de l'état de nécessité si bien qu'il peut utiliser ce pouvoir constitutionnel en vue de réaliser un coup d'Etat.

Si les constitutions de 1875 et de 1946 n'ont pas prévu une telle situation on sait que la jurisprudence l'a consacrée dans l'arrêt *Heyriès* en admettant la possibilité pour le gouvernement de déroger aux lois pour assurer le fonctionnement des services publics en temps de guerre.

La jurisprudence *Heyriès* est, en outre, à l'origine de la théorie des circonstances exceptionnelles élaborée par le Conseil d'Etat. Cette théorie a été nettement définie par le commissaire du gouvernement Léonard en 1944 : « il est, disait-il, des circonstances exceptionnelles qui sont, par elles-mêmes, constitutives d'une compétence nouvelle pour l'autorité administrative. Jurisprudence nécessaire, si l'on veut, comme se doit dans un Etat de droit, que l'administration puisse toujours disposer d'une voie légale pour atteindre un résultat que l'intérêt public exige impérieusement ». Dans ce cas les droits individuels doivent céder devant les nécessités inspirées par l'intérêt public mais le juge administratif contrôle l'existence des circonstances exceptionnelles et la qualité des moyens mis en œuvre pour y parer, comme à propos de l'exercice normal du pouvoir de police. Il s'agit, selon l'expression de M. de Laubadère, d'une « légalité d'exception dans laquelle l'autorité administrative bénéficie d'une extension de compétence qui n'était pas prévue par la loi ».

De tels régimes se rapprochent évidemment de l'état d'urgence par la situation à laquelle ils entendent parer comme par certains des moyens mis en œuvre. Mais ils s'en séparent sur deux points essentiels. En premier lieu ils impliquent souvent pour l'organe exécutif le pouvoir, dans le cadre établi, de déroger à toute législation préétablie. Ceci ne se rencontre pas dans l'état d'urgence à propos duquel les autorités administratives se voient seulement conférer des pouvoirs exorbitants. Ensuite et surtout l'état d'urgence procède de la loi formelle alors que les autres situations n'impliquent aucune intervention du législateur. C'est là évidemment une garantie essentielle qu'on ne rencontre même pas à propos de l'état de siège. Les pouvoirs que l'administration ou les tribunaux détiennent en vertu de l'état d'urgence ne dérivent pas d'une compétence discrétionnaire ou limitée accordée au gouvernement. Seule la loi peut les confier au gouvernement et à l'administration. La modification du projet gouvernemental sur ce point a donc éliminé un des inconvénients de ce régime qui ne peut être décidé par le gouvernement et qui, même, doit obligatoirement être reconsidéré à chaque crise ministérielle.

Ceci permettrait au ministre de l'Intérieur de déclarer : « On a beaucoup parlé, ces derniers temps, de gouvernement d'Assemblée. Certes, on peut dire que c'est là un certain dessaisissement du pouvoir exécutif au profit du législatif, mais nous avons eu conscience de ce que les moyens prévus étaient, dans certains cas, exorbitants du droit commun et estimé qu'il appartenait au Parlement seul de juger de l'opportunité d'y recourir ».

Cette garantie législative distingue donc nettement l'état d'urgence des situations jurisprudentielles qui viennent d'être indiquées. Dans une certaine mesure il s'agit d'une sorte de codification de cette jurisprudence mais il faut bien souligner que la loi permet certaines mesures exceptionnelles que jamais le juge n'aurait pu autoriser. A cet égard les garanties sont moindres car les compétences dont l'administration se trouve investie sont, le plus souvent, discrétionnaires puisque le texte omet fréquemment d'indiquer les buts de l'intervention administrative (détermination des zones d'urgence, attribution de compétence aux tribunaux militaires, etc). Dans ce cas le contrôle au fond du juge de l'excès de pouvoir sera donc impossible.

En définitive l'état d'urgence se présente quant à son contenu comme un état d'exception plus rigoureux que l'état de siège. Mais comme celui-ci et, même, plus que celui-ci, il est un état légal à deux points de vue : d'une part le Parlement en a fixé organiquement les limites et d'autre part son institution échappe au gouvernement pour revenir uniquement au législateur.

Document n°5 : Olivier Beaud et Cécile Guérin-Bargues, « L'état d'urgence de novembre 2015 : une mise en perspective historique et critique », *Jus Politicum*, n°15.

Le 30 mars 1955, premier jour de la discussion du projet de loi visant à créer un état d'exception appelé l'état d'urgence et destiné à s'appliquer en Algérie, un député socialiste de l'Aude monte à la tribune de l'Assemblée nationale pour clamer son opposition à un projet qu'il estime liberticide. Il déclare :

Ainsi donc le but que vous avez recherché en essayant d'établir entre le droit commun et l'état de siège un état particulier que vous appelez l'état d'urgence, en vous donnant les droits que le premier ne vous accorde pas et en évitant les solutions extrêmes que le second prévoit, n'a pas été atteint.

L'état d'urgence est un état de siège fictif aggravé. C'est une mesure politique qui étend à des territoires entiers les conséquences de l'état de siège véritable.

Le Garde des Sceaux, en 1878, déclarait : "L'état de siège est une mesure nécessaire mais dangereuse. C'est une dictature". Votre projet aggrave les mesures prévues par l'état de siège remplace la dictature militaire prévue jusqu'ici par la dictature policière. À nos yeux, l'une ne vaut pas mieux que l'autre. (Applaudissements à gauche)

[...]

Votre loi, si elle est votée sera sévèrement jugée par l'histoire. Sa rédaction a été improvisée, sa discussion a été escamotée et l'opposition ne pourra faire entendre sa voix comme il conviendrait dans un débat d'une telle importance.

Je souhaite ardemment que, vous qui l'avez proposée, vous qui vous disposez à la voter, n'en soyez pas un jour les premières victimes.

L'histoire du monde nous montre que toutes les lois d'exception telles que les lois scélérates que j'évoquais tout à l'heure ou la loi sur l'état de siège prévue pour défendre la République et qui fut utilisée, en 1852, pour permettre le coup d'état napoléonien et, en 1871, pour écraser la Commune, sont par la suite détournées de leur but primitif. J'espère qu'avant le vote, tous les républicains de cette assemblée s'en souviendront. (Applaudissements à gauche).

Ce parlementaire socialiste, oublié par l'histoire, s'appelait Francis Vals (avec un seul « l »...). Son intervention était la plus brillante de toutes celles qui ont eu lieu lors des deux jours de débats à l'Assemblée nationale. Elle condensait en peu de mots les préventions que l'on pouvait avoir à l'égard d'un tel régime d'exception introduit par la loi du 3 avril 1955 pour riposter aux « événements » ou « troubles » d'Algérie – termes destinés à dissimuler le début de l'insurrection algérienne. Or quand on lit, soixante ans plus tard, les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi du 20 novembre 2015 – prorogeant l'état d'urgence déclaré en riposte aux attentats terroristes du 13 novembre 2015 –, on cherche en vain de telles déclarations scandalisées. Pourtant, cette loi modifie considérablement celle du 3 avril 1955 et durcit certaines de ses dispositions. Or les interventions des parlementaires lors de ces débats eurent plutôt pour objet d'inclure des mesures encore plus répressives dans ce régime d'exception. Ce contraste, montre – hélas ! – à quel point la tradition républicaine a cédé du terrain dans la défense des libertés : des entorses aux droits et libertés jugés inadmissibles ou scandaleuses, il y a soixante ans, ne choquent plus aujourd'hui, alors même que l'on communique sans cesse dans l'exaltation de l'État de droit et de la constitutionnalisation des libertés. Le paradoxe est assez saisissant et la distance entre le discours généreux et la réalité du droit positif devrait inciter la doctrine à plus de réalisme, c'est-à-dire à faire preuve de davantage de sens critique pour dénoncer cet écart inquiétant.

Cette comparaison initiale entre l'état d'urgence provoqué par la guerre d'Algérie et l'état d'urgence déclaré par le chef de l'État au soir du 13 novembre 2015 permet de confirmer le diagnostic formulé par le premier commentateur de la loi de 1955, Roland Drago, qui observait : « Les textes d'exception sont rarement votés, en France, dans le calme d'une période de stabilité politique, en prévision d'un temps de crise. C'est fréquemment sous la pression des circonstances que les législateurs délibèrent et leurs actes portent ainsi la marque de leur époque et des besoins auxquels ils ont voulu parer ». L'histoire bégaie parfois, on le sait, et pourtant la situation actuelle, qui voit le pays confronté à un terrorisme d'un nouveau genre, n'a que peu de ressemblance avec les événements de la guerre d'Algérie. Ce terrorisme d'un nouveau type, que l'on qualifie un peu facilement de terrorisme « djihadiste », s'est manifesté une première fois en janvier 2015 avec l'attentat contre Charlie-Hebdo, l'assassinat à Montrouge d'une policière et la prise d'otages meurtrière de l'hyper-casher de Vincennes. Il s'est malheureusement illustré une seconde fois, le 13 novembre 2015, dans cette nuit où furent tuées cent-trente personnes et blessées plusieurs centaines, par un commando composé d'une dizaine d'individus qui ont tous, à l'exception d'un seul, péri en kamikazes. Cette fois, à la différence de ce qui s'était passé au lendemain des attentats de janvier 2015, le pouvoir exécutif, confronté à une attaque d'une plus grande ampleur, a résolu d'instaurer immédiatement l'état d'urgence. Le soir même du 13 novembre, le chef de l'État annonçait solennellement, lors d'une intervention télévisée, qu'il avait décidé de recourir à l'état d'urgence et de faire fermer les frontières c'est-à-dire, plus précisément, de rétablir le contrôle aux frontières. Alors que pendant les troubles d'Algérie, les gouvernants avaient sciemment évité de parler de « guerre » pour ne

pas internationaliser le conflit, en 2015, à l'inverse, la rhétorique guerrière a saturé l'espace public, le chef de l'État déclarant devant le Congrès, le 16 novembre 2015, que « la France est en guerre », alors même que les actes terroristes du 13 novembre ne sauraient, juridiquement, être qualifiés d'actes de guerre. Par un singulier effet de symétrie, les gouvernants ont nié en 1955 la guerre d'indépendance en Algérie, tandis que les gouvernants ont, en 2015, inventé, pour les besoins de la cause, une « guerre » qui n'existe pas.

B – Le rang normatif de l'état d'urgence

Document n°6 : Denis Baranger, « Quel “Etat de droit” ? Quels contrôles ? Le juge des référés et le maintien en vigueur de l'état d'urgence », *RFDA*, 2016, p. 355.

