

L'invité de Codes et Lois

Entretien avec Joël Andriantsimbazovina, agrégé des facultés de droit, professeur à l'Université Toulouse 1 – Capitole, directeur de l'École doctorale Droit et science politique, Institut de recherche en droit européen, international et comparé – Centre d'excellence Jean Monnet, doyen honoraire de la faculté de droit, de sciences politique et de gestion de La Rochelle et auteur du Code des droits de l'homme et des libertés fondamentales, LexisNexis 2017.

Les régimes d'exception et les libertés



Rédaction Codes et Lois : Pourquoi instaurer des règles d'exception dans la Constitution et dans la loi ? À quel(s) besoin(s) cela répond-il ?

Joël Andriantsimbazovina : Dans une société démocratique régie par la prééminence du droit, les droits de l'Homme et les libertés fondamentales font partie des valeurs qui fondent les rapports entre le pouvoir et les individus. Dans la société démocratique moderne, ces

droits et ces libertés sont proclamés et inscrits explicitement dans des textes de valeur constitutionnelle (déclaration des droits ou/et dispositions mêmes de la Constitution). Ils figurent également dans des conventions internationales et européennes et dans des textes européens spécifiquement tournés vers la protection des droits de l'Homme et des libertés.

En période normale et de paix, la protection pleine et entière des libertés est la règle ; les restrictions des libertés sont soumises à un contrôle strict du pouvoir juridictionnel tant national que supranational.

En période de troubles et de crises graves, la sauvegarde même de la société démocratique justifie l'attribution aux autorités de prérogatives utiles permettant de faire face aux graves perturbations engendrées par les troubles et les crises. Pour ce faire, un régime de dérogation à certaines libertés est généralement aménagé. Autrement dit, une suspension de certaines libertés est permise en période de crises.

Dans le cadre d'une société démocratique et de prééminence du droit, il est préférable de prévoir et d'organiser une dérogation aux libertés ; cela permet de bien encadrer celles-ci. Il va de soi que la meilleure manière et la plus rationnelle de le faire est d'inscrire ce régime dans le texte fondateur de l'État et dans une loi votée par les représentants du peuple, autrement dit la Constitution et la loi. Ajoutons que les conventions internationales et supranationales relatives aux droits de l'Homme contiennent des stipulations de dérogation aux libertés en période de troubles.

La plupart des constitutions modernes comportent des dispositions relatives aux régimes de crise, à l'instar par exemple de l'article 55 de la Constitution de l'Espagne de 1978.

CL : Ces règles d'exception ne sont-elles pas dangereuses pour le citoyen du fait de l'imprécision des définitions des circonstances auxquelles elles répondent ?

J. A. : Par définition, en prévoyant des dérogations à certaines libertés, les règles d'exception adoptées en période de crise constituent une atteinte aux libertés des individus qu'ils soient citoyens ou non citoyens français, mais elles sont justement cantonnées aux circonstances qui déclenchent le régime de crise. La variété des circonstances susceptibles

de menacer la vie de la Nation et l'intégrité de l'État – guerre, conflits internes, attentats terroristes, émeutes graves, coup d'État, catastrophes naturelles, épidémies de grande ampleur, etc – ne favorise pas une définition précise des circonstances de crise. Un contrôle formel et substantiel de la réalité, de la nécessité et de la proportionnalité des mesures prises permet de prévenir les éventuels abus.

CL : La limitation dans le temps de l'application de ces textes garantit-elle le retour à l'application du droit commun ?

J. A. : Elle devrait le garantir, du moins elle vise à éviter la perpétuation de la période d'exception. Cependant, la persistance de la menace ou des troubles peut prolonger cette période. Le retour au droit commun est une question d'opportunité dotée d'une dimension politique qui exige des pouvoirs publics de savoir sortir de la période d'exception.

CL : Pourquoi confier à l'exécutif la mise en œuvre et au législatif la fixation de ces règles ? Le contrôle vous semble-t-il suffisant ? Comment justifier l'absence du juge judiciaire dans ces règles d'exception ?

