



HAL
open science

Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme

Xavier Dupré, Laure Laganier Milano

► **To cite this version:**

Xavier Dupré, Laure Laganier Milano. Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme. Revue française de droit administratif, 2017. hal-02298693

HAL Id: hal-02298693

<https://hal.science/hal-02298693>

Submitted on 27 Sep 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme

Xavier Dupré de Boulois, Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne (Paris I)

Laure Milano, Professeur à l'Université d'Avignon

L'année 2016 témoigne d'une montée en puissance du juge administratif en raison de sa compétence de principe pour connaître des nombreuses mesures administratives prises dans le cadre de l'état d'urgence. L'application continue depuis le décret du 14 novembre 2015 (n° 2015-1475) de ce régime d'exception s'accompagne, rappelons-le, de la mise en oeuvre de la clause de l'article 15, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme (Conv. EDH) qui permet à la France de prendre des mesures dérogeant à ses obligations conventionnelles. Du point de vue du contrôle de conventionnalité, cette situation de dérogation, inédite de par sa durée ⁽¹⁾, n'amène pas pour autant les juridictions administratives à rejeter les moyens tirés de la Convention. Néanmoins, l'analyse sous l'angle de la Convention, bien que celle-ci soit invoquée dans la plupart des requêtes contestant les mesures adoptées dans le cadre de l'état d'urgence, apparaît très sommaire, ce qui explique que nous n'ayons pas retenu dans le cadre de cette chronique de décisions ou ordonnances de référé adoptées dans ce contentieux.

L'année 2016 aura également été marquée par l'important arrêt d'assemblée *Gonzalez Gomez* ⁽²⁾. À cette occasion, le Conseil d'État a mis fin à sa jurisprudence *Carminatti* ⁽³⁾ dont il résultait qu'il n'était pas dans l'office du juge des référés de se prononcer sur un moyen tiré de l'incompatibilité d'une disposition législative avec un engagement international. Cette solution, à l'oeuvre dans plusieurs décisions récentes ⁽⁴⁾ de manière implicite, est ici clairement affirmée par la Haute juridiction. Surtout, le Conseil d'État a enrichi les modalités du contrôle de conventionnalité de la loi. Le juge administratif s'assure non seulement que la loi est compatible avec les engagements internationaux (contrôle *in abstracto*) mais aussi que son application dans une affaire donnée ne porte pas une atteinte excessive à des droits proclamés par une convention internationale (contrôle *in concreto*). En l'espèce, il estime que l'application de la prohibition législative de l'insémination *post mortem* a porté, « eu égard à l'ensemble des circonstances de la présente affaire, une atteinte manifestement excessive » au droit au respect de la vie privée et familiale de la requérante, après avoir relevé que cette disposition législative était compatible en son principe avec l'article 8 de la Conv. EDH. Le Conseil d'État met ainsi ses pas dans ceux du juge judiciaire, qui s'est engagé dans la voie du contrôle *in concreto* en 2013 ⁽⁵⁾. Il est aussi possible d'en trouver des traces plus anciennes dans la jurisprudence du Conseil d'État ⁽⁶⁾. Cette nouvelle modalité du contrôle de conventionnalité n'a pas vocation à ne jouer qu'en présence de la CEDH. Mais il n'est pas douteux qu'elle est largement la cause de cette nouvelle jurisprudence. La Cour de Strasbourg estime que « sa tâche ne consiste donc point à contrôler *in abstracto* la loi et la pratique pertinentes, mais à rechercher si la manière dont elles ont été appliquées au requérant a enfreint la Convention » ⁽⁷⁾. Un État partie pouvant être condamné alors même que la loi appliquée dans un litige est compatible avec la Convention, cette jurisprudence européenne constitue une puissante invitation adressée aux juges internes, juges de droit commun de la CEDH, à transposer la démarche suivie par le juge de la CEDH. Le juge administratif français vient donc d'y déférer.

Enfin, s'inscrit dans cette même logique la question de la prise en compte de la jurisprudence de la Cour européenne par le juge administratif.

L'autorité de la chose jugée conférée aux arrêts de la Cour implique, d'une part, la prise en compte des arrêts de

condamnation prononcés par celle-ci, question qui a donné lieu à un nouvel arrêt du Conseil d'État dans l'affaire *Vernes*. Dans un arrêt d'assemblée rendu en 2014⁽⁸⁾, le Conseil d'État avait consacré une obligation de « prise en considération » des arrêts de condamnation de la Cour européenne par l'administration. L'avancée était timide car elle n'allait pas jusqu'à imposer une obligation de réexamen. Elle permettait toutefois d'utiliser le mécanisme du relèvement notamment en cas de constat par la Cour de Strasbourg de la violation de la Convention, cette condamnation constituant « un élément nouveau » à prendre en considération par l'administration. Les conditions de mise en oeuvre de ce mécanisme étaient déjà strictement encadrées par l'arrêt *Vernes I* mais l'arrêt rendu le 9 mars 2016⁽⁹⁾ amenuise encore l'utilité de cette procédure en procédant à une interprétation très restrictive de la notion d'« élément nouveau ». Ainsi, n'entrent pas en ligne de compte, pour apprécier cette notion, le critère temporel, à savoir le temps écoulé depuis le prononcé de la sanction, ni celui du comportement du requérant depuis le prononcé de la sanction. S'agissant de l'élément nouveau que constitue un arrêt de condamnation de la Cour européenne, le Conseil d'État distingue entre la violation des droits procéduraux, en l'espèce l'article 6, paragraphe 1, de la Convention, et celle des droits substantiels, et établit une hiérarchie dans la violation des droits conventionnellement garantis qui ne trouve aucun fondement de la jurisprudence européenne. Dès lors, pour les droits procéduraux, seule une violation « d'une gravité telle qu'un doute sérieux serait jeté sur la sanction prononcée » peut justifier de mettre un terme à l'exécution de celle-ci. Considérant que tel n'était pas le cas en l'espèce, le Conseil rejette la requête du requérant et sur la base d'une interprétation restrictive contestable réduit drastiquement les possibilités de relèvement.

La prise en compte de la jurisprudence européenne suppose, d'autre part, de respecter les mesures provisoires prononcées par la Cour de Strasbourg. En effet, sur le fondement de l'article 39 de son règlement intérieur, la Cour peut ordonner la suspension d'une mesure nationale dans l'attente de son jugement sur le fond, le non-respect de cette mesure provisoire entraînant une violation automatique de l'article 34 de la Convention relatif au droit de recours individuel⁽¹⁰⁾. Dans la lignée de la jurisprudence européenne, le Conseil d'État, par l'arrêt *Koudozov*⁽¹¹⁾, réaffirme le caractère obligatoire de ces mesures provisoires, le gouvernement français étant tenu de les respecter « sauf exigence impérieuse d'ordre public ou tout autre obstacle objectif l'empêchant de s'y conformer »⁽¹²⁾. S'agissant, en l'espèce, de demandeurs d'asile, il précise ainsi que, bien que l'article L. 742-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) prévoit que, lorsque la qualité de réfugié a été définitivement refusée à un étranger, celui-ci doit quitter le territoire national sous peine de faire l'objet d'une mesure d'éloignement, l'étranger ne peut pas faire l'objet d'une telle mesure tant que la Cour européenne n'a pas statué au fond ou mis fin aux mesures provisoires. Il appartient donc aux autorités préfectorales de s'abstenir de mettre à exécution la mesure d'éloignement. En revanche, l'adoption d'une mesure provisoire par la Cour européenne n'a aucune incidence sur l'office du juge national statuant sur l'admission au bénéfice de la qualité de réfugié. Il s'ensuit que la Cour nationale du droit d'asile, en statuant sur la demande de réexamen au bénéfice de la qualité de réfugié des demandeurs pour la rejeter, n'a pas commis d'erreur de droit ni méconnu les stipulations de l'article 34 de la Conv. EDH.

