

NDLR. Nos lecteurs trouveront ci-dessous l'Avis rendu le 6 juillet dernier par la Commission nationale consultative des droits de l'Homme relatif au projet de loi visant à pérenniser les mesures prises au titre de l'état d'urgence, la plupart desdites mesures étant en passe d'être intégrées au droit commun (v. déjà : N. Ferreira « L'état d'urgence, prétexte à un bouleversement juridique », Dr. Ouv. 2016, p. 105).

Comme l'a rappelé la Présidente de cette institution (Christine Lazerges, Le projet de loi antiterroriste est « *une grave régression de l'État de droit* », Mediapart, 6 juillet 2017), la question posée n'est évidemment pas celle de la nécessité de lutter contre les attentats, mais la pertinence des mesures adoptées : les autres pays frappés par des attentats – Belgique, Grande-Bretagne, Allemagne – ne se sont pas placés sous le régime de l'urgence.

Le renforcement des pouvoirs de l'administration, par éviction du contrôle de l'autorité judiciaire :  
– laisse perplexe sur son efficacité réelle envers les actions terroristes (« *Il a été largement démontré que les dispositions de l'état d'urgence étaient inutiles en termes de lutte contre le terrorisme. (...) Pour prévenir, c'est le renseignement qui est utile. Il semble que tous les attentats qui ont pu être déjoués l'ont été grâce au renseignement, pas grâce à l'état d'urgence. Celui-ci n'a donc finalement servi qu'à rassurer les Français, à leur faire croire qu'ils étaient en sécurité* ». C. Lazerge, préc.) – 30 lois en à peine plus de 30 ans sur le thème du terrorisme !

– inquiète quant aux possibilités d'élargir l'emploi de cette législation à des violences ne relevant pas du terrorisme, et même d'organiser son détournement envers toute forme de contestation dérangeant le Gouvernement (rappelons-nous les tentatives de museler le mouvement social de contestation du projet de loi *Travail* cf. déjà Communiqué de la CNCDH relatif à la restriction de la liberté de manifester, Dr. Ouv. 2016, p. 562).

Le panorama est sombre (« *L'état d'exception est reconnu par l'État de droit. Mais celui-ci ne peut s'accommoder d'un état d'exception permanent. (...) Les attentats terroristes aux conséquences dramatiques ont réussi en outre à ébranler l'État de droit ; nous nous accoutumons aux atteintes aux libertés et droits fondamentaux* » (C. Lazerge, préc.)), le mouvement syndical doit prendre sa place dans le débat (v. le communiqué de la CGT sur <http://cgt.fr/Projet-de-loi-renforçant-la-lutte.html> ainsi que les observations approfondies du Syndicat de la Magistrature, disp. sur leur site).

## Commission nationale consultative des droits de l'Homme

### Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme

*« Un peuple prêt à sacrifier un peu de liberté pour un peu de sécurité ne mérite ni l'une, ni l'autre, et finit par perdre les deux ».*

Benjamin Franklin

Comme de nombreux pays, la France vit actuellement sous une menace terroriste de forte intensité. La CNCDH reconnaît qu'il est du devoir des pouvoirs publics de protéger la population et d'apporter des réponses concrètes et efficaces pour assurer sa sécurité. Toutefois, la CNCDH tient une nouvelle fois à rappeler solennellement que la restriction des libertés publiques fondamentales ne peut être la réponse au terrorisme. Bien au contraire, dans les multiples manifestations de leur émotion et de leur douleur, les citoyens français ont exprimé leur volonté de voir la République plus que jamais fière de ses valeurs et de

ses libertés, sans en renier aucune. C'est pourquoi, la CNCDH, à l'occasion de l'examen du nouveau projet de loi *renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme*, déposé le 22 juin 2017 par le Gouvernement au Sénat, tient à rappeler son profond attachement aux principes fondamentaux de notre État de droit et, par conséquent, le caractère nécessairement exceptionnel et provisoire des dispositions relevant de l'état d'urgence. Si la CNCDH partage la volonté affichée de sortir de l'état d'urgence, elle s'inquiète de la forme prise par cette sortie, annoncée solennellement par le Président devant le Parlement

réuni en Congrès le 3 juillet 2017, si celle-ci passe par l'inscription des mesures emblématiques de l'état d'urgence dans le droit commun.