Le dispositif normatif de l'état d'urgence

Le rejet des conclusions principales formulées par les requérants est étroitement lié au régime normatif tout à fait particulier de l'état d'urgence, sur lequel il faut revenir brièvement¹(1). Ce régime, malgré son importance et la gravité de ses effets, ne trouve dans la Constitution qu'un socle minimal. En vue de prévenir toute critique relative à l'inconstitutionnalité de l'état d'urgence, le Conseil constitutionnel a en effet, par une formule qui date de sa décision *État d'urgence en Nouvelle Calédonie* de 1985, jugé que « la Constitution, (...) n'a pas pour autant exclu la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence pour concilier, comme il vient d'être dit, les exigences de la liberté et la sauvegarde de l'ordre public »²(2). Par ailleurs, dans le même esprit de facilitation et avec la même brièveté de plume, le juge administratif avait en 2006 écarté les critiques portant sur l'éventuelle inconventionnalité, au regard de l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme, du même régime issu de la loi du 3 avril 1955³(3). L'état d'urgence est donc un régime purement législatif, défini par plusieurs lois successives, et très peu encadré par des normes supérieures, qu'elles soient constitutionnelles ou conventionnelles. Tel est du moins le cas dans l'état actuel du droit, et dans l'attente d'une éventuelle révision ayant pour effet de le

« constitutionnaliser ».

La loi intervient de deux manières dans le régime de l'état d'urgence. Celui-ci trouve en effet son ancrage dans la loi du 3 avril 1955, qui en est en quelque sorte, à défaut de base constitutionnelle, sa matrice légale. Initialement, dans le régime de 1955, il fallait une autre loi pour déclarer l'état d'urgence. Depuis la modification opérée par l'ordonnance du 15 avril 1960, la déclaration de l'état d'urgence ne relève plus du Parlement. Elle est de la compétence du président de la République. Mais la prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours exige l'intervention d'une loi. La loi de prorogation de l'état d'urgence n'est pas seulement une mesure d'extension du champ d'application temporel de ce régime d'exception. Elle peut aussi en modifier l'économie. C'est ce qu'a fait la loi du 20 novembre 2015, qui a notamment étendu les pouvoirs de police de l'autorité administrative.

Document n°7: CC, Décision n°85-187 DC du 25 janvier 1985, *Loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances*.

1. Considérant que les députés et les sénateurs auteurs des saisines par lesquelles la loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances est déférée au Conseil constitutionnel font valoir à l'encontre des dispositions de cette loi des griefs, tantôt communs à l'une et l'autre saisines, tantôt propres à l'une d'elles ;

Sur l'incompétence du législateur pour établir l'état d'urgence en l'absence d'une disposition expresse de la Constitution :

2. Considérant que les auteurs des saisines soutiennent que le législateur ne peut porter d'atteintes, même exceptionnelles et temporaires, aux libertés constitutionnelles que dans les cas prévus par la Constitution ;

que l'état d'urgence qui, à la différence de l'état de siège, n'est pas prévu par la Constitution ne saurait donc être instauré par une loi ;

3. Considérant qu'en vertu de l'article 34 de la Constitution la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; que, dans le cadre de cette mission, il appartient au législateur d'opérer la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public sans lequel l'exercice des libertés ne saurait être assuré ;

4. Considérant que, si la Constitution, dans son article 36, vise expressément l'état de siège, elle n'a pas pour autant exclu la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence pour concilier, comme il vient d'être dit, les exigences de la liberté et la sauvegarde de l'ordre public ; qu'ainsi, la Constitution du 4 octobre 1958 n'a pas eu pour effet d'abroger la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, qui, d'ailleurs, a été modifiée sous son empire ;

Sur le moyen tiré de l'absence de consultation de l'assemblée territoriale :

5. Considérant que les auteurs des saisines soutiennent que les dispositions relatives à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie auraient dû, en vertu de l'article 74 de la Constitution, être soumises à la consultation de l'assemblée territoriale ;

6. Considérant qu'aux termes de l'article 74 de la Constitution : "Les territoires d'outre-mer de la République ont une organisation particulière tenant compte de leurs intérêts propres dans l'ensemble des intérêts de la République. Cette organisation est définie et modifiée par la loi après consultation de l'assemblée territoriale intéressée." ;

7. Considérant que la loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances a pour objet, en application de l'article 119 de la loi du 6 septembre 1984, de conférer au haut-commissaire de la République de ce territoire, jusqu'au 30 juin 1985, les pouvoirs prévus par la loi du 3 avril 1955 modifiée ; qu'ainsi, la loi déferée au Conseil constitutionnel n'est qu'une mesure d'application des deux lois de 1955 et 1984 et, de par cette nature, n'avait pas à être soumise à la consultation de l'assemblée territoriale ;

Sur les autres moyens :

8. Considérant que les auteurs des saisines estiment que les règles de l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances définissent de façon imprécise les pouvoirs du haut-commissaire qu'elles n'offrent pas de garanties suffisantes, notamment juridictionnelles, au regard des limitations ou atteintes portées aux libertés, et que certaines de ces règles ont été fixées par un décret alors que la loi seule eût été compétente ; qu'elles méconnaissent ainsi les dispositions des articles 34, 66 et 74 de la Constitution ;

9. Considérant que ces moyens portent sur les règles mêmes de l'état d'urgence telles qu'elles résultent de la loi du 3 avril 1955 modifiée et de l'article 119 de la loi du 6 septembre 1984 ;

10. Considérant que, si la régularité au regard de la Constitution des termes d'une loi promulguée peut être utilement contestée à l'occasion de l'examen de dispositions législatives qui la modifient, la complètent ou affectent son domaine, il ne saurait en être de même lorsqu'il s'agit de la simple mise en application d'une telle loi ; que, dès lors, les moyens développés par les auteurs de saisines ne peuvent être accueillis ;

Sur l'ensemble de la loi :

11. Considérant, en l'espèce, qu'il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune autre question de conformité à la Constitution en ce qui concerne la loi soumise à son examen,

Décide:

Article premier: La loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances est déclarée conforme à la Constitution.

Article 2: La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française.

Document n°8 : Dominique Rousseau, « Un projet de révision constitutionnelle recevable, mais qui doit être réécrit », *Le Monde*, 21 décembre 2015.

Depuis les attentats du 13 novembre, les esprits sont complètement tourneboulés. Les uns soutiennent que la cause des attaques est l'intervention militaire française contre l'organisation Etat islamique, d'autres que c'est la haine du mode de vie occidental. Les uns y voient la conséquence de la radicalisation de l'islam, d'autres de l'islamisation de la radicalité.

Les uns pensent qu'il faut combattre le terrorisme par plus de démocratie, d'autres par plus d'autorité. Les uns dénoncent la constitutionnalisation de l'état d'urgence, d'autres l'approuvent. Si le juriste n'est pas à l'abri de ce tourbillon d'explications contradictoires, il peut apporter la distance de son savoir et doit, surtout en ces circonstances, rappeler quelques principes simples qui font une société démocratique.

Le premier, fondamental, est que, lorsqu'on diminue les libertés pour avoir plus de sécurité, on est sûr d'avoir moins de libertés, mais on n'est jamais certain d'avoir plus de sécurité. C'est pourquoi la liberté est toujours et doit toujours rester la première des sécurités.

Le deuxième principe est que, vu que la Constitution est la garantie de la liberté des citoyens, elle doit prévoir toutes les situations qui pourraient y porter atteinte. C'est pourquoi la constitutionnalisation de l'état d'urgence est, a priori, recevable, puisqu'elle a pour objet de ne pas laisser hors des garanties le mode de gouvernement pendant cette période.

Dans notre texte fondateur de la V^e République, deux hypothèses de crise sont prévues, celle des pouvoirs exceptionnels à l'article 16 et celle de l'état de siège à l'article 36. Ces deux articles ne répondent à aucune actualité et doivent donc être supprimés lors de la révision. Le nouvel article doit seulement poser le principe de l'état d'urgence et prévoir la consultation du Conseil constitutionnel (CC) avant sa prolongation législative, et au bout de trente jours, pour apprécier le bien-fondé de son maintien.

Savoir résister à la tentation

Le reste, c'est-à-dire les modalités du régime juridique de l'état d'urgence, ne doit pas figurer dans la loi fondamentale. Il doit être renvoyé non pas à une loi ordinaire comme le prévoit le projet gouvernemental, mais à une loi organique. Pourquoi une loi organique et pas une simple loi ? Parce que celles-ci sont obligatoirement soumises au contrôle du CC, qui devra ainsi vérifier si les mesures de police autorisées en état d'urgence portent ou non une atteinte excessive aux libertés et droits fondamentaux.

Le troisième principe est que, conformément au préambule de la Déclaration de 1789, il y a des droits « sacrés », c'est-à-dire des droits indérogeables même – et surtout – en période de crise. Et, parmi ces droits, celui des citoyens de pouvoir toujours « réclamer » contre les décisions des pouvoirs publics.

Pour ce faire, la loi organique relative à l'état d'urgence devra reconnaître et garantir deux libertés : la liberté de la presse, qualifiée par le CC de droit le plus précieux, car « *son exercice est l'une des garanties essentielles du respect des autres droits et libertés* », et qui, dans notre cas précis, permet un regard permanent et public sur l'exercice par les autorités policières de leurs pouvoirs ; la liberté du Parlement qui doit être réuni en permanence et, le cas échéant, de plein droit, afin qu'il puisse demander au gouvernement de rendre compte en continu et publiquement de ses décisions et engager sa responsabilité politique s'il estime que les décisions sont disproportionnées ou que l'état d'urgence dure trop longtemps.

Le quatrième principe est celui de la compétence incontournable du juge judiciaire. Le risque inhérent à cet état d'exception est le glissement progressif de l'Etat de droit vers l'Etat policier. Sous la pression d'une opinion abreuvée d'images épouvantables et chauffée par les partis politiques, qui pensent en tirer un profit électoral, la tentation peut, en effet, être grande de faire durer une situation où le policier l'emporte sur le juge, où la sécurité l'emporte sur la liberté.