X. Dupré de Boulois, L. Milano.

Droits procéduraux

Droit à un procès équitable (art. 6)

Applicabilité de l'article 6

Dans l'arrêt *Blanc* du 6 avril 2016⁽¹³⁾, au-delà de l'applicabilité de l'article 6, paragraphe 1, matière civile, à une décision du Conseil supérieur de la magistrature (CSM), le Conseil d'État est amené à statuer sur une question bien plus générale qui concerne l'étendue du contrôle de conventionnalité. En effet, dans cette affaire, les requérants demandaient l'annulation d'une décision du CSM, refusant de prononcer une sanction disciplinaire à l'encontre de magistrats du siège, en soutenant que les dispositions de l'ordonnance portant loi organique relative au statut des

magistrats du 22 décembre 1958 dans sa rédaction issue de la loi organique du 22 juillet 2010, qui prévoient l'irrecevabilité de leur recours contre la décision du conseil de discipline, étaient contraires aux stipulations des articles 6, paragraphe 1 et 13, de la Convention. Sous l'angle de la Convention, l'affaire ne soulève pas de difficultés. L'applicabilité de l'article 6, paragraphe 1, matière civile, suppose, avant de déterminer le caractère civil du droit en question, de vérifier l'existence d'un droit défendable, c'est-à-dire de vérifier que le droit invoqué est consacré par le droit interne⁽¹⁴⁾. Or ce critère de la « défendabilité » n'est pas en l'espèce rempli car ni la Constitution, ni l'ordonnance du 22 décembre 1958, ni le droit français de la fonction publique, ni d'ailleurs la Convention européenne elle-même, ne reconnaissent le droit à une personne à laquelle le comportement d'un agent public aurait porté préjudice, d'obtenir que cet agent fasse l'objet d'une sanction. Dans ces conditions, l'invocation de l'article 6, paragraphe 1, doit être écartée, de même que celle de l'article 13. Toutefois, en répondant au moyen dans cette affaire, le Conseil d'État confirme que le contrôle de conventionnalité sous l'angle de la Convention s'étend aux lois organiques⁽¹⁵⁾, sans toutefois expliciter son raisonnement. Bien entendu, comme le précise l'analyse de la décision au *Lebon*, ce principe contient une limite lorsque la disposition contestée se borne à tirer les conséquences nécessaires d'une disposition constitutionnelle, « l'écran constitutionnel »⁽¹⁶⁾ faisant alors obstacle à ce contrôle.

Les mesures de prévention du terrorisme étant appelées à se multiplier, retient également notre attention l'arrêt du 15 février 2016⁽¹⁷⁾ dans lequel différentes associations demandaient l'annulation du décret du 4 mars 2015 qui complète la loi du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme en précisant les procédures de blocage et de déréférencement des sites incitant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie, et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique. Le Conseil d'État estime que ces dispositifs de blocage et de déréférencement des sites litigieux constituent des mesures de police administrative et que, par suite, « ni le principe général des droits de la défense ni les stipulations de l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH ne peuvent être utilement invoqués ». Il faut à ce propos souligner que la plupart des mesures de lutte contre le terrorisme adoptées ces dernières années⁽¹⁸⁾ sont qualifiées de mesure de prévention et tombent de ce fait dans le champ de la police administrative, alors même qu'elles empruntent souvent une logique de police judiciaire. Cette qualification de mesure de police administrative entraîne l'inapplicabilité des exigences du droit à un procès équitable⁽¹⁹⁾. Par principe en effet, les actes de nature administrative et discrétionnaire n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 6, paragraphe 1. Toutefois, l'autonomie des notions de « matière civile » et « matière pénale » ainsi que l'interprétation constructive de la Cour européenne, qui s'attache avant tout aux effets des mesures étatiques et non à leur dénomination, pourraient la conduire à considérer que certaines mesures qualifiées de mesure de police administrative entrent dans le champ de l'article 6, paragraphe 1.

Signalons enfin que le Conseil d'État a estimé que, la mesure de déchéance de la nationalité ayant le caractère de sanction de nature administrative, le principe *non bis in idem* n'était pas applicable⁽²⁰⁾. Selon la jurisprudence européenne, le champ d'application de ce principe est déterminé par les notions autonomes d'« accusation en matière pénale » contenues à l'article 6, paragraphe 1, de la Convention et donc par les critères de l'arrêt *Engel*⁽²¹⁾. La France ayant émis une réserve à l'application de l'article 4 du Protocole 7 à la Convention, le Conseil d'État considère traditionnellement⁽²²⁾ que ce principe ne s'applique qu'au cumul de sanctions pénales au sens du droit interne. Notons toutefois que, dans ces affaires, il n'invoque pas la réserve française, dont on sait que sa conventionnalité est sujette à caution, et que le rapporteur public dans ses conclusions⁽²³⁾ écarte le caractère « pénal » de cette sanction en se référant à la jurisprudence européenne⁽²⁴⁾ et non en se fondant sur la réserve française.

Procès équitable

Droits de la défense

La loi du 24 juillet 2015, n° 2015-912, relative au renseignement a créé une formation spécialisée au sein du Conseil d'État compétente en premier et dernier ressort pour connaître des litiges relatifs à la mise en oeuvre des techniques de

renseignement soumises à autorisation et des fichiers intéressant la sûreté de l'État (25). Dans le but de protéger les secrets de la défense nationale, la procédure instituée est dérogoratoire au droit commun et le principal aménagement concerne le caractère contradictoire de la procédure (26) puisque le juge a un accès total aux informations contenues dans les fichiers exploités par les services de renseignement alors que le requérant n'y a pas accès (27). La nécessité de protéger la défense nationale implique également que la motivation du juge soit non circonstanciée sur le fond, que la procédure se tienne à huis clos et que les conclusions du rapporteur public soient prononcées hors la présence des parties. La formation spécialisée du Conseil d'État a rendu ses premières décisions le 19 octobre 2016 (28) et depuis lors d'autres ont suivi (29). Outre la violation de l'article 8 de la Convention, les requérants arguent dans toutes ces requêtes d'une violation de l'article 6 de la Convention et, en particulier, d'une violation des droits de la défense. L'intérêt de ces décisions est avant tout pédagogique, le Conseil d'État systématisant les différents cas de figure qui se présentent à lui et expliquant la teneur de son contrôle. Ainsi, lorsqu'il est saisi de conclusions dirigées contre le refus de communiquer les données relatives à une personne qui allègue être mentionnée dans l'un des fichiers visés par le code de la sécurité intérieure, la formation spécialisée vérifie, au regard des informations qui lui ont été transmises hors la procédure contradictoire, si la personne figure ou non dans ce fichier. Dans l'affirmative, elle vérifie si les données sont pertinentes au regard des finalités poursuivies par le fichier, adéquates et proportionnées. Si les données concernant la personne ne sont entachées d'aucune illégalité ou si la personne ne figure pas dans le fichier, les conclusions sont rejetées sans précision. Si les données litigieuses sont entachées d'illégalité, elle en informe le requérant sans faire état du contenu des données couvertes par le secret de la défense nationale, toute illégalité pouvant par ailleurs être relevée d'office par le juge. L'autorité gestionnaire du fichier doit alors rétablir la légalité de ces données en effaçant ou rectifiant les données litigieuses, toute décision implicite de refus devant être annulée. Toutefois, pour la personne concernée, l'absence d'accès aux informations contenues dans le fichier et sur lesquelles le juge va fonder sa décision biaise totalement le contradictoire et les droits de la défense.

Dans la jurisprudence européenne, le principe du contradictoire, qui suppose « la faculté pour les parties à un procès, pénal ou civil, de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge, même par un magistrat indépendant, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter » (30), est une condition de réalisation des droits de la défense. On constate cependant dans la jurisprudence européenne récente un net recul des droits de la défense dès lors qu'il s'agit de lutter contre le terrorisme ou contre le crime organisé (31). Aussi, bien qu'il soit présenté comme un principe fondamental, la Cour de Strasbourg admet que le caractère contradictoire de la procédure puisse céder devant d'autres exigences et notamment celles de la sécurité nationale (32). Elle vérifie néanmoins dans ce cas si le processus décisionnel était apte à protéger les intérêts du requérant. À ce titre, elle attache une importance particulière à l'indépendance et à l'impartialité du juge qui sera amené à conduire la procédure ainsi qu'à sa compétence de pleine juridiction. La formation spécialisée du Conseil d'État remplissant ces exigences, on peut considérer que cette procédure ne soulève pas *a priori* de problème de conventionnalité.