Présenté en même temps que le sixième projet de loi de prorogation de l'état d'urgence, le projet de loi déposé le 22 juin 2017 au Sénat vise à « *doter l'État de nouveaux instruments permanents de prévention et de lutte contre le terrorisme* » à travers une énième réforme du droit. À titre préalable, la CNCDH ne peut, une fois de plus, que déplorer la prolifération de textes législatifs en matière de lutte contre le terrorisme, ainsi que rappeler l'importance de dispositifs de prévention et d'une politique pénale et de sécurité équilibrée, stable, lisible et dotée de moyens humains et matériels suffisants. En outre, ainsi que le relevait très justement Guy Braibant, « *les crises laissent derrière elles, comme une marée d'épais sédiments de pollution juridique* », dès lors que des lois au caractère opportuniste survivent aux circonstances qui les ont fait naître (1).

Alors que les plus hautes instances françaises garantes de l'État de droit n'avaient admis les mesures d'exception de l'état d'urgence qu'en raison de leur caractère provisoire (2), alors que la commission des lois de l'Assemblée nationale, en charge du contrôle de l'état d'urgence (3), mais aussi certaines organisations de la société civile, avaient reconnu leur inutilité à long terme (4), le Gouvernement propose, à rebours de l'ensemble de ces mises en garde solennelles, ce qui s'apparente à une prolongation indéfinie de l'état d'urgence. Ce faisant, le Gouvernement passe outre ces mises en garde par une nouvelle réponse précipitée aux attentats terroristes. Des mesures prévues dans le cadre du régime dérogatoire de l'état d'urgence, conçu comme une suspension temporaire des droits et libertés garantis par la Constitution, se voient aggravées et pérennisées par leur inscription dans

le droit ordinaire, affectant gravement le régime français des libertés et droits fondamentaux, issu d'une longue et progressive construction historique. Si la CNCDH note avec soulagement que le Gouvernement a pris en compte certaines préconisations émises par le Conseil d'État dans son avis du 15 juin 2017 (5), les quelques limites ainsi apportées par le projet de loi aux prérogatives exorbitantes reconnues aux autorités administratives dans le cadre de l'état d'urgence lui paraissent néanmoins insuffisantes.

La CNCDH tient à rappeler que sa mission est de favoriser le dialogue et les débats entre le Gouvernement, le Parlement, les institutions et la société civile dans le domaine des droits de l'Homme ainsi qu'en matière de droit et d'action humanitaire et, qu'à ce titre, elle se doit de conseiller le Gouvernement et le Parlement sur des projets et propositions de loi. Fidèle à cette mission, la CNCDH a déjà souligné, à de multiples reprises, les dangers d'une normalisation de l'état d'urgence (6). Face à ce qui constitue une nouvelle étape dans l'affermissement de cette tendance, la CNCDH déplore de ne pas avoir été saisie par le Gouvernement, alors qu'une telle démarche se justifiait pleinement étant donné le caractère extrêmement sensible de la matière au regard de la protection des droits et libertés fondamentaux et, en conséquence, d'avoir été contrainte de s'autosaisir. En raison des délais extrêmement brefs dont elle dispose pour remplir de manière efficace sa mission consultative de gardienne des droits et libertés fondamentaux et de l'importance quantitative du projet de loi, la Commission doit se contenter de formuler des commentaires et recommandations sur quelques articles seulement du projet de loi, essentiellement ceux qui pérennisent les principales mesures de l'état d'urgence par leur inscription dans le droit commun (7).

(1) G. Braibant, « L'État face aux crises », Pouvoirs 1979, p. 8.

(2) Le Conseil d'État a rappelé à plusieurs reprises que « *l'état d'urgence doit demeurer temporaire* » et que « *les menaces durables ou permanentes doivent être traitées, dans le cadre de l'État de droit, par les instruments permanents de la lutte contre le terrorisme* ». Voir not. : CE, 8 décembre 2016, *Avis sur le projet de loi prorogeant l'application de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et modifiant son article 6* ; *Avis du Défenseur des droits n° 6-03*, 25 janvier 2016 ; Cour de cassation, « Audience solennelle de rentrée 2016 », Discours de Jean-Claude Marin, 14 janvier 2016.

(3) Assemblée nationale, Commission des lois, Rapport d'information sur le contrôle parlementaire de l'état d'urgence, 6 décembre 2016. Voir aussi : Assemblée nationale, Commission d'enquête relative aux moyens mis en œuvre par l'État pour lutter contre le terrorisme depuis le 7 janvier 2015, rapport n° 3922, 5 juillet 2016.