Il faut, pourtant, savoir résister à cette tentation, en rappelant que la Constitution, dans son article 66, fait du juge judiciaire le gardien de la liberté individuelle. Il doit le rester en état d'urgence. Et, par conséquent, non seulement la présence d'un officier de police judiciaire doit être prévue lors des perquisitions administratives, non seulement le procureur de la République doit être immédiatement informé et être destinataire des procès-verbaux, mais, surtout, les décisions des autorités administratives et policières – assignations, perquisitions – doivent pouvoir être contestées devant le juge judiciaire et non devant le juge administratif. Plus la liberté individuelle est menacée – et elle l'est évidemment en état d'urgence – plus le juge judiciaire doit être compétent.

Dans la forme actuelle de leur rédaction, les propositions de révision du gouvernement ne répondent à aucun de ces principes. Le Conseil d'Etat a été saisi pour avis. Mais comment ses conseillers pourraient-ils en contredire d'autres qui ont participé à la rédaction de ce projet de révision, qui leur donne compétence pour juger des mesures de police prises pendant l'état d'urgence ! Au moins faut-il espérer qu'il déconseille fortement l'inscription dans la Constitution – à l'article 3 ou à l'article 34 – de la déchéance de nationalité.

Car, s'il inventait, pour l'occasion, un principe fondamental reconnu par les lois de la République, selon lequel il serait interdit de priver les Français de naissance de leur nationalité, un étudiant en droit pourrait reprendre la célèbre interrogation du professeur Jean Rivero : quelle loi ? Quelle République ? Quel principe ? Même en état d'urgence, la démocratie doit rester l'urgence.

Document n°9 : François Hollande renonce à la déchéance de nationalité et au Congrès, *Le Monde*, 30 mars 2016.

François Hollande a renoncé, mercredi 30 mars, à l'issue de quatre mois de controverse, à la mesure qu'il avait appelée lui-même de ses vœux face au Congrès réuni à Versailles au lendemain des attentats du 13 novembre. « *J'ai décidé de clore le débat constitutionnel mais je ne dévierai pas des engagements que j'ai pris pour assurer la sécurité du pays* », a déclaré le président de la République. C'est donc l'abandon de l'extension de la déchéance de nationalité à tous les binationaux et de la constitutionnalisation de l'état d'urgence.

II – La protection des libertés fondamentales dans le cadre de l'état d'urgence

A – Le contrôle de la loi relative à l'état d'urgence

Document n°10 : CC, décision n°2015-527 QPC du 22 décembre 2015, *M. Cédric D.*

2. Considérant que, selon le requérant, l'association Ligue des Droits de l'Homme et M. Joël D., en posant une obligation de ne pas quitter un lieu déterminé et en imposant, le cas échéant, à la personne ainsi assignée à résidence de demeurer dans un lieu d'habitation et de se présenter plusieurs fois par jour aux services de police ou de gendarmerie, les dispositions contestées portent une atteinte inconstitutionnelle à la liberté d'aller et de venir, au droit de mener une vie privée et familiale normale ainsi qu'aux libertés de réunion et de manifestation ; qu'en ne définissant pas avec suffisamment de précision le régime de l'assignation à résidence, le législateur aurait méconnu l'étendue de sa compétence dans des conditions affectant ces droits et libertés constitutionnellement garantis ; que, dès lors que l'assignation à résidence

n'est pas placée sous le contrôle de l'autorité judiciaire, les dispositions contestées méconnaîtraient les exigences de l'article 66 de la Constitution ; que selon M. Pierre B., Mme Soizic C., M. Luc G., Mme Marion S., MM. Corentin V., Sid Ahmed G. et Fabien K., les dispositions contestées méconnaissent le droit à un procès équitable, les droits de la défense et le principe du contradictoire ;

3. Considérant que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur les neuf premiers alinéas de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955 ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article 66 de la Constitution : « Nul ne peut être arbitrairement détenu. - L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi » ; que la liberté individuelle, dont la protection est confiée à l'autorité judiciaire, ne saurait être entravée par une rigueur qui ne soit nécessaire ; que les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être adaptées, nécessaires et proportionnées aux objectifs poursuivis ;

5. Considérant, en premier lieu, que les dispositions contestées permettent au ministre de l'intérieur, lorsque l'état d'urgence a été déclaré, de « prononcer l'assignation à résidence, dans le lieu qu'il fixe, de toute personne résidant dans la zone fixée » par le décret déclarant l'état d'urgence ; que cette assignation à résidence, qui ne peut être prononcée qu'à l'égard d'une personne pour laquelle « il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics », est une mesure qui relève de la seule police administrative et qui ne peut donc avoir d'autre but que de préserver l'ordre public et de prévenir les infractions ; que cette assignation à résidence « doit permettre à ceux qui en sont l'objet de résider dans une agglomération ou à proximité immédiate d'une agglomération » ; qu'elle ne peut en aucun cas « avoir pour effet la création de camps où seraient détenues les personnes » assignées à résidence ; que, tant par leur objet que par leur portée, ces dispositions ne comportent pas de privation de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution ;

6. Considérant, en second lieu, que, dans le cadre d'une assignation à résidence prononcée par le ministre de l'intérieur, la personne « peut également être astreinte à demeurer dans le lieu d'habitation déterminé par le ministre de l'intérieur, pendant la plage horaire qu'il fixe, dans la limite de douze heures par vingt-quatre heures » ; que la plage horaire maximale de l'astreinte à domicile dans le cadre de l'assignation à résidence, fixée à douze heures par jour, ne saurait être allongée sans que l'assignation à résidence soit alors regardée comme une mesure privative de liberté, dès lors soumise aux exigences de l'article 66 de la Constitution ;

7. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le grief tiré de la méconnaissance de l'article 66 de la Constitution doit être écarté ;

- SUR LES GRIEFS TIRÉS DE LA MÉCONNAISSANCE DES DROITS ET LIBERTÉS GARANTIS PAR LES ARTICLES 2 ET 4 DE LA DÉCLARATION DE 1789 ET DE L'ARTICLE 34 DE LA CONSTITUTION :

8. Considérant que la Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence ; qu'il lui appartient, dans ce cadre, d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des

atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République ; que parmi ces droits et libertés figurent la liberté d'aller et de venir, composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

9. Considérant que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit ; qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi fixe les règles concernant... les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques » ;

10. Considérant que les dispositions contestées permettent à l'autorité administrative prononçant une assignation à résidence d'accompagner cette mesure d'une astreinte à demeurer dans un lieu d'habitation déterminé pendant une plage horaire ne pouvant excéder douze heures par vingt-quatre heures, de prescrire à la personne assignée à résidence de se présenter aux services de police ou aux unités de gendarmerie jusqu'à trois fois par jour, de lui imposer de remettre à ces services son passeport ou tout document justificatif de son identité, de lui interdire de se trouver en relation, directement ou indirectement, avec certaines personnes dont il existe des raisons sérieuses de penser que leur comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre public ; que ces dispositions portent donc atteinte à la liberté d'aller et de venir ;

11. Considérant, en premier lieu, que l'assignation à résidence ne peut être prononcée que lorsque l'état d'urgence a été déclaré ; que celui-ci ne peut être déclaré, en vertu de l'article 1er de la loi du 3 avril 1955, qu'« en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public » ou « en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique » ; que ne peut être soumise à une telle assignation que la personne résidant dans la zone couverte par l'état d'urgence et à l'égard de laquelle « il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics » ;

12. Considérant, en deuxième lieu, que tant la mesure d'assignation à résidence que sa durée, ses conditions d'application et les obligations complémentaires dont elle peut être assortie doivent être justifiées et proportionnées aux raisons ayant motivé la mesure dans les circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence ; que le juge administratif est chargé de s'assurer que cette mesure est adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu'elle poursuit ;

13. Considérant, en troisième lieu, qu'en vertu de l'article 14 de la loi du 3 avril 1955, la mesure d'assignation à résidence prise en application de cette loi cesse au plus tard en même temps que prend fin l'état d'urgence ; que l'état d'urgence, déclaré par décret en conseil des ministres, doit, au-delà d'un délai de douze jours, être prorogé par une loi qui en fixe la durée ; que cette durée ne saurait être excessive au regard du péril imminent ou de la calamité publique ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence ; que, si le législateur prolonge l'état d'urgence par une nouvelle loi, les mesures d'assignation à résidence prises antérieurement ne peuvent être prolongées sans être renouvelées ;

14. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions contestées, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative, ne portent pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'aller et de venir ;

- SUR LES AUTRES GRIEFS :

15. Considérant que les dispositions contestées ne privent pas les personnes à l'encontre desquelles est prononcée une assignation à résidence du droit de contester devant le juge administratif, y compris par la voie du référé, cette mesure ; qu'il appartient à ce dernier d'apprécier, au regard des éléments débattus contradictoirement devant lui, l'existence de raisons sérieuses permettant de penser que le comportement de la personne assignée à résidence constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics ; que, par suite, ne sont pas méconnues les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ;

16. Considérant que, pour les motifs mentionnés aux considérants 11 à 13, les dispositions contestées ne méconnaissent ni le droit au respect de la vie privée ni le droit de mener une vie familiale normale ;

17. Considérant que les dispositions des neuf premiers alinéas de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, qui ne méconnaissent ni la liberté d'expression et de communication ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarées conformes à la Constitution,

D É C I D E :

Article 1er.- Les neuf premiers alinéas de l'article 6 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence sont conformes à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Document n°11 : CC, décision n°2016-535 QPC du 19 février 2016, *Ligue des droits de l'homme*.