Présomption d'innocence

L'arrêt *M. et M^{me} B.* du 5 octobre 2016 (33) rendu à propos d'une procédure fiscale retient l'attention en raison de la lecture constructive du droit à la présomption d'innocence garanti par l'article 6, paragraphe 2, de la Convention que retient le Conseil d'État. Selon une jurisprudence désormais classique, les sanctions fiscales infligées par l'administration relèvent de l'article 6, paragraphe 1, matière pénale (34). Dès lors, les garanties propres à la matière pénale au sens autonome que revêtent ces termes dans la jurisprudence européenne sont applicables, et notamment le droit à la présomption d'innocence. Dès l'avis *Société Rueil Sports* de 2009 (35), le Conseil d'État a déduit de la jurisprudence européenne que découlait du droit à la présomption d'innocence le principe de personnalité des peines. Cette interprétation peut être qualifiée de constructive dans la mesure où la Cour de Strasbourg n'a jamais procédé à une affirmation aussi claire, comme en témoigne la lecture des arrêts cités au soutien de cette thèse (36). Réaffirmant ce principe dans l'arrêt *M. et M^{me} B.*, le Conseil d'État va plus loin en estimant que « le principe de personnalité des peines garanti par les stipulations de l'article 6 de la Conv. EDH (...) ne fait pas obstacle à ce que les pénalités

encourues à raison des agissements de l'un seulement des conjoints soient mises à la charge commune des membres de ce couple ». Cette entorse au principe de personnalité des peines, puisque comme le souligne l'arrêt, ce principe « s'oppose à ce qu'une sanction fiscale soit directement appliquée à une personne qui n'a pas pris part aux agissements que cette pénalité réprime », est justifiée selon le Conseil par le régime de l'imposition commune prévu par l'article 6 du code général des impôts. Bien que la Cour de Strasbourg n'ait jamais eu l'occasion de se prononcer sur un cas similaire, elle reconnaît une certaine spécificité au contentieux fiscal, dont elle considère qu'il ne relève pas du noyau dur du droit pénal⁽³⁷⁾, car il implique « une exigence d'efficacité nécessaire pour préserver les intérêts de l'État »⁽³⁸⁾. L'on se souvient qu'elle avait par exemple admis la conformité à l'article 6, paragraphe 1, des sanctions fiscales à taux unique⁽³⁹⁾. On peut dès lors penser qu'elle ferait sienne la solution retenue par le Conseil d'État.

Exécution des décisions de justice

Exécution des décisions et droit au recours effectif

L'ordonnance de référé rendue par le Conseil d'État en date du 19 janvier 2016⁽⁴⁰⁾ concernait le refus prolongé par le maire de la commune de Fréjus d'exécuter différentes ordonnances de référé lui enjoignant d'accorder à une association musulmane l'autorisation d'ouvrir au public une mosquée. Face à ces refus, l'association avait saisi le préfet du Var pour lui demander, conformément aux dispositions du code général des collectivités territoriales, de se substituer au maire pour assurer l'exécution des ordonnances de référé. À la suite du refus du préfet et du rejet de sa demande de référé-liberté en première instance, l'association a saisi en appel le Conseil d'État. Elle invoquait notamment une atteinte aux articles 6 et 13 de la Convention. C'est l'occasion pour le Conseil d'État de rappeler, d'une part, que les décisions du juge des référés, en dépit de leur caractère provisoire, sont exécutoires et obligatoires ; d'autre part, que le respect des décisions juridictionnelles impose aux autorités administratives concernées de prendre les mesures nécessaires à leur exécution ; et, enfin, que le défaut prolongé d'exécution d'une ordonnance de référé « porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale que constitue le droit à un recours effectif ainsi que, par voie de conséquence, aux libertés fondamentales que cette mesure a pour objet de sauvegarder ». En ce sens le raisonnement du juge administratif converge totalement avec celui du juge européen. Celui-ci a en effet toujours considéré que l'accès à un tribunal, mais ceci vaut aussi pour le droit à un recours effectif garanti par l'article 13, et l'exécution des décisions de justice, constituent les deux maillons d'une même chaîne procédurale. Il avait d'ailleurs utilisé exactement le même raisonnement dans l'arrêt *Hornsby* de 1997⁽⁴¹⁾ pour découvrir le droit à l'exécution des décisions de justice, que celui qu'il avait mis en oeuvre pour découvrir le droit d'accès à un tribunal⁽⁴²⁾. Par la suite, il a veillé à garantir l'effectivité de ce droit en mettant à la charge de l'État des obligations positives, en particulier l'obligation d'apporter le concours de la force publique pour assurer l'exécution des décisions de justice⁽⁴³⁾, y compris dans des litiges privés. Le Conseil d'État a depuis longtemps, aux vises de la Convention, renforcé ses exigences en la matière⁽⁴⁴⁾, mais cette ordonnance lui permet d'appliquer ces principes à l'exécution des mesures ordonnées dans le cadre du référé-liberté⁽⁴⁵⁾, conférant ainsi une efficacité accrue à ce recours. Il en résulte une injonction adressée au préfet du Var de faire usage de ses pouvoirs pour assurer l'exécution des mesures de référé dans un délai de 72 heures.

Exécution des décisions et droit au logement opposable (DALO)

Saisi de la conformité du mécanisme de recours instauré dans le cadre du DALO avec l'article 6, paragraphe 1, de la Convention, le Conseil d'État, dans un avis en date du 27 mai 2016⁽⁴⁶⁾, estime que la voie de recours ouverte par les dispositions de l'article L. 441-2-3-1 du code de la construction et de l'habitation « devant un juge doté d'un pouvoir d'injonction et d'astreinte de nature à surmonter les éventuels obstacles à l'exécution de ses décisions, présente un caractère effectif, au regard des exigences découlant de l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH. Il en va ainsi, alors même que l'astreinte éventuellement prononcée sur le fondement de l'article précité, compte tenu des critères qu'il

énonce, est versée par l'État, non au requérant, mais au fonds d'accompagnement dans et vers le logement (...) ». Le Conseil d'État confirme ainsi une solution adoptée dès 2010⁴⁷ mais ne tient pas compte de la condamnation de la France par la Cour de Strasbourg en 2015⁴⁸. Le juge européen, appréciant la conventionnalité de ce mécanisme, avait alors estimé, d'une part, que cette astreinte, qui a pour seul objet d'inciter l'État à exécuter l'injonction de relogement qui lui a été faite, n'avait aucune fonction compensatoire et, d'autre part, qu'elle avait été versée non à la requérante mais à un fonds géré par les services de l'État. Elle avait ainsi conclu à la violation du droit à l'exécution des décisions de justice, le jugement définitif enjoignant au préfet le relogement de la requérante n'ayant pas été exécuté dans son intégralité. L'exécution des décisions de justice devant, en effet, selon la jurisprudence européenne, être « complète, parfaite et non partielle »⁴⁹, on peut dès lors craindre de nouvelles condamnations françaises.

L.

Milano

Droits substantiels

En 2016, le contentieux administratif de la CEDH a été dominé par des affaires mettant en cause l'article 8 dans ses différentes facettes et l'article 1^{er} du Protocole 1^{er}.

Droit de mener une vie familiale normale (art. 8)

Les exigences issues de la CEDH sont parfois prises en compte au stade de l'application d'une convention internationale comme l'illustre un arrêt du Conseil d'État du 15 février 2016⁵⁰. En l'espèce, un ressortissant algérien titulaire de l'allocation adulte handicapé (AAH) s'est vu refuser par le préfet de la Haute-Vienne le bénéfice du regroupement familial au profit de son épouse en application de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leurs familles. En effet, son article 4 prévoit en substance que le regroupement familial peut être refusé dès lors que le demandeur ne justifie pas de ressources stables et suffisantes pour subvenir aux besoins de sa famille. Or tel était le cas du requérant puisque le montant de l'AAH est inférieur au SMIC. La Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) avait déjà relevé en son temps qu'une telle condition de ressource créait « une discrimination indirecte en raison du handicap en interdisant aux personnes handicapées concernées la jouissance du droit au regroupement familial et, par voie de conséquence, le droit au respect de la vie privée et familiale »⁵¹. Le législateur en avait tiré les conséquences en 2007 en l'écartant à l'égard des titulaires de l'AAH en droit commun des étrangers (CESEDA, art. L. 411-5). La difficulté était ici que cette condition figurait dans une convention bilatérale. Le Conseil d'État estime néanmoins que cette dernière ne pouvait être interprétée comme permettant d'opposer une telle condition au titulaire de l'AAH, au risque, sinon, d'introduire dans l'appréciation de son droit à une vie privée et familiale normale une discrimination à raison d'un handicap prohibée par les stipulations combinées des articles 8 et 14 de la Conv. EDH. Cependant, le Conseil d'État ne promeut pas ici une interprétation *contra legem* de la Convention qui conduirait à faire prévaloir les dispositions de la CEDH sur les prévisions d'une convention bilatérale et qui s'inscrirait ainsi à rebours des principes d'articulation entre conventions internationales définis dans l'arrêt *Kandyrine de Brito Paiva*⁵². Le préfet avait la simple faculté de refuser le bénéfice du regroupement. Aussi l'application de la Conv. EDH ne joue-t-elle que pour limiter la liberté d'appréciation dont l'autorité administrative disposait en vertu de l'accord franco-algérien lui-même.