(4) CNCDH, *Avis sur le suivi de l'état d'urgence et les mesures antiterroristes de la loi du 21 juillet 2016*, JORF n° 0054 du 4 mars 2017.

(5) CE, 15 juin 2017, *Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme*.

(6) CNCDH, *Avis sur le suivi de l'état d'urgence et les mesures antiterroristes de la loi du 21 juillet 2016*, JORF n° 0054 du 4 mars 2017, texte n° 83 ; CNCDH, *Avis contre un état d'urgence permanent*, JORF n° 0054 du 4 mars 2017, texte n° 82 ; CNCDH, *Avis sur le suivi de l'état d'urgence*, JORF n° 0048 du 26 février 2016, texte n° 102. Dans une autre mesure, voir : CNCDH, *Avis sur le projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation*, JORF n° 0048 du 26 février 2016, texte n° 103 ; CNCDH, *Avis sur la loi relative à la sécurité publique*, JORF n° 0051 du 1<sup>er</sup> mars 2017, texte n° 89.

(7) Le présent avis concerne les quatre premiers articles du projet de loi, qui consacrent l'intégration, dans le droit commun, des mesures empruntées au régime de la loi de 1955 relative à l'état d'urgence. Les autres mesures consacrent la prépondérance accordée par le gouvernement aux préoccupations sécuritaires : la pérennisation et l'extension du système de suivi des données des passagers des voyageurs aériens, la surveillance des communications hertziennes, l'extension des contrôles d'identité dans les zones transfrontalières.

## Des pouvoirs de police exorbitants

Le droit français distingue traditionnellement la police administrative, définie par sa finalité préventive – assurer le maintien de l'ordre public, notamment à travers des activités de surveillance – de la police judiciaire, définie par sa finalité répressive – rechercher, poursuivre et juger les auteurs d'infraction. C'est dans le cadre des procédures judiciaires, parce qu'elles ont une finalité répressive et qu'elles trouvent à s'appliquer à des personnes à l'encontre desquelles il existe suffisamment d'éléments tangibles rendant plausible la commission d'un délit ou d'un crime, que l'État dispose généralement des pouvoirs les plus attentatoires aux droits fondamentaux (infiltration, fixation d'images et sonorisation, placement sous surveillance électronique), en particulier ceux portant atteinte à la liberté individuelle (garde à vue, détention provisoire). La CNCDH a déjà eu l'occasion de déplorer que, dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, des réformes législatives récentes aient pu « *brouiller cette distinction classique* » en faisant « *clairement basculer dans le champ de la police administrative des mesures normalement répressives et qui, à ce titre, devraient être assorties de toutes les garanties entourant la procédure pénale* » (8). Le présent projet de loi poursuit ce renforcement considérable des pouvoirs attentatoires aux droits fondamentaux attribués aux autorités administratives, en particulier au ministère de l'Intérieur et aux préfets, en se fondant sur une conception extensive de la menace à l'ordre public. Il en va ainsi des :

- assignations à résidence : le ministre de l'Intérieur peut interdire de se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique déterminé, qui ne peut être inférieur à la commune, à toute personne à l'égard de laquelle « *il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics, qui soit entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit soutient ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme en France ou à l'étranger ou faisant l'apologie de tels actes* » (9). Cette mesure peut s'accompagner d'un placement sous surveillance électronique, si la personne toutefois y consent ;
- « *visites et saisies* » – qui correspondent matériellement à des perquisitions (10) : le préfet peut les ordonner en tout lieu, y compris un domicile, « *lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser qu'un lieu est*

*fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics, qui soit entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme soit soutient ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme en France ou à l'étranger ou faisant l'apologie de tels actes* » (11).

Parallèlement, le projet de loi renforce considérablement des pouvoirs de police administrative susceptibles de porter atteinte à la liberté d'aller et venir, ainsi qu'aux libertés d'expression, de manifestation et de réunion :

- les périmètres de protection : le préfet peut instaurer des périmètres de protection permettant d'assurer « *la sécurité d'un lieu ou d'un événement soumis à un risque d'actes de terrorisme à raison de sa nature ou de l'ampleur de sa fréquentation* » (12). Des fouilles et palpations pourront y être organisées sans que la loi exige de critères spécifiques pour y procéder.
- la fermeture de lieux de culte : le préfet peut prononcer « *la fermeture des lieux de culte, dans lesquels les propos qui sont tenus, les idées ou théories qui sont diffusées ou les activités qui se déroulent, provoquent la commission d'actes de terrorisme en France ou à l'étranger, incitent à la violence, ou font l'apologie de tels actes* » (13).