2. Considérant que, selon l'association requérante et les intervenants, en confiant à l'autorité administrative le pouvoir d'ordonner la fermeture provisoire de lieux de réunion et d'interdire des réunions sans préciser les conditions d'édiction de ces mesures et les motifs les justifiant ni prévoir leur durée maximale et l'existence de voies de recours, les dispositions contestées méconnaissent la liberté d'expression et de communication, le droit d'expression collective des idées et des opinions, la liberté de manifestation, la liberté d'association, la liberté du commerce et de l'industrie, la liberté d'entreprendre ainsi que le droit au recours effectif ; que, pour les mêmes motifs, le législateur aurait méconnu l'étendue de sa compétence dans des conditions affectant les droits et libertés précédemment mentionnés ;

- SUR LES GRIEFS TIRÉS DE LA MÉCONNAISSANCE DES DROITS ET LIBERTÉS GARANTIS PAR L'ARTICLE 11 DE LA DÉCLARATION DE 1789 ET DE L'ARTICLE 34 DE LA CONSTITUTION :

3. Considérant que la Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence ; qu'il lui appartient, dans ce cadre, d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République ; que parmi ces droits et libertés figure le droit d'expression collective des idées et des opinions, protégé par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

4. Considérant que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit ; qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi fixe les règles concernant...les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques » ;

5. Considérant que les dispositions contestées n'ont ni pour objet ni pour effet de régir les conditions dans lesquelles sont interdites les manifestations sur la voie publique ;

6. Considérant que les dispositions contestées permettent à l'autorité administrative d'ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacle, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature ainsi que d'interdire les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre ; qu'en ce qu'elles restreignent la liberté de se réunir, ces dispositions portent atteinte au droit d'expression collective des idées et des opinions ;

7. Considérant, en premier lieu, que les mesures de fermeture provisoire et d'interdiction de réunions prévues par les dispositions contestées ne peuvent être prononcées que lorsque l'état d'urgence a été déclaré et uniquement pour des lieux situés dans la zone couverte par cet état d'urgence ou pour des réunions devant s'y tenir ; que l'état d'urgence ne peut être déclaré, en vertu de l'article 1er de la loi du 3 avril 1955, qu'« en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public » ou « en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique » ;

8. Considérant, en deuxième lieu, que, d'une part, tant la mesure de fermeture provisoire des salles de spectacle, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature que sa durée doivent être justifiées et proportionnées aux nécessités de la préservation de l'ordre public ayant motivé une telle fermeture ; que, d'autre part, la mesure d'interdiction de réunion doit être justifiée par le fait que cette réunion est « de nature à provoquer ou entretenir le désordre » et proportionnée aux raisons l'ayant motivée ; que celles de ces mesures qui présentent un caractère individuel doivent être motivées ; que le juge administratif est chargé de s'assurer que chacune de ces mesures est adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu'elle poursuit ;

9. Considérant, en troisième lieu, qu'en vertu de l'article 14 de la loi du 3 avril 1955, les mesures de fermeture provisoire et d'interdiction de réunions prises en application de cette loi cessent au plus tard en même temps que prend fin l'état d'urgence ; que l'état d'urgence, déclaré par décret en conseil des ministres, doit, au-delà d'un délai de douze jours, être prorogé par une loi qui en fixe la durée ; que cette

durée ne saurait être excessive au regard du péril imminent ou de la calamité publique ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence ; que, si le législateur prolonge l'état d'urgence par une nouvelle loi, les mesures de fermeture provisoire et d'interdiction de réunions prises antérieurement ne peuvent être prolongées sans être renouvelées ;

10. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions contestées, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative, opèrent une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre le droit d'expression collective des idées et des opinions et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ;

- SUR LES GRIEFS TIRÉS DE LA MÉCONNAISSANCE DES DROITS ET LIBERTÉS GARANTIS PAR L'ARTICLE 4 DE LA DÉCLARATION DE 1789 :

11. Considérant qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration de 1789, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi ;

12. Considérant que les dispositions contestées permettent à l'autorité administrative, dans le cadre de l'état d'urgence et dans la zone couverte par cet état d'urgence, d'ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacle, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature ; qu'il en résulte une atteinte à la liberté d'entreprendre ;

13. Considérant que, pour les motifs mentionnés aux considérants 7 à 9, les dispositions contestées opèrent une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre la liberté d'entreprendre et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ;

- SUR LES AUTRES GRIEFS :

14. Considérant que les dispositions contestées ne privent pas les personnes affectées par une mesure de fermeture provisoire ou une mesure d'interdiction de réunion de la possibilité de la contester devant le juge administratif, y compris par la voie du référé ; qu'il appartient à ce dernier d'apprécier, au regard des éléments débattus contradictoirement devant lui, l'existence des motifs justifiant la fermeture ou l'interdiction contestée ; que, par suite, ne sont pas méconnues les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ;

15. Considérant que les dispositions contestées, qui n'ont ni pour objet ni pour effet d'encadrer les conditions dans lesquelles les associations se constituent et exercent leur activité, ne portent aucune atteinte au principe fondamental reconnu par les lois de la République de la liberté d'association ;

16. Considérant que l'article 8 de la loi du 3 avril 1955, qui n'est contraire à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doit être déclaré conforme à la Constitution,

D É C I D E : Article 1er.- L'article 8 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence est conforme à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Document n°12 : CC, décision n°2016-536 QPC du 19 février 2016, *Ligue des droits de l'homme*.

2. Considérant que, selon l'association requérante et les intervenants, en permettant à l'autorité administrative de procéder à une perquisition dans un domicile dans le cadre de l'état d'urgence, les dispositions contestées méconnaissent l'exigence constitutionnelle de contrôle judiciaire des mesures affectant l'inviolabilité du domicile, laquelle est protégée au titre de la liberté individuelle et du droit au respect de la vie privée ; qu'ils soutiennent également que les dispositions contestées portent une atteinte disproportionnée à la liberté individuelle, au droit au respect de la vie privée et au droit à un recours juridictionnel effectif ; que le législateur aurait méconnu l'étendue de sa compétence dans des conditions affectant les droits et libertés précédemment mentionnés ; qu'enfin, selon M. Julien G., les dispositions contestées portent atteinte à la séparation des pouvoirs dès lors qu'elles permettent à l'autorité administrative d'effectuer des opérations de police judiciaire pouvant aboutir à des mesures répressives ;

- SUR LES DISPOSITIONS DES PREMIER, DEUXIÈME, QUATRIÈME À SIXIÈME ALINÉAS AINSI QUE DE LA PREMIÈRE PHRASE DU TROISIÈME ALINÉA DU PARAGRAPHE I DE L'ARTICLE 11 :

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance des exigences de l'article 66 de la Constitution :

3. Considérant qu'aux termes de l'article 66 de la Constitution : « Nul ne peut être arbitrairement détenu. - L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi » ; que la liberté individuelle, dont la protection est confiée à l'autorité judiciaire, ne saurait être entravée par une rigueur qui ne soit nécessaire ; que les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être adaptées, nécessaires et proportionnées aux objectifs poursuivis ;

4. Considérant que les dispositions du premier alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 permettent à l'autorité administrative, lorsque l'état d'urgence a été déclaré et si le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence l'a expressément prévu, « d'ordonner des perquisitions en tout lieu, y compris un domicile, de jour et de nuit, sauf dans un lieu affecté à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes, lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que ce lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics » ; que les dispositions de la première phrase de son troisième alinéa permettent également à l'autorité administrative d'accéder, sur le lieu de la perquisition, à des données stockées dans un système informatique ; que, d'une part, ces mesures de perquisition, qui relèvent de la

seule police administrative, y compris lorsqu'elles ont lieu dans un domicile, ne peuvent avoir d'autre but que de préserver l'ordre public et de prévenir les infractions ; que, d'autre part, ces mesures n'affectent pas la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution ; que, par suite, ces perquisitions administratives n'ont pas à être placées sous la direction et le contrôle de l'autorité judiciaire ; que le grief tiré de la méconnaissance de l'article 66 de la Constitution doit être écarté ;

En ce qui concerne les griefs tirés de la méconnaissance des exigences découlant des articles 2 et 16 de la Déclaration de 1789 et de l'article 34 de la Constitution :

5. Considérant que la Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence ; qu'il lui appartient, dans ce cadre, d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République ; que parmi ces droits et libertés figurent le droit au respect de la vie privée et, en particulier, de l'inviolabilité du domicile, protégés par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

6. Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution » ; qu'il ressort de cette disposition qu'il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction ;

7. Considérant que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit ; qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi fixe les règles concernant... les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques » ;

8. Considérant, en premier lieu, que les mesures prévues par le premier alinéa et la première phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 ne peuvent être ordonnées que lorsque l'état d'urgence a été déclaré et uniquement pour des lieux situés dans la zone couverte par cet état d'urgence ; que l'état d'urgence ne peut être déclaré, en vertu de l'article 1er de la loi du 3 avril 1955, qu'« en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public » ou « en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique » ;

9. Considérant, en deuxième lieu, que la décision ordonnant une perquisition sur le fondement des dispositions contestées en précise le lieu et le moment ; que le procureur de la République est informé sans délai de cette décision ; que la perquisition est conduite en présence d'un officier de police judiciaire ; qu'elle ne peut se dérouler qu'en présence de l'occupant ou, à défaut, de son représentant ou de deux témoins ; qu'elle donne lieu à l'établissement d'un compte rendu communiqué sans délai au procureur de la République ;

10. Considérant, en troisième lieu, que la décision ordonnant une perquisition sur le fondement des dispositions contestées et les conditions de sa mise en œuvre doivent être justifiées et proportionnées aux

raisons ayant motivé la mesure dans les circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence ; qu'en particulier, une perquisition se déroulant la nuit dans un domicile doit être justifiée par l'urgence ou l'impossibilité de l'effectuer le jour ; que le juge administratif est chargé de s'assurer que cette mesure qui doit être motivée est adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu'elle poursuit ;

11. Considérant, en quatrième lieu, que si les voies de recours prévues à l'encontre d'une décision ordonnant une perquisition sur le fondement des dispositions contestées ne peuvent être mises en œuvre que postérieurement à l'intervention de la mesure, elles permettent à l'intéressé d'engager la responsabilité de l'État ; qu'ainsi les personnes intéressées ne sont pas privées de voies de recours, lesquelles permettent un contrôle de la mise en œuvre de la mesure dans des conditions appropriées au regard des circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence ;

12. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions des premier, deuxième, quatrième à sixième alinéas ainsi que de la première phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative, opèrent, s'agissant d'un régime de pouvoirs exceptionnels dont les effets doivent être limités dans le temps et l'espace et qui contribue à prévenir le péril imminent ou les conséquences de la calamité publique auxquels le pays est exposé, une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre les exigences de l'article 2 de la Déclaration de 1789 et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ; que ne sont pas non plus méconnues les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ;

13. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les dispositions des premier, deuxième, quatrième à sixième alinéas ainsi que de la première phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarées conformes à la Constitution ;

- SUR LA SECONDE PHRASE DU TROISIÈME ALINÉA DU PARAGRAPHE I DE L'ARTICLE 11:

14. Considérant que les dispositions de la seconde phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 permettent à l'autorité administrative de copier toutes les données informatiques auxquelles il aura été possible d'accéder au cours de la perquisition ; que cette mesure est assimilable à une saisie ; que ni cette saisie ni l'exploitation des données ainsi collectées ne sont autorisées par un juge, y compris lorsque l'occupant du lieu perquisitionné ou le propriétaire des données s'y oppose et alors même qu'aucune infraction n'est constatée ; qu'au demeurant peuvent être copiées des données dépourvues de lien avec la personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics ayant fréquenté le lieu où a été ordonnée la perquisition ; que, ce faisant, le législateur n'a pas prévu de garanties légales propres à assurer une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et le droit au respect de la vie privée ; que, par suite et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, les dispositions de la seconde phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, qui méconnaissent l'article 2 de la Déclaration de 1789, doivent être déclarées contraires à la Constitution ;

15. Considérant qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution : « Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause » ; que, si, en principe, la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité et la disposition déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel, les dispositions de l'article 62 de la Constitution réservent à ce dernier le pouvoir tant de fixer la date de l'abrogation et reporter dans le temps ses effets que de prévoir la remise en cause des effets que la disposition a produits avant l'intervention de cette déclaration ;

16. Considérant que la déclaration d'inconstitutionnalité de la seconde phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 prend effet à compter de la date de la publication de la présente décision ; qu'elle peut être invoquée dans toutes les instances introduites à cette date et non jugées définitivement,

D É C I D E

Article 1er.- Les dispositions de la seconde phrase du troisième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 sont contraires à la Constitution.