C'est une solution différente qu'a retenue le Conseil d'État dans un contentieux qui mettait en cause lui aussi l'application d'une condition de ressource à un ressortissant étranger handicapé⁵³. En l'occurrence, l'article L. 314-8 du CESEDA subordonne l'octroi de la carte de résident portant la mention « résident de longue durée-UE » à la justification de ressources stables, régulières et suffisantes pour subvenir aux besoins du demandeur. Le requérant soutenait en l'espèce que cette disposition instituait une discrimination indirecte au détriment des personnes handicapées, en méconnaissance des stipulations combinées des articles 8 et 14 de la Conv. EDH. Dès lors qu'elle a été prise pour assurer la transposition de l'article 5, paragraphe 1, de la directive 2003/109/CE du 25 novembre 2003, le

Conseil d'État a mis en oeuvre les modalités de contrôle définies par son arrêt *Conseil national des barreaux* (54) et s'est donc prononcé sur la compatibilité de cet article 5 avec la Conv. EDH. Il estime que, si la condition de ressource stable, régulière et suffisante est susceptible de constituer une discrimination indirecte à l'égard des personnes qui, du fait de leur handicap, ne sont pas en mesure d'exercer une activité professionnelle, elle repose sur une justification objective et raisonnable. En effet, elle poursuit l'objectif légitime de n'ouvrir le statut de résident de longue durée qu'aux étrangers jouissant d'une autonomie financière et elle est nécessaire et proportionnée au but en vue duquel elle a été prise. Le Conseil écarte également le moyen tiré de la violation du seul article 8. Se fondant sur la jurisprudence de la CEDH (55), il relève que l'article 8 « ne saurait être regardé comme imposant à un État de délivrer un type particulier de titre de séjour » et souligne que le refus de délivrance du titre de séjour de résident de longue durée n'emporte par lui-même aucune conséquence sur le droit au séjour de l'intéressé, lequel peut solliciter la délivrance d'un autre titre de séjour.

Droit au respect de la vie privée (art. 8)

L'avis contentieux relatif au traitement des antécédents judiciaires (TAJ) est une bonne illustration du souci du Conseil d'État de tenir pleinement compte des exigences conventionnelles (56). La Haute juridiction était saisie par le tribunal administratif de Montreuil de trois questions relatives à l'interprétation et à l'application des dispositions du code de procédure pénale relatives au TAJ. Ce fichier créé par un décret de 2012 recense des informations sur les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer à la commission d'infraction, et poursuit une double finalité, judiciaire (recherche et preuve des infractions) et administrative (enquête administrative). Les questions soumises à la Haute juridiction concernaient les modalités d'effacement des données figurant dans le fichier avant l'expiration du délai normal de conservation telles que définies par l'article 230-8 du code de procédure pénale. Pour y répondre, le Conseil d'État, à la suite de son rapporteur public (57), a pris en compte la jurisprudence de la CEDH et en particulier son arrêt *Brunet c/ France* qui mettait en cause l'effacement des données contenues dans l'ancêtre policier du TAJ, le STIC (système de traitement des infractions constatées), arrêt à l'occasion duquel elle a condamné la France (58). Aussi le juge administratif va-t-il enrichir le cadre législatif de deux manières. Alors que l'article 230-8 dispose qu'en cas de classement sans suite pour tout autre motif que l'insuffisance de preuves, les données font l'objet d'une mention (ce qui ne les rend plus consultables dans le cadre des enquêtes administratives) et qu'il ne prévoit pas leur éventuel effacement à l'initiative du procureur, le Conseil d'État précise que ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le procureur de la République décide d'accueillir une demande d'effacement. Par ailleurs, il précise les éléments dont doit tenir compte le procureur lorsqu'il est compétent pour décider l'effacement des données : il doit prendre « en considération la nature et la gravité des faits constatés, les motifs de la relaxe, de l'acquittement, du non-lieu ou du classement sans suite, le temps écoulé depuis les faits et la durée légale de conservation restant à courir, au regard de la situation personnelle de l'intéressé ». Le législateur a tiré les conséquences de cet avis contentieux. L'article 230-8 dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 autorise désormais le procureur à ordonner l'effacement des données dans tous les cas de classement sans suite. Il précise également que les décisions du procureur ordonnant le maintien ou l'effacement des données personnelles « sont prises pour des raisons liées à la finalité du fichier au regard de la nature ou des circonstances de commission de l'infraction ou de la personnalité de l'intéressé ».

Salah Abdeslam, seul survivant du commando qui a ensanglanté Paris et Saint-Denis dans la nuit du 13 novembre 2015, est soumis à un régime de détention provisoire rigoureux au sein de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis. Il a notamment été placé sous surveillance continue dans sa cellule *via* un système de vidéosurveillance. Saisi au titre du référé-liberté, le Conseil d'État a estimé que ni les dispositions législatives qui fondent ce placement sous vidéosurveillance ni les modalités concrètes de sa mise en oeuvre à l'égard du requérant ne sont manifestement incompatibles avec l'article 8 de la Conv. EDH (59). Sur le premier point, il relève les nombreuses garanties dont est assortie la mise en place d'un tel système par l'article 58-1 de la loi pénitentiaire introduit par la loi du 21 juillet 2016 :

elle n'est possible qu'en cas de risque d'évasion ou de passage à l'acte suicidaire, elle est soumise à la contradiction et à réexamen permanent, ses modalités sont strictement encadrées, etc. Sur le second point, il juge que la mesure est nécessaire en vue de prévenir tout risque d'évasion ou de suicide et ce, alors que les faits pour lesquels Abdeslam est poursuivi « ont porté à l'ordre public un trouble d'une particulière gravité » et qu'elle n'est pas manifestement disproportionnée eu égard aux garanties qui l'accompagnent (par ex. l'utilisation de caméra infrarouge la nuit). Tant le législateur de 2016 que le Conseil d'État se sont évertués à coller aux quelques éléments fournis par la jurisprudence de la CEDH. Cette dernière avait en effet eu à connaître d'une mesure de même nature prise par les autorités néerlandaises à l'égard du meurtrier de Pim Fortuyn, *leader* d'un parti d'extrême droite bien placé pour remporter les élections législatives⁶⁰. Dans sa décision d'irrecevabilité, la Cour avait notamment relevé que le meurtre avait été perçu comme une attaque directe contre la démocratie et avait créé une grande émotion dans la société néerlandaise. De même, elle avait estimé que la prévention de l'évasion et du suicide constituait des motifs de nature à justifier cette mesure.

Un arrêt lu le 8 juin 2016⁶¹ n'est pas non plus sans évoquer les événements de novembre 2015 puisqu'il met en cause un décret portant déchéance de nationalité (*v. supra* sous l'angle des droits procéduraux). On sait que cette dernière a donné lieu à un psychodrame politico-constitutionnel fin 2015 et début 2016. En l'espèce, le requérant a été déchu de sa nationalité sur le fondement des articles 25 et 25-1 du code civil au motif de sa condamnation en 2008 pour participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme, sur le fondement de l'article 421-2-1 du code pénal. Le recours engagé contre le décret a donné l'occasion au Conseil d'État de préciser l'opérance du moyen tiré de la violation de l'article 8 dans le contentieux de la déchéance de nationalité. De manière classique, le Conseil d'État juge que le moyen tiré de la violation du droit de mener une vie familiale normale est inopérant puisqu'un tel décret est « par lui-même dépourvu d'effet sur la présence sur le territoire français de celui qu'il vise, comme sur ses liens avec les membres de sa famille, et n'affecte pas, dès lors, le droit au respect de sa vie familiale ». Un tel moyen serait bien sûr invocable à l'égard d'une mesure d'éloignement du territoire qui ferait suite à la perte de nationalité. En revanche, le Conseil d'État estime que le moyen tiré de la violation du droit au respect de la vie privée est opérant. Il s'inscrit donc en rupture avec sa jurisprudence traditionnelle et s'approprie ainsi la définition permissive de la notion de vie privée retenue par la Cour de Strasbourg. En effet, le Conseil d'État avait eu l'occasion de juger que le moyen tiré d'une méconnaissance des stipulations de l'article 8 est inopérant à l'appui de conclusions dirigées contre un décret portant déchéance de la nationalité française⁶² et plus généralement dans le contentieux de la nationalité⁶³. Cette évolution de la jurisprudence du Conseil, annoncée par sa décision relative à la circulaire *Taubira*⁶⁴, illustre un alignement sur l'interprétation développée par la CEDH. Cette dernière juge en effet que le refus d'accorder une nationalité est susceptible de poser problème au regard de l'article 8, en raison de son effet sur la vie privée d'un individu, qui englobe les aspects de l'identité sociale⁶⁵. La Cour de Strasbourg pallie ainsi, dans une certaine mesure le défaut de mention d'un droit à la nationalité dans la Convention, contrairement au Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Liberté de religion (art. 9)