J. A. : Compétent pour fixer les règles concernant « les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias ; les sujétions imposées par la Défense nationale aux citoyens en leur personne et en leurs biens » en vertu de l'article 34 de la Constitution, le législateur est le mieux placé pour fixer les modalités des régimes de crise. Les modalités arrêtées, il revient à l'administration de les mettre en œuvre. Conformément à la répartition constitutionnelle des compétences juridictionnelles, les mesures administratives prises sur le fondement des législations des régimes d'exception relèvent logiquement de la compétence du juge administratif. Concernant les cas où il y a absence ou insuffisance de contrôle du juge administratif, comme les perquisitions administratives, l'affirmation de la compétence du juge judiciaire comble les lacunes (Cass. crim., 28 mars 2017, n° 16-85.073, *JurisData* n° 2017-005660 ; Cass. crim., 28 mars 2017, n° 16-85.072, *JurisData* n° 2017-005663 ; Cass. crim., 3 mai 2017, n° 16-86.155, *JurisData* n° 2017-008272). La question prioritaire de constitutionnalité permet au Conseil constitutionnel d'exercer un contrôle de constitutionnalité des lois relatives à l'état d'urgence : dans certaines décisions, il a censuré des dispositions législatives (Cons. const., 2 déc. 2016, déc. n° 2016-600 QPC, *JurisData* n° 2016-026247 ; Cons. const., 16 mars 2017, déc. n° 2017-624 QPC, *JurisData* n° 2017-005429).

CL : Les mesures prises à l'occasion de l'application de ces règles d'exception se sont-elles révélées efficaces ? Y a-t-il eu des abus ?

L'invité de Codes et Lois

Les garanties instaurées par les textes actuels vous semblent-elles suffisantes ?

J. A. : L'efficacité des mesures prises sur le fondement des régimes d'exception est assez difficile à évaluer. Il faut en effet savoir par rapport à quel objectif les mesures d'exception sont efficaces. À travers l'exemple de l'état d'urgence, la mesure de l'efficacité peut changer en fonction de l'objectif d'éradication du terrorisme ou en fonction du but de renforcement des moyens de lutte contre le terrorisme. Certaines organisations non gouvernementales ont dénoncé des abus, autrement dit l'utilisation de l'état d'urgence pour prononcer des interdictions de manifestation, pour un recours excessif et non nécessaire à la force. Bien que l'on puisse critiquer les règles d'exception, leur interprétation par les juridictions tant constitutionnelle qu'ordinaires montre qu'elles comportent les éléments permettant de garantir l'équilibre entre la préservation de la sécurité et la protection des libertés.

CL : *La transposition dans le droit commun des règles propres à l'état d'urgence vous semble-t-elle justifiée ? Respecte-t-elle les droits fondamentaux garantis par la Constitution ?*

J. A. : De prime abord, l'intégration de mesures propres à l'état d'urgence dans le droit commun perturbe la distinction entre le droit applicable en période normale et les régimes d'exception. Ainsi, elle n'est pas justifiée si l'on considère que la société vit dans une

période normale. Elle peut trouver des justifications si l'on estime que la société se trouve en période de troubles. Contrairement à une idée répandue, la contamination du droit commun par les mesures d'exception touche les États frappés par le terrorisme comme les États-Unis et le Royaume-Uni. Le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme adopté en première lecture par le Sénat le 18 juillet 2017 s'inscrit dans cette tendance. On ne saurait affirmer de façon abstraite qu'un tel projet ne respecte pas les droits fondamentaux garantis par la Constitution. Le Conseil constitutionnel pourrait être saisi d'une saisine *a priori* pour contrôler la constitutionnalité de la loi après son vote et avant sa promulgation ; il pourrait aussi être amené à se prononcer après une question prioritaire de constitutionnalité. Au vu de l'expérience britannique et américaine et au vu de l'expérience française de l'état d'urgence, le contrôle juridictionnel est l'ultime rempart contre les éventuels abus d'application de ces mesures. Le juge administratif, le juge judiciaire, le juge constitutionnel et aussi la Cour européenne des droits de l'Homme peuvent veiller à l'équilibre entre la protection des droits de l'Homme et la préservation de la sécurité.

*Propos recueillis par Lise Perrin,
Éditrice du Jurisclasseur Codes et Lois - Droit public et Droit privé
Retrouvez le Cahier Législatif sur Twitter@CodesetLois
sur LexisNexis.fr et sur Tendancedroit.fr*



LexisActu.fr

NOUVEAU

Vos news juridiques personnalisées en temps réel !

Web / Tablette / Mobile

À découvrir dès maintenant !
boutique.lexisnexis.fr

OFFRE DE LANCEMENT
25 %
de remise sur
votre abonnement
jusqu'au 31/12/2017

 LexisNexis®

LexisNexis - 141, rue de Javel - 75747 Paris Cedex 15 - 552 029 431 RCS Paris. - 16ALLMD052