Article 2.- Le surplus des dispositions du paragraphe I de cet article est conforme à la Constitution.

Article 3.- La déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 1er prend effet à compter de la publication de la présente décision dans les conditions fixées par son considérant 16.

Article 4.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Document n°13 : Julien Bonnet et Agnès Roblot-Troizier, « Une redéfinition des droits et libertés utile à la validation partielle de la loi sur l'état d'urgence », *NCCC*, 2016, n°52, p. 71.

Sens et portée du droit d'expression collective des idées et des opinions

Le Conseil constitutionnel était invité par le Conseil d'État à préciser les sens et la portée du droit d'expression collective des idées et des opinions. Le Conseil d'État avait en effet retenu le moyen selon lequel « le dispositif d'interdiction administrative de réunion dans le cadre de l'état d'urgence » tel que prévu par l'article 8 de la loi sur l'état d'urgence ne serait pas assorti de « garanties appropriées au regard notamment des exigences tenant à la protection du droit d'expression collectives des idées et des opinions ». Considérant que ce moyen d'inconstitutionnalité posait une question nouvelle, il décide de renvoyer la QPC au Conseil

constitutionnel dès lors que la disposition législative était en outre applicable au litige et qu'elle n'avait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution.

La nouveauté de la question en l'espèce ne résulte pas de ce que le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application du droit constitutionnel invoqué puisque le droit d'expression collective des idées et des opinions, découlant de la liberté d'expression consacrée à l'article 11 de la Déclaration de droits de 1789, a été consacré et appliqué, bien que rarement, dans de précédentes décisions du Conseil. Pourtant, le sens et la portée de ce droit méritaient d'être précisés, et ce d'autant plus que, dans la motivation de la décision du 22 décembre 2015 Cédric D., le Conseil constitutionnel ne s'était pas référé à ce droit en dépit du fait que le requérant avait invoqué la liberté de manifestation et la liberté de réunion et que les assignations à résidence avaient précisément pour objectif d'empêcher des militants écologiques de participer à des manifestations ou de se réunir pendant la « COP 21 ». À cet égard, on a pu souligner l'ambiguïté de la motivation de cette décision qui pouvait être de nature à faire douter du maintien de la valeur constitutionnelle du droit d'expression collective des idées et des opinions issu de la jurisprudence. Aussi le Conseil d'État pouvait-il considérer que la question soulevée par la Ligue des droits de l'homme à l'encontre de l'article 8 de la loi sur l'état d'urgence soulevait une question nouvelle, à tout le moins une question de principe, sur l'existence ou non d'un droit constitutionnel de se réunir et/ou de manifester qu'il était opportun que le juge constitutionnel tranche.

Quant à l'existence même du droit d'expression collective des idées et des opinions, le Conseil constitutionnel confirme, dans sa décision n° 2015-535 QPC, son appartenance aux droits constitutionnellement garantis. Répondant à l'argumentation présentée par la Ligue des droits de l'homme, il juge en effet « qu'en ce qu'elles restreignent la liberté de se réunir, ces dispositions portent atteinte au droit d'expression collective des idées et des opinions » .

Mais la décision ne lève pas toutes les ambiguïtés. D'abord le Conseil constitutionnel considère que les dispositions législatives contestées n'ont « ni pour objet ni pour effet de régir les conditions dans lesquelles sont interdites les manifestations sur la voie publique ». Cette affirmation signifie que la possibilité de manifester n'est pas mise en cause par l'article 8 de la loi sur l'état d'urgence et que s'applique en la matière le droit commun. Reste que la décision du 19 février 2016 n° 2016-535 QPC ne permet pas de déterminer si la liberté de manifestation est, en tant que telle, garantie avec valeur constitutionnelle par le biais du droit d'expression collective des idées et des opinions. Aussi l'ambiguïté demeure-t-elle quant à la valeur constitutionnelle de la liberté de manifester d'autant que, on l'a dit, la portée de la décision du 22 décembre 2015, Cédric D., était déjà incertaine dès lors que le Conseil constitutionnel n'a pas examiné explicitement la question de l'atteinte à la liberté de manifester qu'induisent les assignations à résidence décidées dans le cadre de l'état d'urgence.

En revanche, la liberté de réunion semble bien constitutionnellement consacrée au travers du droit d'expression collective des idées et des opinions. C'est ce dont témoigne la décision commentée puisque le Conseil constate que « les dispositions contestées permettent à l'autorité administrative d'ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacle, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature ainsi que d'interdire les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre » et en déduit « qu'en ce qu'elles restreignent la liberté de se réunir, ces dispositions portent atteinte au droit d'expression collective des idées et des opinions ». Ce droit est donc le vecteur d'intégration de la liberté de réunion au sein des droits et libertés constitutionnellement garantis sur le fondement de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789. Il peut être remarqué que le Conseil constitutionnel a préféré fonder la liberté de réunion sur une

interprétation extensive et constructive d'une disposition constitutionnelle consacrant la liberté d'expression plutôt que sur la consécration d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République, comme il aurait pu le faire en se fondant sur les lois républicaines reconnaissant cette liberté.

Les autres griefs d'inconstitutionnalité soulevés à l'encontre de l'article 8 de la loi sur l'état d'urgence sont écartés par le Conseil constitutionnel : il juge que la disposition législative opère une conciliation qui « n'est pas manifestement déséquilibrée entre la liberté d'entreprendre et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public » ; qu'elle ne prive pas de « la possibilité de la contester devant le juge administratif, y compris par la voie du référé » et qu'elle ne porte « aucune atteinte au principe fondamental reconnu par les lois de la République de la liberté d'association ».

Les fondements constitutionnels de l'inviolabilité du domicile

La décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016 atteste, à nouveau, de la restriction du champ de la liberté individuelle. Déjà dans une décision de 1999, le Conseil constitutionnel avait dissocié la liberté d'aller et venir de la liberté individuelle à laquelle elle était traditionnellement rattachée, ce qu'il a confirmé explicitement en la rattachant aux articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme. Ensuite c'est l'inviolabilité du domicile qui a été détachée de la liberté individuelle pour être rattachée à l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en lien avec le droit au respect de la vie privée : « la liberté proclamée par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 implique le droit au respect de la vie privée et, en particulier, de l'inviolabilité du domicile ».

Reste que la jurisprudence constitutionnelle pouvait sembler encore incertaine quant au plein détachement de l'inviolabilité du domicile et de la liberté individuelle ; c'est ce dont témoigne au demeurant la présentation de ces droits et libertés dans les tables analytiques de jurisprudence disponibles sur le site internet du Conseil constitutionnel.

Cette incertitude apparaît également dans la décision de renvoi de QPC du Conseil d'État qui juge sérieuse la question de constitutionnalité au regard du principe d'inviolabilité du domicile sans toutefois trancher la question de son fondement textuel : il considère en effet que le moyen tiré de ce que les dispositions législatives contestées « mettent en cause l'inviolabilité du domicile en méconnaissance des exigences résultant de l'article 66 de la Constitution ou de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 soulève une question sérieuse ». En employant la conjonction de coordination « ou », le Conseil d'État laisse au Conseil constitutionnel le soin de préciser le fondement textuel de l'inviolabilité du domicile. L'identification de ce fondement n'a pas qu'un intérêt théorique dès lors que si l'inviolabilité du domicile est rattachée à l'article 66 de la Constitution, c'est qu'il reste un élément de la liberté individuelle dont l'autorité judiciaire assure la protection en tant que gardienne de cette liberté. Aussi le fondement textuel de l'inviolabilité du domicile a-t-il des conséquences pratiques en termes d'exigences constitutionnelles et de répartition des compétences juridictionnelles.

Or, précisément, la jurisprudence constitutionnelle manquait encore de clarté à cet égard. Si le Conseil constitutionnel exigeait que toute perquisition ou visite domiciliaire devait être soumise au contrôle d'un juge, il n'avait pas indiqué s'il pouvait s'agir d'un juge administratif ou s'il devait nécessairement s'agir du juge judiciaire, d'où l'ambiguïté du lien entre la liberté individuelle et l'inviolabilité du domicile.

La décision n° 2016-536 QPC du Conseil constitutionnel résout cette incertitude et cette ambiguïté : en jugeant que les mesures de perquisitions administratives relèvent de la seule police administrative, y

compris lorsqu'elles ont lieu dans un domicile et qu'elles n'affectent pas la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, le juge constitutionnel dissocie l'inviolabilité du domicile – nécessairement mise en cause par une perquisition domiciliaire – de la protection de la liberté individuelle et la fait échapper à la compétence et au contrôle de l'autorité judiciaire. Le Conseil en déduit que les perquisitions administratives « n'ont pas à être placées sous la direction et le contrôle de l'autorité judiciaire » et il écarte le grief tiré de la méconnaissance de l'article 66 de la Constitution.

Dorénavant, il apparaît clairement que l'inviolabilité du domicile est un droit dont la protection peut être confiée au juge administratif. Comme dans la décision Cédric D. portant que les assignations à résidence décidées dans le cadre de l'état d'urgence, le Conseil constitutionnel motive la constitutionnalité des dispositions de la loi sur l'état d'urgence par le contrôle qu'opère, a posteriori, le juge administratif sur les mesures prises.