Le contentieux né du refus du directeur du centre pénitentiaire de Saint-Quentin-Fallavier de mettre en place la fourniture des menus composés de viandes *halal* aux détenus de confession musulmane a déjà été évoqué dans les deux précédentes livraisons de cette chronique⁶⁶. Il a trouvé son épilogue au cours de l'année 2016 avec le rejet du pourvoi contre l'arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon⁶⁷, sachant qu'entre temps, le Conseil d'État a également été amené à se prononcer sur le cadre réglementaire relatif à l'alimentation des détenus⁶⁸. Il en ressort que, d'une part, l'administration pénitentiaire n'est pas tenue de garantir aux personnes détenues, en toute circonstance, une alimentation respectant leurs convictions religieuses et que, d'autre part, il lui appartient de permettre, dans toute la mesure du possible eu égard aux contraintes matérielles propres à la gestion de ces établissements et dans le respect de l'objectif d'intérêt général du maintien du bon ordre des établissements pénitentiaires, l'observance des prescriptions

alimentaires résultant des croyances et pratiques religieuses. Tel avait été le cas en l'espèce puisque notamment le centre pénitentiaire concerné propose aux détenus des menus pour régimes sans porc, que les détenus de confession musulmane peuvent disposer, lors des principales fêtes de leur religion, des menus composés de viandes *halal* et qu'enfin, les produits proposés dans le cadre du système de la cantine permettent aux détenus de confession musulmane de disposer de préparations contenant des viandes issues d'animaux abattus selon les préceptes propres à l'islam.




Liberté d'expression (art. 10)





Le Conseil d'État a eu à connaître de recours contre deux décrets des 5 février et 4 mars 2015 pris pour l'application de l'article 12 de la loi du 13 novembre 2014 de lutte contre le terrorisme et précisant les conditions dans lesquelles l'autorité administrative peut ordonner aux fournisseurs d'accès à internet le blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie, et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique et enjoindre aux moteurs de recherche ou annuaires de déréférencer lesdits sites (69). À cette occasion, outre la question de l'applicabilité de l'article 6 (v. *supra*), il a dû se prononcer sur un moyen tiré de la violation de l'article 10 de la Conv. EDH. La Cour de Strasbourg a souligné à plusieurs reprises que « les droits des usagers d'internet revêtent aujourd'hui une importance primordiale pour les individus, dans la mesure où l'accès à internet est devenu un outil essentiel pour l'exercice de la liberté d'expression » (70). Il n'était pas douteux en l'espèce que l'ingérence avait une base en droit interne et qu'elle poursuivait un but légitime. Le débat s'est donc focalisé sur la question de son caractère nécessaire dans une société démocratique à l'aune de la triple exigence d'adéquation, de nécessité et de proportionnalité. Le Conseil d'État affirme notamment qu'il ne résulte pas de l'article 10 que les mesures de blocage et de déréférencement en cause ne puissent être ordonnées que par un juge. Une telle affirmation semble conforme aux jurisprudences respectives du Conseil constitutionnel (71) et de la CEDH, laquelle estime que de telles mesures « doivent s'inscrire dans un cadre légal particulièrement strict quant à la délimitation de l'interdiction et efficace quant au contrôle juridictionnel contre les éventuels abus » (72). Au regard de l'ensemble des garanties établies tant par la loi que les deux décrets (rôle de la Commission nationale de l'informatique et des libertés [CNIL], recours devant le juge, révision trimestrielle de la liste des sites concernés), le Conseil conclut qu'elles sont de nature à permettre une mise en oeuvre des dispositifs de blocage et de déréférencement contestés, sans atteinte disproportionnée à la liberté d'expression.

Droit au respect des biens (art. 1^{er}, Prot. 1^{er})

Alors que la CEDH a eu l'occasion d'en valider le principe au cours de l'année 2016 (73), le Conseil d'État a opéré une première application positive de sa jurisprudence *Bitouzet*. On sait qu'à cette occasion, le Conseil d'État a eu recours à la technique de l'interprétation conforme afin d'assurer la compatibilité d'une disposition du code de l'urbanisme avec les exigences de l'article 1^{er} du Protocole 1^{er}. Plus précisément, elle autorise une dérogation au principe de non indemnisation des servitudes d'urbanisme qui figure désormais à l'article L. 105-1 du code de l'urbanisme, en ce que cet article ne fait pas obstacle à ce que le propriétaire dont le bien est frappé d'une servitude prétende à une indemnisation « dans le cas exceptionnel où il résulte de l'ensemble des conditions et circonstances dans lesquelles la servitude a été instituée et mise en oeuvre, ainsi que de son contenu, que ce propriétaire supporte une charge spéciale et exorbitante, hors de proportion avec l'objectif d'intérêt général poursuivi » (74). Toutefois, aucun propriétaire ne s'était vu reconnaître un droit à réparation sur le fondement de cette jurisprudence depuis 1998. Le Conseil d'État a donc mis fin à cette « malédiction » (75). En l'espèce, des sociétés et une commune ont signé une convention en vue de la réalisation d'un complexe immobilier et de loisir sur le territoire de la seconde. En exécution de cette convention, le plan d'occupation des sols (POS) de la commune a été révisé et la société a été autorisée à lotir un terrain de 1,2 millions de m². Un différend est intervenu entre les parties au sujet de la réalisation de l'assainissement. Après diverses péripéties, la commune a finalement procédé à une nouvelle modification de son POS,

rendant impossible le programme de construction envisagé. Après avoir relevé que les sociétés n'avaient acquis les terrains concernés qu'après la modification du POS conformément aux engagements de la commune et qu'elles ont engagé d'importants travaux en vue de la réalisation du projet, la Haute juridiction juge que, s'il était loisible à la commune de décider le classement de terrains en zone naturelle non constructible pour le motif d'intérêt général tiré de la préservation du caractère rural de cette zone, « les dispositions ainsi adoptées doivent être regardées comme ayant fait peser sur cette société, qui a été seule affectée par ce classement, une charge spéciale et exorbitante, hors de proportion avec l'objectif d'intérêt général poursuivi ».

Le contentieux fiscal demeure un champ privilégié d'invocation de l'article 1^{er} du Protocole 1^{er} et des espérances légitimes mais souvent vaines de se voir reconnaître un intérêt patrimonial. Au titre de l'année 2016, mérite en particulier d'être évoqué un arrêt qui mettait en cause une loi de validation  (76). En l'occurrence, la loi du 23 juillet 2010 qui a créé la taxe additionnelle à la contribution sur la valeur ajoutée des entreprises a omis d'en préciser les modalités de recouvrement. Elles l'ont été par une loi du 16 août 2012 qui a précisé qu'elles seraient applicables rétroactivement aux impositions dues à compter du 1^{er} janvier 2011, sous réserve des impositions contestées avant le 11 juillet 2012. Saisi par des sociétés qui entendaient obtenir une décharge de la taxe en se fondant sur cette lacune, le Conseil constitutionnel a été amené à se prononcer à deux reprises sur les dispositions législatives en cause. Il a d'abord jugé qu'en omettant de définir les modalités de recouvrement de la taxe, le législateur (de 2010) a méconnu l'étendue de la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution  (77). Il a aussi précisé que sa déclaration d'inconstitutionnalité ne pourrait être invoquée qu'à l'encontre des impositions contestées avant le 11 juillet 2012. Par ailleurs, il a estimé que la loi de 2012, en tant qu'elle a procédé à la validation d'impositions, n'a méconnu aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle en ce que le législateur a ainsi poursuivi un but d'intérêt général suffisant  (78). La question de la rétroactivité a également été soulevée devant la juridiction administrative sur le fondement de l'article 1^{er} du Protocole 1^{er}. Il appartenait donc au requérant de démontrer qu'il était titulaire d'un bien au sens de l'article 1^{er}, et en particulier qu'il avait été privé d'une espérance légitime d'obtenir la restitution de la taxe et, pour ce faire, de prouver qu'à la date de sa réclamation (2 août 2012), cette espérance avait une base juridique suffisante en droit français. À la suite de la cour administrative d'appel de Paris, le Conseil d'État a écarté cette prétention. La cour avait déjà relevé qu'à la date de la réclamation, l'inconstitutionnalité des dispositions instituant la taxe additionnelle était purement hypothétique et ne correspondait pas à une jurisprudence ancienne et constante du Conseil constitutionnel. Elle avait aussi estimé qu'il ressortait notamment des travaux parlementaires relatifs à cette taxe additionnelle que l'intention du législateur avait été de renvoyer aux modalités de recouvrement définies pour l'imposition principale. Le Conseil précise en sus que les dispositions de la loi du 16 août 2012 ne pouvaient pas non plus faire naître une telle espérance puisqu'elles prévoyaient aussi la rétroactivité du dispositif qu'elles établissaient.