En octroyant aux autorités administratives de telles prérogatives, le projet de loi soumet l'exercice des droits et libertés fondamentaux à un régime d'encadrement préventif aux fins de lutter contre la menace terroriste. Autrement dit, les personnes ne feront pas l'objet de ces mesures parce que leur comportement s'avère répréhensible au regard d'un interdit pénal, mais simplement parce que les autorités administratives les considéreront, elles-mêmes ou leurs proches, comme menaçantes au regard du risque terroriste.

En dotant les préfets et les agents du ministère de l'Intérieur de tels pouvoirs, qui, d'exceptionnels, deviennent habituels, le projet de loi étend le filet de la prévention du terrorisme au-delà de ce qu'imposent les principes de nécessité et de proportionnalité. Et ce, quelles que soient les hypothèses : soit il existe des indices d'une participation à un groupement terroriste ou d'un comportement préparatoire à un acte terroriste, et cette situation relève déjà de la procédure pénale soumise aux garanties du procès équitable ; soit il n'existe pas de tels indices, et la mise

(8) CNCDH, *Avis sur le projet de loi relatif au renseignement dans sa version enregistrée le 1<sup>er</sup> avril 2015 à la présidence de l'Assemblée nationale*, JORF n° 0171 du 26 juillet 2015, texte n° 43.

(9) Art. 3.

(10) La dernière version du projet de loi substitue à l'expression « *perquisition* », qui est une notion de procédure pénale,

l'expression « *visites et saisies* », qui fait référence aux mesures qui existent déjà, par exemple en matière fiscale et en droit de la concurrence.

(11) Art. 4.

(12) Art. 1<sup>er</sup>.

(13) Art. 2.

en œuvre de ces mesures particulièrement attentatoires aux libertés obéit simplement à un principe de précaution, qui érige un simple soupçon au rang des motifs légitimes d'intervention. Confusion des régimes ou disproportion : dans les deux cas, l'État de droit, garant du respect des droits fondamentaux, est mis à mal.

## Des garanties insuffisantes

Le projet de loi encadre ces pouvoirs en apportant un certain nombre d'aménagements par rapport à ce que prévoit le régime de l'état d'urgence. À ce sujet, la CNCDH note avec satisfaction que l'avis du Conseil d'État a su inspirer le législateur (14). Cependant, elle estime que ces garanties ne jouent qu'à la marge. L'autorisation des visites et saisies par le juge des libertés et de la détention (JLD), qui ne figurait pas dans l'avant-projet, a le plus retenu l'attention des médias, faisant parfois oublier que les autres pouvoirs de police administrative font seulement l'objet d'une information auprès du procureur de la République de Paris, dont l'indépendance par rapport au pouvoir exécutif est insuffisamment garantie en droit français. Ces diverses garanties prévues sont très insuffisantes pour assurer une conciliation équilibrée entre la prévention des actes terroristes et le respect des libertés fondamentales, pour deux raisons essentielles : le motif justifiant l'exercice des pouvoirs de police administrative est trop extensif et subjectif, d'une part, et, d'autre part, le contrôle exercé sur ces pouvoirs s'avère, en pratique, difficile à effectuer.

Le champ d'application étendu des nouveaux pouvoirs dévolus aux préfets et au ministre de l'Intérieur est un motif de préoccupation pour la CNCDH. Le Gouvernement entend écarter les risques d'utilisation de ces pouvoirs de police à des fins autres que le terrorisme en conditionnant leur exercice à « *l'exposition particulière à un risque d'actes de terrorisme* » (15). Mais l'absence de caractérisation objective de cette notion « *d'exposition particulière à un risque* », jointe au caractère singulier du concept même de terrorisme, aggravées par la priorité donnée à la lutte contre le terrorisme, peuvent faire craindre, en pratique, un

usage abusif de ces mesures (16). L'exercice de ces pouvoirs, qui sont exceptionnels dans le cadre de l'état d'urgence, fait peser un risque d'atteinte aux libertés fondamentales de manifestation, de réunion et d'expression, et ce, de manière permanente. De telles dérives ont pu être constatées récemment dans le cadre de l'état d'urgence : des militants écologistes ont été assignés à résidence lors de la COP 21 ; des interdictions de séjour ont été prononcées à l'encontre de militants participant au mouvement « Nuit Debout » et des interdictions et restrictions de manifester ont été imposées aux organisations syndicales dans le contexte de l'opposition à la loi d'août 2016 relative à la réforme du Code du travail.