B – Le contrôle de l'application de la loi relative à l'état d'urgence

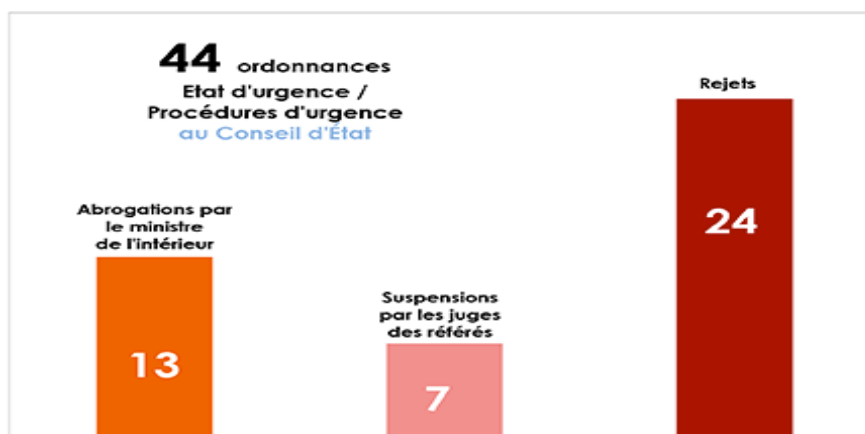
Document n°14 : Les ordonnances relatives aux mesures prises au titre de l'état d'urgence (données actualisées le 18 juillet 2016 sur le site conseil-etat.fr).

Les procédures d'urgence :

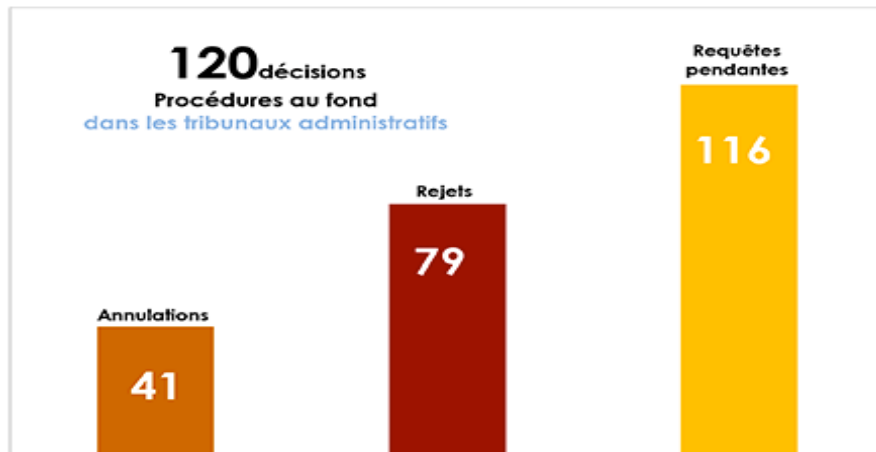
- Devant les tribunaux administratifs



- Devant le Conseil d'Etat



Les procédures au fond :



Document n°15 : CE, 11 décembre 2015, n°395009, M. Cédric D (sur le litige en référé).

En ce qui concerne la condition tenant à l'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale :

21. Considérant qu'une décision prononçant l'assignation à résidence d'une personne, prise par l'autorité administrative sur le fondement de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, porte atteinte à la liberté d'aller et venir, qui constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521 2 du code de justice administrative ;

22. Considérant que la seule circonstance que la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par l'intéressé est renvoyée au Conseil constitutionnel n'implique pas d'ordonner immédiatement la suspension des effets de la décision d'assignation à résidence contestée, dans l'attente de la décision du Conseil constitutionnel à qui il appartient de se prononcer, en vertu de l'article 61 1 de la Constitution, sur la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution de la disposition législative critiquée et de déterminer le cas échéant, en vertu de l'article 62, les conditions et limites dans lesquels les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause ;

23. Considérant que M. X... se prévaut, à l'encontre de la mesure prise à son endroit sur le fondement des dispositions de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, des stipulations de l'article 5 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de celles de l'article 2 du protocole n°4 additionnel à cette convention ;

24. Considérant, d'une part, que si une mesure d'assignation à résidence de la nature de celle qui a été prise à l'égard du requérant apporte des restrictions à l'exercice de certaines libertés, en particulier la liberté d'aller et venir, elle ne présente pas, compte tenu de sa durée et de ses modalités d'exécution, le caractère d'une mesure privative de liberté au sens de l'article 5 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que, par suite et en tout état de cause, M. X... ne peut utilement se prévaloir de cet article pour contester la mesure d'assignation à résidence prise à son encontre ;

25. Considérant, d'autre part et en tout état de cause, qu'il n'apparaît pas, en l'état de la procédure de référé, que la possibilité de prendre une mesure d'assignation à résidence sur le fondement de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, alors que l'état d'urgence a été déclaré en raison d'un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public ou d'une calamité publique, serait manifestement incompatible avec les stipulations de l'article 2 du protocole n°4 additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, selon lesquelles l'exercice de la liberté de circulation « (...) ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui (...) constituent des mesures nécessaires, dans

une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui » ;

26. Considérant que, dans l'attente de la décision du Conseil constitutionnel sur la question prioritaire de constitutionnalité qui lui est renvoyée, la demande en référé doit être examinée par le Conseil d'Etat au regard et compte tenu des dispositions de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, telles qu'elles sont en vigueur à la date de la présente décision ;

27. Considérant que les dispositions de cet article 6 doivent en l'état, ainsi qu'il a été dit précédemment, être comprises comme ne faisant pas obstacle à ce que le ministre de l'intérieur, tant que l'état d'urgence demeure en vigueur, puisse décider, sous l'entier contrôle du juge de l'excès de pouvoir, l'assignation à résidence de toute personne résidant dans la zone couverte par l'état d'urgence, dès lors que des raisons sérieuses donnent à penser que le comportement de cette personne constitue, compte tenu du péril imminent ou de la calamité publique ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence, une menace pour la sécurité et l'ordre publics ; qu'il appartient au Conseil d'Etat statuant en référé de s'assurer, en l'état de l'instruction devant lui, que l'autorité administrative, opérant la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public, n'a pas porté d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, que ce soit dans son appréciation de la menace que constitue le comportement de l'intéressé, compte tenu de la situation ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence, ou dans la détermination des modalités de l'assignation à résidence ; que le juge des référés, s'il estime que les conditions définies à l'article L. 521-2 du code de justice administrative sont réunies, peut prendre toute mesure qu'il juge appropriée pour assurer la sauvegarde de la liberté fondamentale à laquelle il a été porté atteinte ;

28. Considérant qu'il résulte de l'instruction, notamment des documents versés au dossier par le ministre de l'intérieur dans le cadre du débat contradictoire devant le Conseil d'Etat, que M. H... X...a participé à des actions revendicatives violentes, dont celle visant le site d'enfouissement de déchets de Bure de l'Agence nationale pour la gestion des déchets radioactifs, menée dans la nuit du 3 au 4 août 2015, au cours de laquelle ont été endommagés le grillage et le système de vidéosurveillance du site et ont été lancés des engins incendiaires sur les forces de l'ordre qui tentaient de s'opposer à l'intrusion dans le site ; qu'il a pris une part active dans la préparation d'actions de contestation visant à s'opposer à la tenue et au bon déroulement de la conférence des Nations Unies sur les changements climatiques, comportant notamment des actions violentes dirigées contre des sites relevant de l'Etat ou de personnes morales qui apportent leur soutien à cette conférence ; qu'aucune disposition législative ni aucun principe ne s'oppose à ce que les faits relatés par les « notes blanches » produites par le ministre, qui ont été versées au débat contradictoire et ne sont pas sérieusement contestées par le requérant, soient susceptibles d'être pris en considération par le juge administratif ;

29. Considérant qu'il résulte également de l'instruction que les forces de l'ordre demeurent particulièrement mobilisées pour lutter contre la menace terroriste et parer au péril imminent ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence, ainsi que pour assurer la sécurité et le bon déroulement de la conférence des Nations Unies se tenant à Paris et au Bourget jusqu'à la fin de celle-ci ;

30. Considérant, dans ces conditions, qu'il n'apparaît pas, en l'état, qu'en prononçant l'assignation à résidence de M. X... jusqu'à la fin de la conférence des Nations Unies sur les changements climatiques au motif qu'il existait de sérieuses raisons de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics et en fixant les modalités d'exécution, le ministre de l'intérieur, conciliant les différents intérêts en présence, aurait porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir ;

31. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il n'y a pas lieu pour le Conseil d'Etat statuant en référé, dans l'attente de la décision du Conseil constitutionnel statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité renvoyée par la présente décision, de prendre, en l'état de l'instruction, des mesures de sauvegarde sur le fondement de l'article L. 521 2 du code de justice administrative ;

DECIDE :

Article 1er : L'intervention de la Ligue des droits de l'homme est admise.

Article 2: La question de la conformité à la Constitution de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, dans sa rédaction résultant de la loi du 20 novembre 2015, est renvoyée au Conseil constitutionnel.

Article 3 : Il n'y a pas lieu, en l'état, d'ordonner des mesures conservatoires de sauvegarde.

Article 4 : Il est sursis à statuer sur le surplus de la requête de M. X.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à M. H... X..., au ministre de l'intérieur et à la Ligue des droits de l'homme.

Copie en sera adressée au Conseil constitutionnel et au Premier ministre.