À la suite du Conseil constitutionnel  (79), le Conseil d'État a dû se prononcer à son tour sur la question du paquet de cigarettes neutre  (80). En l'occurrence, il a été saisi de plusieurs recours tendant à l'annulation de plusieurs décrets et arrêtés pris pour assurer la mise en oeuvre des dispositions du code de la santé publique introduites par la loi de modernisation du système de santé du 26 janvier 2016. Parmi les nombreux moyens soulevés par les sociétés requérantes, plusieurs d'entre eux concernaient la supposée violation de la Conv. EDH et le plus sérieux portait sur l'article 1^{er} du Protocole 1^{er}. Il appartenait d'abord au Conseil d'État de déterminer la portée de la réglementation litigieuse. Il était en effet tentant d'y voir une atteinte à la substance même du droit de propriété puisque les titulaires de marques se retrouvaient privés de l'exercice de l'essentiel des attributs du droit de propriété  (81). Le Conseil d'État exclut l'existence d'une privation de propriété après avoir relevé que les dispositions querellées préservent le droit de faire figurer le nom de la marque et le nom de la dénomination commerciale sur le paquet et que les titulaires de droits de propriété sur les marques conservent la faculté, le cas échéant, d'en disposer. Aussi convenait-il de se placer sur le terrain de la réglementation d'un bien au sens de l'alinéa 2 de l'article 1^{er}. Il n'était pas douteux que la lutte contre le tabagisme et, partant, la protection de la santé publique constituent un but légitime en droit de la Conv. EDH  (82). Le débat s'est cristallisé autour de la question de l'adéquation du cadre prohibitif avec l'objectif poursuivi par le

législateur. Alors que les sociétés requérantes mettaient en avant des rapports d'expertise niant l'efficacité du paquet neutre dans la lutte contre le tabac, le Conseil d'État relève que de telles réglementations doivent néanmoins être regardées comme ne pouvant que contribuer à réduire à terme la consommation des produits du tabac et, partant, comme propres à garantir la réalisation des objectifs de protection de la santé publique et de maîtrise des dépenses de santé, poursuivis par le législateur. Compte tenu de l'activisme judiciaire des fabricants de produits tabagiques, la Cour de Strasbourg devrait être amenée à se prononcer sur le sujet dans les années qui viennent.

X. Dupré de Boulois

Mots clés :
DROIT EUROPEEN * Droit de la convention européenne des droits de l'homme * Convention européenne des droits de l'homme * Droits et libertés * Droit à un procès équitable * Droit au recours effectif * Droit au respect de la vie privée * Droit au respect des biens * Droit de mener une vie familiale normale * Exécution des décisions * Liberté d'expression * Liberté de religion

(1) L'état d'urgence et la dérogation à la Convention ont, une sixième fois, été prorogés par la loi du 11 juill. 2017 n° 2017-1154.

(2) CE, ass., 31 mai 2016, n° 396848, Lebon p. 208, concl. A. Bretonneau [📄](#) ; RFDA 2016. 740, concl. A. Bretonneau ; *ibid.* 754, note P. Delvolvé. ; AJDA 2016. 1092 [📄](#) ; *ibid.* 1398 [📄](#), chron. L. Dutheillet de Lamotte et G. Odinet [📄](#) ; D. 2016. 1470, obs. M.-C. de Montecler [📄](#) ; *ibid.* 1472, note H. Fulchiron [📄](#) ; *ibid.* 1477, note B. Haftel [📄](#) ; *ibid.* 2017. 729, obs. F. Granet-Lambrechts [📄](#) ; *ibid.* 781, obs. J.-C. Galloux et H. Gaumont-Prat [📄](#) ; *ibid.* 935, obs. RÉGINE [📄](#) ; *ibid.* 1011, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke [📄](#) ; AJ fam. 2016. 439, obs. C. Siffrein-Blanc [📄](#) ; *ibid.* 360, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#) ; RFDA 2016. 740, concl. A. Bretonneau [📄](#) ; *ibid.* 754, note P. Delvolvé [📄](#) ; RTD civ. 2016. 578, obs. P. Deumier [📄](#) ; *ibid.* 600, obs. J. Hauser [📄](#) ; *ibid.* 802, obs. J.-P. Marguénaud [📄](#) ; *ibid.* 834, obs. J. Hauser [📄](#) ; RTD eur. 2017. 319, obs. D. Ritleng [📄](#)




(3) CE, 30 déc. 2002, n° 240430, Lebon p. 510 [📄](#). ; AJDA 2003. 1065 [📄](#), note O. Le Bot [📄](#) ; D. 2003. 397 [📄](#)








(4) CE, ass., 24 juin 2014, n° 375081, Lebon p. 175 [📄](#) ; AJDA 2014. 1293 [📄](#) ; *ibid.* 1669 [📄](#) ; *ibid.* 1484, chron. A. Bretonneau et J. Lessi [📄](#), note D. Truchet [📄](#) ; D. 2014. 1856, et les obs. [📄](#), note D. Vigneau [📄](#) ; *ibid.* 2021, obs. A. Laude [📄](#) ; *ibid.* 2015. 755, obs. J.-C. Galloux et H. Gaumont-Prat [📄](#) ; AJ fam. 2014. 396, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#) ; RFDA 2014. 657, concl. R. Keller [📄](#) ; *ibid.* 702, note P. Delvolvé [📄](#) ; RDSS 2014. 1101, note D. Thouvenin [📄](#) ; CE, sect., 11 déc. 2015, n° 395002, Lebon p. 437. RFDA 2016. 105, concl. X. Domino [📄](#).

(5) Civ. 1^{re}, 4 déc. 2013, Bull. I n° 234.





(6) X. Dupré de Boulois, « Le juge, la loi et la Convention européenne des droits de l'homme », RDLF 2015, chron. n° 8.




(7) CEDH, 5 déc. 2013, n° 32265/10, *Henry Kismoun c/ France*, § 28. AJDA 2014. 147, chron. L. Burgorgue-



Larsen  ; AJ fam. 2014. 194, obs. C. Doublein  ; RTD civ. 2014. 332, obs. J. Hauser .








(8) CE, ass., 30 juill. 2014, n° 358564, Lebon p. 260, concl. S. von Coester  ; AJDA 2014. 1580  ; *ibid.* 1929 ,
chron. J. Lessi et L. Dutheillet de Lamothe  ; RFDA 2014. 945, concl. S. von Coester  ; RSC 2015. 369, obs. J.-M.
Brigant  ; JCP 2014. 1089, note L. Milano ; cette chronique, RFDA 2015. 519 .

(9) CE, 9 mars 2016, n° 392782, *Vernes*, Lebon p. 63  ; AJDA 2016. 517  ; *ibid.* 944 ,
chron. L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet  ; RSC 2016. 307, obs. J.-M. Brigant .



(10) CEDH, gde ch., 6 févr. 2003, n° 46827/99, *Mamatkulov c/ Turquie*. AJDA 2003. 603, chron. J.-F. Flauss  ; D.
2003. 2277 , obs. C. Birsan  ; RTD civ. 2003. 381, obs. J.-P. Marguénaud .

(11) CE, 9 nov. 2016, n° 392593. Lebon  ; AJDA 2016. 2191  ; D. 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F.
Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot .

(12) Dans le même sens, CE, ord., 30 juin 2009, n° 328879, *M. Djamel B.*, Lebon p. 240  ; AJDA 2009. 1344 .

(13) N° 380570, Lebon p. 119, concl. S. von Coester  ; AJDA 2016. 695  ; *ibid.* 948 ,
chron. L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet  ; AJFP 2016. 305, et les obs.  ; Constitutions 2016. 307, chron. L. Domingo  ; RTD eur.
2017. 321, obs. D. Ritleng .

(14) CEDH, 8 oct. 1980, n° 7151/75, *Sporrong et Lönnroth c/ Suède*.

(15) CE, 26 janv. 2011, n° 334792, *Geros*, Lebon T. p. 1040  ; AJDA 2011. 636 .

(16) V. les concl. sous cet arrêt de S. von Coster.

(17) CE, 15 févr. 2016, n° 389140, *Association French Data Network*, Dalloz IP/IT 2016. 313, obs. O. Henrard .

(18) V. en particulier les mesures adoptées dans le cadre de la loi du 24 juill. 2015, n° 2015-912, relative au
renseignement ou celles adoptées dans le cadre de la loi du 3 juin 2016, n° 2016-731, relative à la lutte contre le crime
organisé et le terrorisme.