Certes, le Gouvernement s'est efforcé de restreindre la portée des assignations à résidence et des visites et saisies en les subordonnant à l'existence d'un « *comportement constitu[ant] une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics* », alors que la loi de 1955 sur l'état d'urgence ne précisait pas l'intensité de cette menace. Pour la CNCDH, cette adjonction est un progrès, mais reste insuffisante. S'agissant des assignations à résidence, l'autorité administrative conserve donc un pouvoir d'appréciation important pour caractériser cette menace terroriste, qui est une réalité complexe que l'émotion et la peur peuvent facilement conduire à interpréter extensivement, et le contrôle exercé par le juge administratif sur cette appréciation n'intervient qu'*a posteriori*. S'agissant des visites et saisies, si le régime d'autorisation et de contrôle *a priori* du JLD paraît, de prime abord, plus protecteur, en réalité, il ne prémunit pas contre des dérives éventuelles d'autorités administratives ayant une conception extensive de la notion de menace terroriste. À n'en pas douter, le JLD se trouvera confronté aux mêmes difficultés pratiques que son homologue administratif (17). Enfin, quel que soit l'ordre juridictionnel considéré, les auditions menées devant la CNCDH dans le passé ont mis en évidence la pression psychologique et professionnelle à laquelle sont exposés les magistrats, et notamment les JLD du TGI de Paris, lorsqu'il est question de menace terroriste, réelle ou supposée.

(14) CE, 15 juin 2017, *Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme*.

(15) Art. 1<sup>er</sup>, 2, 3, 4.

(16) La singularité de la qualification juridique du terrorisme se lit dans le début de l'article 421-1 du Code pénal : « *constituent des actes de terrorisme, lorsqu'elles sont intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective, ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur, les infractions suivantes (...)* ». La caractérisation de la finalité « terroriste » de ces actes est rendue complexe par la nécessité d'établir l'intention et le but, au-delà des faits. D'autant que cette intention et ce but doivent viser non les victimes immédiates, mais la population toute entière par l'intimidation

ou la terreur. Cette difficulté d'analyse est parfaitement exposée, à propos de l'attentat de Nice en juillet 2016, dans l'ouvrage de Paul Cassia consacré à l'état d'urgence (P. Cassia, *Contre l'état d'urgence*, Dalloz, 2016, p. 37). On en trouve aussi une étude dans l'article de Vincent Sizaire « Une notion piégée : quand parler de « terrorisme » ? » (Le Monde Diplomatique, août 2016). Il en résulte que la caractérisation finale de « terrorisme » pour un acte donné incombe à l'autorité judiciaire et que les autorités administratives ou politiques devraient manier les déclarations à ce sujet avec la plus grande prudence.

(17) D'autant plus que seul le JLD près le Tribunal de grande instance de Paris est compétent, en raison de la présence du pôle antiterroriste au sein de ce tribunal, quel que soit le département d'où le préfet sollicite une ordonnance de « visite et saisie ».

La plupart des mesures empruntées à la loi sur l'état d'urgence sont soumises au contrôle *a posteriori* du juge administratif sur saisine de la personne mise en cause. Des aménagements ont été apportés par le projet de loi par rapport au régime de l'état d'urgence pour les fermetures de lieux de culte – le juge administratif peut être saisi avant l'exécution de la décision – ainsi que pour les perquisitions – soumises à l'autorisation d'un juge judiciaire, le JLD. Mais ces aménagements sont toutefois peu efficaces, faute pour les magistrats de disposer des moyens non seulement juridiques, mais aussi concrets d'exercer leur contrôle dans des conditions satisfaisantes. En matière de terrorisme, les autorités administratives fondent souvent leur action sur les « notes blanches », documents émanant des services de renseignement. Les magistrats éprouvent les plus grandes difficultés à apprécier la valeur probante de tels documents, parfois imprécis, laconiques ou empreints de subjectivité (18). Quant aux avocats, ils disent avoir souvent le plus grand mal à apporter la preuve contraire (19). Aussi, la CNCDH doit-elle, une nouvelle fois, rappeler qu'une atteinte aussi grave à la liberté d'aller et de venir que l'assignation à résidence doit toujours, pour éviter tout risque d'arbitraire, être fondée sur des critères objectifs et des éléments tangibles destinés à en permettre le contrôle. Pour la CNCDH, une note blanche ne peut être considérée comme probante qu'autant qu'elle est suffisamment circonstanciée et précise, soumise au débat contradictoire sans être sérieusement contestée, et confortée par des éléments complémentaires extrinsèques (20).