Document n°16 : CE, 27 janvier 2016, n°396220, *Ligue des droits de l'homme et autres.*

1. Considérant que l'article L. 521-2 du code de justice administrative prévoit que le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une autorité administrative aurait porté une atteinte grave et manifestement illégale ;

2. Considérant, d'une part, qu'en vertu de l'article 1er de la loi du 3 avril 1955, l'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire national « soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique » ; que l'article 2 de cette loi prévoit que l'état d'urgence est déclaré par décret en conseil des ministres et que sa prorogation au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi ; qu'à la suite des attentats commis le 13 novembre 2015, l'état d'urgence a été déclaré sur l'ensemble du territoire métropolitain par les décrets en conseil des ministres n° 2015-1475 et 2015-1478 du 14 novembre 2015 ; que l'état d'urgence a, en outre, été déclaré, à compter du 19 novembre 2015, sur le territoire des collectivités de Guadeloupe, de Guyane, de Martinique, de la Réunion, de Mayotte, de Saint- Barthélemy et de Saint-Martin par le décret en conseil des ministres n° 2015-1493 du 18 novembre 2015 ; que la loi du 20 novembre 2015 en a prorogé l'application pour trois mois à compter du 26 novembre 2015 ; que l'article 3 de cette loi prévoit cependant qu'il peut être mis fin à l'état d'urgence par décret en conseil des ministres avant l'expiration de ce délai ;

3. Considérant, d'autre part, qu'en période d'état d'urgence, la loi du 3 avril 1955 précise, dans la rédaction que lui a donnée la loi du 20 novembre 2015, à son article 6, que le ministre de l'intérieur peut prononcer des assignations à résidence, à son article 8, que le ministre de l'intérieur et les préfets peuvent ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion et interdire les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre, à son article 11, que des perquisitions peuvent être décidées par les autorités de police administrative ;

4. Considérant que, sur le fondement de dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, la Ligue des droits de l'homme ainsi que Mme H...D...et M. A... F...demandent au juge des référés du Conseil d'Etat d'ordonner la suspension, en tout ou en partie, de l'état d'urgence ou, à défaut, d'enjoindre au Président de la République de prendre un décret mettant fin, avant l'expiration du délai de trois mois prévu par l'article 3 de la loi du 20 novembre 2015, à la déclaration de l'état d'urgence ou, à

tout le moins, à l'application des mesures prévues par les articles 6, 8 et 11 de la loi du 3 avril 1955 ; qu'ils demandent subsidiairement d'enjoindre au Président de la République de procéder à un réexamen des circonstances qui ont conduit à la déclaration de l'état d'urgence ;

5. Considérant que des interventions ont été présentées au soutien de la requête, d'une part, par M. B...C...et 449 autres universitaires, d'autre part, par le syndicat général CGT des personnels de la police nationale du secrétariat général pour l'administration de la police de Paris et de la préfecture de police, le Syndicat de la magistrature et l'association de la Quadrature du net ; que ces différents intervenants justifient d'un intérêt suffisant pour intervenir au soutien de la requête ; que leurs interventions doivent, dès lors, être admises ;

6. Considérant qu'en décidant de proroger par la loi du 20 novembre 2015 la déclaration de l'état d'urgence pour une période de trois mois, le législateur a estimé que les conditions mises par la loi du 3 avril 1955 à l'édiction de ce régime législatif de pouvoirs exceptionnels se trouvaient réunies ; qu'en prévoyant que, pendant l'état d'urgence, les autorités de police administrative pourraient faire usage notamment des pouvoirs prévus par les articles 6, 8 et 11 de la loi du 3 avril 1955, dans leur rédaction découlant de la loi du 20 novembre 2015, le législateur a pareillement considéré que de telles mesures s'avéraient nécessaires pendant la durée de l'application de l'état d'urgence ; qu'en dehors de la procédure de question prioritaire de constitutionnalité, la conformité de ces dispositions législatives à la Constitution ne peut être mise en cause devant le juge administratif ; que le juge des référés ne peut, en conséquence, accueillir les conclusions principales par lesquelles les requérants lui demandent d'ordonner la suspension totale ou partielle de la déclaration de l'état d'urgence et qui tendent en réalité à la suspension de l'application de la loi du 20 novembre 2015 ;

7. Considérant que, si le Président de la République dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour faire ou non usage de la faculté qui lui est reconnue par la loi de mettre fin à l'état d'urgence avant l'expiration du délai de trois mois prévu par celle-ci, le silence de la loi sur les conditions de mise en œuvre de cette faculté ne saurait être interprété, eu égard à la circonstance qu'un régime de pouvoirs exceptionnels a des effets qui, dans un Etat de droit, sont par nature limités dans le temps et dans l'espace, comme faisant échapper sa décision à tout contrôle de la part du juge de la légalité ; qu'il appartient, en conséquence, au juge des référés de se prononcer sur les conclusions subsidiaires des requérants qui tendent à ce qu'il soit enjoint au Président de la République de faire usage de la faculté de mettre fin, par décret en conseil des ministres, à l'état d'urgence avant l'expiration du délai de trois mois ou, à tout le moins, de réexaminer la situation ;

8. Considérant qu'il résulte de l'instruction que le péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public qui a conduit, à la suite d'attentats d'une nature et d'une gravité exceptionnelles, à déclarer l'état d'urgence n'a pas disparu ; que, même s'ils ont été de moindre ampleur que ceux du 13 novembre, des attentats se sont répétés depuis cette date à l'étranger comme sur le territoire national et que plusieurs tentatives d'attentat visant la France ont été déjouées ; que la France est engagée, aux côtés d'autres pays, dans des opérations militaires extérieures de grande envergure qui visent à frapper les bases à partir desquelles les opérations terroristes sont préparées, organisées et financées ; que les mesures qui ont été arrêtées, sous le contrôle du juge administratif, à qui il appartient de s'assurer qu'elles sont adaptées, nécessaires et proportionnées à la finalité qu'elles poursuivent, ont permis d'atteindre des résultats significatifs ; que, si leur utilisation est moindre que dans les jours qui ont suivi la déclaration de l'état d'urgence, il résulte tant de l'instruction écrite que des débats au cours de l'audience publique qu'en se fondant, dans l'exercice du pouvoir d'appréciation étendu qui est le sien, pour s'abstenir de prendre un

décret mettant fin à l'état d'urgence, sur ce que leur prolongation, leur renouvellement ou le prononcé d'autres mesures contribuent à prévenir le péril imminent auquel le pays est exposé, sans qu'il soit aujourd'hui possible de distinguer entre les mesures prévues par les articles 6, 8 et 11 de la loi du 3 avril 1955, le Président de la République n'a pas porté une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale qui justifierait que le juge des référés fasse usage des pouvoirs qu'il tient de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ; que les conclusions subsidiaires des requérants ne peuvent donc être accueillies ;

9. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête, y compris les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de la Ligue des droits de l'homme, de Mme D...et de M. F...ne peut qu'être rejetée ;

ORDONNE : Article 1er : Les interventions de M. B...C...et autres, du syndicat général CGT des personnels de la police nationale du secrétariat général pour l'administration de la police de Paris et de la préfecture de police, du Syndicat de la magistrature et de l'association de la Quadrature du net sont admises. **Article 2 :** La requête de la Ligue des droits de l'homme, de Mme D...et de M. F...est rejetée. **Article 3 :** La présente ordonnance sera notifiée à la Ligue des droits de l'homme, à Mme H...D..., à M. A...F..., à M. B...C..., au syndicat général CGT des personnels de la police nationale du secrétariat général pour l'administration de la police de Paris et au ministre de l'intérieur. Elle sera communiquée à l'ensemble des autres intervenants par la SCP G...E..., avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, qui les représente devant le Conseil d'Etat. Copie en sera adressée au Premier ministre.

Document n°17 : Agnès Roblot-Troizier, « Etat d'urgence et protection des libertés », RFDA, 2016, p. 424.

La réserve du juge administratif

Le contentieux des mesures prises en application de l'état d'urgence a connu une nette évolution favorable à une meilleure protection des droits et libertés. Il n'en demeure pas moins que le contrôle exercé *a posteriori* se révèle partiellement inefficace, tandis que le contrôle de conventionnalité comporte des carences.

L'inefficacité partielle d'un contrôle a posteriori

Lorsque l'occasion lui en a été donnée, le Conseil d'Etat a étendu le contrôle de la légalité des décisions administratives relatives à l'état d'urgence.

Il peut être rappelé d'abord que les décisions par lesquelles le président de la République déclare l'état d'urgence et son maintien ne sont pas qualifiées d'actes de gouvernement ; toutefois, le Conseil d'Etat se contente en la matière d'un contrôle restreint reconnaissant un large pouvoir d'appréciation au chef de l'Etat  (72). C'est ce que confirme la récente décision *Ligue des droits de l'homme* rendue le 27 janvier 2016 par laquelle est rejetée, en référé, une demande de suspension de l'état d'urgence

Il faut relever ensuite que le Conseil d'Etat a accru l'intensité de son contrôle sur les mesures de police prises en application de l'état d'urgence. Alors qu'initialement il se contentait d'un contrôle très restreint par lequel il vérifiait seulement que les décisions n'avaient pas été prises « pour des motifs étrangers au champ d'application » de la loi de 1955, le Conseil d'Etat a opté, en 1985, pour un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation  (73). Tandis que, dans son arrêt du 24 mars 2006, *Rolin et Boisvert*, l'assemblée

du Conseil d'État juge que la mise en application, dans des zones déterminées, de mesures prévues par la loi relative à l'état d'urgence est « légalement justifiée » au regard des circonstances et de leur caractère limité dans le temps et dans l'espace, l'ordonnance rendue par le Conseil d'État en 2015 à propos des assignations à résidence durant la COP 21 est plus explicite. Elle juge en effet que le ministre de l'intérieur décide, sur le fondement de l'article 6 de la loi de 1955, « sous l'entier contrôle du juge de l'excès de pouvoir » (74). Aussi, dans le cadre d'une ordonnance de référé-liberté, le Conseil d'État annonce que le juge de l'excès de pouvoir intensifie son contrôle sur les mesures de police prises dans le cadre de l'état d'urgence. Dorénavant, le juge administratif opère donc un plein contrôle de ces mesures, à l'instar de celui qu'il exerce en période normale depuis l'arrêt *Benjamin* de 1933 (75) : il vérifie, comme l'exige le Conseil constitutionnel, que les mesures de police prises en application de l'état d'urgence présentent un caractère adapté, nécessaire et proportionné.

L'intensification du contrôle du juge de l'excès de pouvoir assure évidemment une meilleure protection des droits et libertés (76). Pourtant, certains auteurs relèvent que le nombre de mesures de police déclarées illégales est faible alors que « seules quatre procédures ont été ouvertes par la section antiterroriste du parquet de Paris en conséquence de la mise en œuvre de la loi du 3 avril 1955 modifiée », chiffre méritant d'être comparé « aux 3 021 perquisitions réalisées au 12 janvier 2016 » ; il ressort de cette comparaison que « 99,9 % des perquisitions administratives réalisées depuis le 14 novembre 2015 n'ont pas permis de prévenir/réprimer la menace terroriste ! » (77).

Cette forme d'impuissance du juge à protéger efficacement les droits et libertés provient peut-être d'une difficulté à « aller à contre-courant » du pouvoir politique et d'une certaine manière de l'opinion publique ; elle vient surtout du fait que, dans bien des cas, il intervient « trop tard » (78). Certes, le référé-liberté permet au juge administratif de mettre fin en 48 heures à une mesure manifestement illégale et portant gravement atteinte à une liberté fondamentale ; mais l'exemple des assignations à résidence pendant la COP 21 illustre cette réticence des juges à « aller à contre-courant ». Les juges de première instance ont tous rejeté les référés : sur les sept référés présentés, six ont été rejetés pour défaut d'urgence (!), tandis que le septième a été rejeté sur le fond, faute pour l'assignation de porter une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale. Dans ces affaires, saisi en appel ou en cassation selon les cas, le Conseil d'État rend ses ordonnances de référé la veille du jour où les assignations prennent fin. Mais l'inefficacité du contrôle *a posteriori* est plus topique s'agissant des perquisitions administratives qui sont exécutées en un temps trop bref pour que le juge puisse les suspendre, même au moyen d'un référé-liberté.