(19) Par ex., CEDH, 23 oct. 1999, n° 26780/95, *Escoubet c/ Belgique*, retrait immédiat du permis de conduire, mesure
de police administrative qui de ce fait ne rentre pas dans le champ de la matière pénale.

(20) CE, 8 juin 2016, n° 394348, Lebon p. 231 ; AJDA 2016. 1758, concl. X. Domino ; D. 2016. 1310, obs. J.-M. Pastor ; *ibid.* 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RFDA 2016. 1188, note J. Lepoutre (quatre autres arrêts rendus le même jour).

(21) CEDH, 8 juin 1976, n° 5100/71, RTD eur. 2015. 235, obs. L. d'Ambrosio et D. Vozza *Engel c/ Pays-Bas*, GACEDH n° 4.

(22) Par ex., CE, 22 oct. 2014, n° 364384, *Syndicat des médecins d'Aix et région*, Lebon T. p. 497, 498 et 878 ; cette chron. RFDA 2015. 522.

(23) Concl. X. Domino, AJDA 2016. 1758.

(24) CEDH, 4 mars 2014, n° 18640/10, *Grande Stevens c/ Italie*. D. 2015. 1506, obs. C. Mascala ; Rev. sociétés 2014. 675, note H. Matsopoulou ; RSC 2014. 110, obs. F. Stasiak ; *ibid.* 2015. 169, obs. J.-P. Marguénaud ; RTD eur. 2015. 235, obs. L. d'Ambrosio et D. Vozza.

(25) V. CJA, livre VII, chapitre III *bis*.

(26) Cette procédure a été déclarée conforme à la Constitution car ménageant un juste équilibre entre le droit à un procès équitable et le principe du contradictoire d'une part, et les exigences constitutionnelles inhérentes à la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la nation, d'autre part, Cons. const., 23 juill. 2015, n° 2015-713 DC. AJDA 2015. 1513 ; D. 2016. 1461, obs. N. Jacquinet et A. Mangiavillano.























(27) La nouvelle rédaction de l'art. L. 5 du CJA, telle qu'issue de la loi du 28 févr. 2017, n° 2017-258, s'adapte d'ailleurs à ces nouvelles réalités en prévoyant que « L'instruction des affaires est contradictoire. Les exigences de la contradiction sont adaptées à celles de l'urgence, du secret de la défense nationale et de la protection de la sécurité des personnes ».

(28) Notamment, CE, 19 oct. 2016, n° 400688, n° 397623, n° 396958, Lebon ; AJDA 2017. 581, note Salomé Gottot JCP 2016. 199, Aperçu X. Latour.

(29) Entre autres, CE, 7 déc. 2016, n° 396566 ; CE, 23 déc. 2016, n° 396557.

(30) CEDH, 18 févr. 1997, n° 18990/91, *Nideröst-Huber c/ Suisse*, § 24. AJDA 1997. 977, chron. J.-F. Flauss.

(31) CEDH, gde ch., 13 sept. 2016, n° 50541/08, *Ibrahim c/ Royaume-Uni*, D. 2016. 1862, obs. C. de presse ; RSC 2017. 130, obs. J.-P. Marguénaud JCP 2016. 1010, actu. L. Milano ; CEDH, 23 mai 2017, n° 67496/10, *Van Wesenbeeck c/ Belgique*.

- (32) V. notamment, CEDH 20 oct. 2015, n° 5201/11, *Sher c/ Royaume-Uni*, rendu dans une affaire de terrorisme, la Cour estime que l'art. 5, § 4, ne fait pas obstacle à la tenue d'une audience à huis clos, en l'absence du détenu ou de son avocat, audience consacrée à la présentation de sources d'informations confidentielles ; Sous l'angle de l'art. 6, v., CEDH, 26 nov. 2015, n° 35289/11, *Regner c/ République tchèque*, §§ 72 et s.
- (33) CE, 5 oct. 2016, n° 380432, Lebon T. p. 712 et 760  ; AJ fam. 2016. 513, obs. P. Jolivet  Dr. fisc. 2016. 652, concl. V. Daumas, note L. Peyen.
- (34) CEDH, 21 fév. 1994, n° 12547/86, *Bendenoun c/ France* ; CE, avis, 31 mars 1995, n° 164008, *Ministre du budget c/ SARL Auto-Industrie Méric*, Lebon p. 154  ; AJDA 1995. 480  ; *ibid.* 739 , note M. Dreifuss  ; RFDA 1995. 1172, chron. H. Labayle et F. Sudre  ; CE, avis, 12 avr. 1996, *Houdmond*, Lebon p. 116.
- (35) CE, avis, 4 déc. 2009, n° 329173, *Société Rueil sports venant aux droits et obligation de la société Sidonie*, Lebon p. 478  ; AJDA 2009. 2324 , venant aux droits et obligations de la S^{té} Sidonie ; Dr. fisc. 2010. 181, concl. E. Glaser, note J.-L. Pierre.
- (36) CEDH, 29 août 1997, n° 20919/92, *L. E., R.L. et JO-L. c/ Suisse*, §§ 49-53 ; CEDH, 29 août 1997, n° 19958/92, *AP, MP et TP c/ Suisse*, §§44-48. RSC 1998. 391, obs. R. Koering-Joulin 
- (37) CEDH, gde ch., 23 nov. 2006, n° 73053/01, *Jussila c/ Finlande*, GACEDH n° 25. AJDA 2007. 902, chron. J.-F. Flauss  ; Rev. UE 2015. 353, étude M. Mezaguer 
- (38) CEDH, 7 juin 2012, n° 4837/06, *Segame SA c/ France* RFDA 2013. 576, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano  ; V. notre note, JCP 2010. 922.
- (39) *Ibidem.*
- (40) CE, ord., 19 janv. 2016, n° 396003, *Association musulmane El Fath*, Lebon p. 1  ; AJDA 2016. 71  ; *ibid.* 732 , note L. Le Foyer de Costil  ; AJCT 2016. 552, étude C. Alonso .
- (41) CEDH, 19 mars 1997, n° 18357/91, *Hornsby c/ Grèce*, GACEDH n° 33. AJDA 1997. 977, chron. J.-F. Flauss  ; D. 1998. 74 , note N. Fricero  ; RTD civ. 1997. 1009, obs. J.-P. Marguénaud 
- (42) CEDH, 21 févr. 1975, n° 4451/70, *Golder c/ Royaume-Uni*, GACEDH n° 27.
- (43) Par ex., CEDH, 26 sept. 2006, n° 57516/00, *Société de gestion du Port de Campoloro c/ France*. AJDA 2006.

1752 ; D. 2007. 545, note C. Hugon

(44) Par ex., CE, 18 nov. 2005, n° 271898, *Société fermière de Campoloro*, Lebon p. 515 ; AJDA 2006. 137, chron. C. Landais et F. Lenica ; *ibid.* 2007. 1218, étude P. Cassia ; D. 2006. 13 ; RFDA 2006. 341, note P. Bon ; CE, 27 nov. 2015, n° 376208, Lebon p. 409 ; AJDA 2015. 2293 ; cette chronique, RFDA 2016. 761, spéc. 772 ; CE, 30 sept. 2016, n° 388538.

(45) Pour une application au référé-suspension, v., CE, 5 nov. 2003, n° 259339. Lebon avec les conclusions ; AJDA 2003. 2253, chron. F. Donnat et D. Casas ; *ibid.* 2225, tribune P. Cassia ; RFDA 2004. 601, concl. F. Lamy ; RTD eur. 2004. 333, chron. D. Ritleng ; *ibid.* 363, chron. J. Dutheil de La Rochère, N. Grief et E. Saulnier

(46) CE, avis, 27 mai 2016, n° 397842, Lebon T. p. 760 et 821 ; AJDA 2016. 1094.

(47) CE, 2 juill. 2010, n° 332825, *Maache*, Lebon p. 232 ; AJDA 2010. 1343 ; *ibid.* 1948, note S. Robert-Cuendet ; AJDI 2011. 421, chron. F. Zitouni.

(48) CEDH, 9 avr. 2015, n° 65829/12, *Tchokontio Happi c/ France*. AJDA 2015. 720 ; D. 2015. 805, obs. C. de presse ; AJDI 2016. 667, chron. F. Zitouni ; Dr. soc. 2016. 697, étude J.-P. Marguénaud et J. Mouly ; RDSS 2015. 651, note D. Tharaud.

(49) CEDH, 31 mars 2005, n° 62740/00, *Matheus c/ France*. AJDA 2005. 1886, chron. J.-F. Flauss ; AJDI 2005. 928, obs. J. Raynaud

(50) CE, 15 févr. 2016, n° 387977, *Goudjil*, Lebon T. p. 762 et 790. AJDA 2016. 343 ; D. 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot. Nous remercions M^{me} Bourgeois-Machureau pour la transmission de ses conclusions.