### Un dispositif inefficace

La CNCDH l'a constaté à maintes reprises : contrairement à ce qu'affirme l'étude d'impact accompagnant le projet de loi, l'arsenal mis à la disposition des autorités administratives s'est révélé inefficace sur le long terme, ce qui a notamment été confirmé par la commission des lois de l'Assemblée nationale, en charge du contrôle parlementaire de l'état d'urgence (21). La commission d'enquête de l'Assemblée nationale, relative aux moyens mis en

œuvre par l'État pour lutter contre le terrorisme depuis le 7 janvier 2015, le signalait aussi dans son rapport : « *alors que toutes les auditions de notre commission se sont tenues pendant l'état d'urgence, force est de constater que les mesures prises pendant l'état d'urgence n'ont pas été évoquées par les spécialistes de la lutte contre le terrorisme comme jouant un rôle particulier dans celle-ci* » (22). Leur vocation relève d'une logique réactive et exceptionnelle, dont l'éventuelle efficacité est conditionnée par leur effet de surprise, nécessairement dénaturé lorsqu'elles intègrent le droit commun.

Comme le Conseil constitutionnel l'a lui-même rappelé, la France dispose d'une législation pénale extrêmement développée qui permet, déjà très en amont de toute action dommageable, l'intervention de l'autorité judiciaire et la mise en œuvre d'un régime coercitif (23). Afin d'éviter la confusion des pouvoirs, source d'arbitraire et d'inefficacité dans la conduite de l'action publique, le droit français doit continuer de distinguer l'intervention de la police administrative, dont la portée doit être, par définition, limitée, faute de preuve d'une atteinte aux personnes ou aux biens, et l'action judiciaire répressive menée contre les personnes à l'égard desquelles il existe suffisamment d'éléments tangibles rendant plausible la commission d'un délit ou d'un crime.

### Un dispositif contre-productif

À plusieurs reprises, et sur le fondement de nombreuses sources, la CNCDH a pu remarquer que les personnes visées par les mesures de l'état d'urgence ne sont pas, pour la plupart, des personnes proches de mouvances terroristes : ont ainsi également été ciblées des personnes de confession musulmane ayant une pratique certes intense et ostensible de l'Islam, mais résolument non violente (24). Dans plusieurs cas, les autorités administratives ont été conduites à assigner à résidence des personnes sans autres éléments de preuve, finalement, que l'expression d'opinions ou de convictions (25) – qui, si elles peuvent parfois heurter ou choquer, ne devraient pas donner lieu, dans un État de droit libéral, à de telles mesures restrictives de

(18) Sur cette question, voir CNCDH, *Avis sur le suivi de l'état d'urgence*, JORF n° 0048 du 26 février 2016. Pour une approche détaillée de la question voir l'étude récente menée par les chercheurs du CREDOF, *op. cit.*

(19) *Idem.*

(20) *Idem.*

(21) Assemblée nationale, Commission des lois, Rapport d'information sur le contrôle parlementaire de l'état d'urgence, 6 décembre 2016.

(22) Assemblée nationale, Commission d'enquête relative aux moyens mis en œuvre par l'État pour lutter contre le terrorisme depuis le 7 janvier 2015, rapport n° 3922, 5 juillet 2016, tome I, p. 262. Dans le même sens, voir : Paul Cassia, *Contre l'état d'urgence*, Paris, Dalloz, novembre 2016.

(23) CC, Décision n° 2016-611 QPC, 10 février 2017, M. David P. [Délit de consultation habituelle de sites internet terroristes], § 7 : « *la législation comprend un ensemble d'infractions pénales (...) et de dispositions procédurales pénales spécifiques ayant pour objet de prévenir la commission d'actes de terrorisme* ». La CNCDH tient ici à souligner qu'elle a relevé ces dernières années, à maintes reprises, des atteintes aux principes directeurs du droit pénal et de la procédure pénale dans la définition des infractions relatives au terrorisme.