Saisi de la constitutionnalité du régime des perquisitions administratives réalisées en état d'urgence, le Conseil constitutionnel a pourtant jugé qu'il ne porte pas atteinte au droit au recours. Il estime « que si les voies de recours prévues à l'encontre d'une décision ordonnant une perquisition sur le fondement des dispositions contestées ne peuvent être mises en œuvre que postérieurement à l'intervention de la mesure, elles permettent à l'intéressé d'engager la responsabilité de l'État ». Ainsi la possibilité d'obtenir *a posteriori* réparation du préjudice né d'une perquisition administrative illégale, faute d'être nécessaire, adaptée et proportionnée à l'objectif poursuivi, satisfait le Conseil constitutionnel. On pourra pourtant trouver le remède peu efficace dans la mesure où les conditions d'engagement de la responsabilité de l'État devant le juge administratif ne facilitent pas la tâche des justiciables (79). Leur action est en effet conditionnée par la règle de la décision préalable, soumise à l'obligation du ministère d'avocat, et dépendante de la capacité à apporter la preuve d'un préjudice, lequel pourrait être essentiellement moral au regard de l'atteinte à la réputation que la perquisition peut induire (80). En outre, les justiciables devront prouver la faute des autorités de police ayant décidé de procéder à des perquisitions, faute qui sera appréciée en fonction des circonstances de l'état d'urgence.

Ces considérations ne doivent pas occulter l'amélioration du contrôle juridictionnel des actes administratifs pris dans le cadre de l'état d'urgence. Ainsi le tribunal administratif de Paris a suspendu le 17 mai 2016 neuf interdictions de séjour dans un périmètre délimité aux alentours de la place de la République à l'occasion de manifestations sur la loi portant sur la réforme du code du travail. On peut néanmoins s'interroger sur l'application de l'état d'urgence pour lutter contre une situation malheureusement pérenne

de menace terroriste et l'utilisation des mesures gravement attentatoires aux libertés à l'égard de personnes qui n'ont pas de lien avec des activités de terrorisme.

Quant au recours à la protection internationale des droits de l'homme, il n'est pas en la matière d'un grand secours.

Des carences du contrôle de conventionnalité

Les conventions internationales de protection des droits et libertés tels la Convention européenne des droits de l'homme ou le Pacte international sur les droits civils et politiques autorisent certaines dérogations aux droits et libertés qu'elles énoncent.

Ainsi, le Pacte prévoit en son article 4 que « Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les États parties (...) peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte ». Cette possibilité est toutefois limitée : les mesures prises ne sauraient être incompatibles avec les autres obligations qu'impose le droit international ; elles ne sauraient entraîner de discriminations fondées uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale ; enfin les mesures ne peuvent déroger à certaines obligations telles que le respect du droit à la vie, l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains et dégradants, l'interdiction de l'esclavage et de la servitude, la liberté de pensée, de conscience et de religion ou l'interdiction des détentions arbitraires. En tout état de cause, les États qui entendent déroger aux obligations prévues par le Pacte sont tenus à une obligation procédurale : celle d'informer le secrétaire général de l'Organisation des Nations unies (ONU) des dérogations apportées et de leurs motifs.

Quant à la Convention européenne des droits de l'homme, elle prévoit, on l'a dit, dans son article 15 des possibilités de dérogations aux obligations de la Convention « en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation ». Sans être contraires aux autres obligations de droit international, ces dérogations doivent être limitées à « la stricte mesure où la situation l'exige » et ne peuvent concerner, à l'image du Pacte de 1966, le droit à la vie, l'interdiction de la torture, de l'esclavage et de la servitude et le principe « pas de peine sans loi ». L'État est également soumis à une obligation d'information, auprès du secrétaire général du Conseil de l'Europe, des mesures prises et des motifs qui les inspirent, ainsi que de la date à partir de laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur. En 1985, en 2005 comme en 2015, la France a effectivement informé le secrétaire général de la mise en oeuvre de l'article 15 de la Convention.

Lors de la ratification de la Convention européenne, la France a formulé une réserve aux termes de laquelle elle considère que les circonstances énumérées dans la loi relative à l'état d'urgence, mais aussi à l'article 16 de la Constitution française et dans la loi sur l'état de siège, correspondent à l'objet de l'article 15 de la Convention européenne. Cet article, qui envisage la guerre et les dangers publics menaçant la vie de la nation, a donc fait l'objet d'une interprétation large par les autorités françaises, en considérant qu'il couvre « le péril imminent » et les « calamités publiques ». Si l'on aurait pu mettre en doute le fait que des violences urbaines, telles celles de 2005, soient de nature à véritablement menacer « la vie » de la nation ⁽⁸¹⁾, il n'en demeure pas moins que la réserve française commande une interprétation large de l'article 15 de la Convention. Il a pu en être déduit que le contrôle de conventionnalité de l'état d'urgence est « voué à demeurer symbolique » ⁽⁸²⁾.

Peut-être est-ce la raison pour laquelle le Conseil d'État, dans son arrêt d'Assemblée du 24 mars 2006, se contente de cette motivation des plus sibyllines : « postérieurement à l'introduction des requêtes, la loi du 18 novembre 2005, dont les dispositions ne sont incompatibles avec aucune des stipulations de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, a prorogé l'état d'urgence déclaré par le décret n° 2005-1386 du 8 novembre 2005 » ⁽⁸³⁾.

L'ordonnance du 11 décembre 2015 est plus riche à cet égard. Alors que le Conseil d'État se prononce en

référé, il procède au contrôle de la conventionnalité de l'arrêté du ministre de l'intérieur décidant une assignation à résidence et, à travers lui, de l'article 6 de la loi de 1955, telle que modifiée en 2015, portant sur l'adoption de telles mesures. Le requérant invoquait l'article 2 du Protocole n° 4 additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme relatif à la liberté de circulation. Mais le Conseil d'État juge que « la possibilité de prendre une mesure d'assignation à résidence sur le fondement de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, alors que l'état d'urgence a été déclaré en raison d'un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public ou d'une calamité publique », n'apparaît pas, « en l'état de la procédure de référé », « manifestement incompatible avec les stipulations » dudit article 2 (84). Il faut préciser que cet article permet que la libre circulation puisse faire l'objet de restrictions qui, « prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, a[768] la sécurité nationale, a[768] la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, a[768] la prévention des infractions pénales, a[768] la protection de la sante[769] ou de la morale, ou a[768] la protection des droits et libertés d'autrui ».

Si le requérant n'obtient pas gain de cause, l'ordonnance semble toutefois s'inscrire dans une évolution contentieuse qui pourrait s'avérer favorable à la protection des libertés par le juge du référé. On sait en effet que, dans le contexte de l'application de l'état d'urgence en 2005, le juge du référé-liberté avait écarté le moyen tiré de ce que la loi de 1955 est contraire à la Convention européenne des droits de l'homme : le Conseil d'État avait jugé « qu'en égard à l'office du juge des référés, un moyen tiré de la contrariété de la loi à des engagements internationaux n'est pas, en l'absence d'une décision juridictionnelle ayant statué en ce sens, rendue soit par le juge saisi au principal, soit par le juge compétent à titre préjudiciel, susceptible d'être pris en considération » (85). Le Conseil d'État rappelle ainsi que par principe il n'appartient pas au juge des référés de contrôler la conventionnalité d'une loi (86). Dans la même ordonnance, il ajoute « qu'au demeurant (...) le gouvernement a, compte tenu des stipulations du paragraphe 3 de l'article 15 de la Convention, informé des mesures prises au titre de l'état d'urgence et des motifs qui les ont inspirées, le secrétaire général du Conseil de l'Europe ; que ce dernier en a pris acte ». Le Conseil d'État entendait ainsi mettre en évidence le fait que l'application de la loi sur l'état d'urgence pour répondre aux violences urbaines de 2005 n'est pas contraire aux obligations conventionnelles de la France.

Il est remarquable que la rédaction de l'ordonnance du 11 décembre 2015 soit nettement différente. Certes, la nature des moyens peut expliquer cette différence. Mais il peut être noté que le Conseil d'État semble accueillir plus favorablement le moyen tiré de la violation de la Convention européenne. D'une part, il a pu être relevé que le contrôle de la conventionnalité des mesures d'assignation à résidence en l'espèce porte autant sur les arrêtés ministériels eux-mêmes que sur l'article 6 de la loi relative à l'état d'urgence qui habilite le ministre à les prendre, ce qui est de nature à interroger sur la pérennité de la jurisprudence limitant l'office du juge des référés en matière de conventionnalité des lois (87). D'autre part, le Conseil d'État ne semble pas considérer que le fait que le secrétaire général du Conseil de l'Europe ait pris acte, en 2015, de l'application de l'état d'urgence soit de nature à soustraire la France du respect de la Convention, ici de l'article 2 du Protocole n° 4.

L'évolution en 10 ans du contrôle opéré par le juge administratif, sur le terrain de la légalité comme sur le terrain de la conventionnalité, laisse augurer une protection juridictionnelle plus intense, si ce n'est plus efficace, des droits et libertés.

Aux termes de cette analyse de la confrontation entre état d'urgence et protection des libertés, l'état d'urgence apparaît avant tout comme une expression de la « raison d'État » qui conduit non seulement à une concentration des pouvoirs contribuant au renforcement de l'État (88), mais aussi à une forme de renoncement des pouvoirs publics, qu'ils soient législatif, exécutif, administratif ou juridictionnel. La banalisation de l'état d'urgence, son application pérenne pour régir une situation, certes inquiétante et grave, mais anormalement ordinaire, les contrôles timorés de juges qui hésitent à s'opposer à des mesures censées protéger la population de la menace qui pèse sur elle, sont autant d'éléments de cette frilosité à protéger les libertés. Mais ils constituent aussi le cocktail propice au réveil de l'État de droit qui, dans un contexte apaisé, pourra définir les moyens efficaces d'une lutte contre le terrorisme tout en préservant les droits et libertés qui le caractérisent.