(24) CNCDH, *Avis sur le suivi de l'état d'urgence*, JORF n° 0048 du 26 février 2016.

(25) CNCDH, *Avis sur la prévention de la radicalisation*, adopté le 18 mai 2017, à paraître au JORF. Voir l'étude des chercheurs du CREDOF, *op. cit.*

liberté (26). Ces mesures restreignent donc les libertés (aller et venir, vie privée et familiale, expression, réunion) de personnes qui, souvent, appartiennent à des groupes minoritaires, suscitant chez elles un sentiment d'arbitraire et d'injustice, susceptible de nourrir un ressentiment à l'égard de la France et de ses institutions. Ces mesures ciblent une partie de la population qui se sent déjà stigmatisée, ce qui constitue une menace à moyen terme pour le pacte social et donc l'ordre public.

Indépendamment des aménagements prévus par le Gouvernement, le projet de loi consacre donc une dangereuse banalisation des mesures de l'état d'urgence, qui pourtant devaient rester provisoires et dont l'essoufflement avait été relevé par nombre d'observateurs (27). Cette évolution risque, à terme,

de diviser la société et de défaire davantage le lien de citoyenneté. La prolongation indéfinie de mesures exceptionnelles et inefficaces pourrait susciter un désengagement chez les gouvernés s'ils ne bénéficient plus de l'intégralité des droits et libertés fondamentaux reconnus dans la Constitution (28). La CNCDH rappelle avec force que l'état d'exception doit demeurer provisoire et ne doit pas contaminer de manière permanente le droit commun. Elle recommande donc l'abandon de ce projet de loi en ce qu'il incorpore de manière définitive l'état d'urgence dans l'ordre juridique, et appelle les pouvoirs publics à renouer avec les principes fondamentaux inscrits au cœur de notre République.

6 juillet 2017

(26) Cour EDH, 7 décembre 1976, *Handyside c. Royaume-Uni*, Série A, n° 24, § 49 : « La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels de pareille société [démocratique], l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. [...] Elle « vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction quelconque de la population. Ainsi le veut le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans

lesquels il n'est pas de « société démocratique » ». Il en découle notamment que toute « formalité », « condition », « restriction » ou « sanction » imposée en la matière doit être proportionnée au but légitime poursuivi.

(27) CNCDH, *Avis sur le suivi de l'état d'urgence*, JORF n° 0048 du 26 février 2016.

(28) Benjamin Constant, cité par M.-L. Basilien-Gainche, *État de droit et états d'exception. Une conception de l'État*, PUF 2013, p. 258.

PIERRE FRANCE  
ANTOINE VAUCHEZ

# SPHERE PUBLIQUE INTERETS PRIVES

Enquête sur un grand brouillage

SciencesPo  
LES PRESSES

Les Presses de Sciences Po  
coll. « Domaine gouvernance »  
2017 - 196 pages - 19 euros

## SPHÈRE PUBLIQUE, INTÉRÊTS PRIVÉS Enquête sur un grand brouillage Pierre France & Antoine Vauchez

Une ministre de l'Économie, ancienne avocate internationale, qui recourt à l'arbitrage privé pour régler le différend de l'État avec Bernard Tapie ; six anciens secrétaires généraux (et adjoints) de l'Élysée qui rejoignent les grands cabinets du barreau d'affaires parisien ; des armadas d'avocats appelés au chevet de l'État pour sécuriser un partenariat public-privé ou pour assurer l'entrée en bourse du groupe Areva, etc. Si la frontière entre le public et le privé n'a jamais relevé de la ligne claire, le brouillage a pris récemment une ampleur nouvelle. Sous l'effet d'un tournant néolibéral qui a érigé l'État régulateur en acteur clé du gouvernement des marchés privés, une zone de contiguïté et d'échanges sans précédent s'est créée. Figure récente en pleine ascension, l'avocat d'affaires incarne mieux que tout autre ce nouveau mélange des genres. En suivant le rôle qu'il a acquis aux confins de l'État et du marché, les auteurs de cette passionnante enquête explorent les contours de cette zone grise à la périphérie des institutions politiques et administratives : comment elle est née, comment elle a progressivement prospéré et ce qu'il nous en coûte aujourd'hui, politiquement et démocratiquement.