(51) Délibérations n° 2006-285 et n° 2006-286 du 11 déc. 2007.

(52) CE, ass., 23 déc. 2011, n° 303678, Lebon p. 623 ; AJDA 2012. 4 ; *ibid.* 201, chron. X. Domino et A. Bretonneau ; D. 2012. 98, et les obs. ; Just. & cass. 2012. 117, concl. J. Boucher ; RFDA 2012. 1, concl. J. Boucher ; *ibid.* 19, avis G. Guillaume ; *ibid.* 26, note D. Alland ; *ibid.* 377, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; *ibid.* 455, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano ; *ibid.* 2013. 417, chron. C. Santulli ; Constitutions 2012. 295, obs. A. Levade ; RTD eur. 2012. 929, obs. D. Ritleng.

(53) CE, 20 juin 2016, n° 383333, *Étanji*, Lebon T. p. 678, 761, 762 et 791. AJDA 2016. 1268 ; D. 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot. Nous remercions M. Henrard pour la transmission de ses conclusions.

(54) CE, sect., 10 avr. 2008, n° 296845, Lebon p. 129 [📄](#). AJDA 2008. 730 [📄](#) ; *ibid.* 1085 [📄](#), chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau [📄](#) ; D. 2008. 2322, et les obs. [📄](#), note C. Cutajar [📄](#) ; *ibid.* 1047 et les obs. [📄](#) ; *ibid.* 1573, obs. C. Mascala [📄](#) ; RFDA 2008. 575, concl. M. Guyomar [📄](#) ; *ibid.* 603, chron. A. Roblot-Troizier et T. Rambaud [📄](#) ; *ibid.* 711, obs. H. Labayle et R. Mehdi [📄](#) ; *ibid.* 780, chron. T. Haas et C. Santulli [📄](#) ; RTD civ. 2008. 444, obs. P. Deumier [📄](#).

(55) CEDH, 17 janv. 2006, n° 51431/99, *Aristimuno Mendizabal c/ France*. AJDA 2006. 466, chron. J.-F. Flauss [📄](#) ; *ibid.* 2007. 902, chron. J.-F. Flauss [📄](#).

(56) CE, avis, 30 mars 2016, n° 395119. Lebon [📄](#) ; AJDA 2016. 633 [📄](#) ; *ibid.* 1696 [📄](#).

(57) Concl. E. Crepey, AJDA 2016. 1696 [📄](#).

(58) CEDH, 18 sept. 2014, n° 21010/10. AJDA 2014. 1796 [📄](#) ; D. 2014. 1880 [📄](#) ; AJ pénal 2014. 539, obs. G. Roussel [📄](#) ; RSC 2015. 165, obs. D. Roets [📄](#).

(59) CE, ord., 28 juill. 2016, n° 401800, *Abdeslam*. AJDA 2016. 1602 [📄](#) ; *ibid.* 2052 [📄](#), note M. Sztulman [📄](#) ; D. 2016. 1808, entretien E. Péchillon [📄](#) ; *ibid.* 2017. 1274, obs. J.-P. Céré et M. Herzog-Evans [📄](#) ; AJ pénal 2016. 502, obs. D. Aubert [📄](#).

(60) CEDH, 1^{er} juin 2004, n° 8704/03, *Van der Graaf c/ Pays-Bas*.

(61) CE, 8 juin 2016, n° 394348, Lebon p. 231 [📄](#). AJDA 2016. 1758 [📄](#), concl. X. Domino [📄](#) ; D. 2016. 1310, obs. J.-M. Pastor [📄](#) ; *ibid.* 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot [📄](#) ; RFDA 2016. 1188, note J. Lepoutre [📄](#).

(62) CE, 18 juin 2003, n° 251299, *Saiki*. Lebon T. [📄](#) ; AJDA 2003. 2110 [📄](#).

(63) Ex., pour un refus de naturalisation : CE, 7 juill. 1995, n° 138041, *M'Baye*, Lebon p. 289 [📄](#). Rev. crit. DIP 1996. 83, note P. Lagarde [📄](#).

(64) CE, 12 déc. 2014, n° 367324, *Association Juristes pour l'enfance et autres*, Lebon [📄](#). AJDA 2015. 357 [📄](#), note J. Lepoutre [📄](#) ; *ibid.* 2014. 2451 [📄](#) ; D. 2015. 355, et les obs. [📄](#) ; *ibid.* 352, concl. X. Domino [📄](#) ; *ibid.* 357, note H. Fulchiron et C. Bidaud-Garon [📄](#) ; *ibid.* 450, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot [📄](#) ; *ibid.* 649, obs. M. Douchy-Oudot [📄](#) ; *ibid.* 702, obs. F. Granet-Lambrechts [📄](#) ; *ibid.* 755, obs. J.-C. Galloux et H. Gaumont-Prat [📄](#) ; *ibid.* 1056, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke [📄](#) ; *ibid.* 1919, obs. P. Bonfils et A. Gouttenoire [📄](#) ; AJ fam. 2015. 53, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#) ; RFDA 2015. 163, concl. X. Domino [📄](#) ; RTD civ. 2015. 114, obs. J. Hauser [📄](#).

(65) CEDH, 11 oct. 2011, n° 53124/09, *Genovese c/ Malte*. AJ fam. 2011. 551, obs. M. Rouillard ; Rev. crit. DIP 2012. 61, étude F. Marchadier.

(66) RFDA 2015. 519 et RFDA 2016. 769.

(67) CE, 10 févr. 2016, n° 385929, *Khadar*, Lebon p. 26, concl. A. Bretonneau. AJDA 2016. 284 ; *ibid.* 1127, note X. Bioy ; D. 2016. 426, obs. M.-C. de Montecler.

(68) CE, 25 févr. 2015, n° 375724, Lebon T. p. 675 et 740. AJDA 2015. 421 ; D. 2015. 1122, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon.

(69) CE, 15 févr. 2016, n° 389140, *Association French Data Network*. Dalloz IP/IT 2016. 313, obs. O. Henrard.

(70) CEDH, 11 mars 2014, n° 20877/10, *Arkdeniz c/ Turquie*.

(71) Cons. const., 10 mars 2011, n° 2011-625 DC, *Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (LOPPSI II)*, Rec. Cons. const. p. 122. AJDA 2011. 532 ; *ibid.* 1097, note D. Ginocchi ; D. 2011. 1162, chron. P. Bonfils ; *ibid.* 2012. 1638, obs. V. Bernaud et N. Jacquinet ; AJCT 2011. 182, étude J.-D. Dreyfus ; Constitutions 2011. 223, obs. A. Darsonville ; *ibid.* 581, chron. V. Tchen ; RSC 2011. 728, chron. C. Lazerges ; *ibid.* 789, étude M.-A. Granger ; *ibid.* 2012. 227, obs. B. de Lamy.

(72) CEDH, 18 déc. 2012, n° 3111/10, *Ahmet Yildirim c/ Turquie*. AJDA 2013. 165, chron. L. Burgogue-Larsen.

(73) CEDH, 6 oct. 2016, n° 40886/06, *Malfatto et Mielle c/ France*. AJDA 2016. 1899.

(74) CE, sect., 3 juill. 1998, n° 158592, *Bitouzet*, Lebon p. 288. AJDA 1998. 639 ; *ibid.* 570, chron. F. Raynaud et P. Fombeur ; *ibid.* 2014. 112, chron. Y. Robineau ; D. 2000. 256, obs. P. Bon et D. de Béchillon ; RFDA 1998. 1243, concl. R. Abraham ; *ibid.* 1999. 841, note D. de Béchillon.

(75) CE, 29 juin 2016, n° 375020, *Société d'aménagement du domaine de Château Barrault*, Lebon T. p. 937, 947 et 987 ; AJDA 2016. 1366 ; RDI 2016. 557, obs. P. Soler-Couteaux. Nous remercions M. R. Victor pour la transmission de ses conclusions.

(76) CE, 8 juin 2016, n° 386137, *SNC Austin France*.

(77) Cons. const., 28 mars 2013, n° 2012-298 QPC, *SARL Majestic Champagne*, Rec. Cons. const. p. 513. AJDA 2013. 716 ; D. 2013. 904 ; AJCT 2013. 355, obs. M.-C. Clémence ; Constitutions 2013. 430, chron. C. de la Mardière.

(78) Cons. const., 21 juin 2013, n° 2013-327 QPC, *SA Assistance Sécurité et Gardiennage*, Rec. Cons. const. p. 851. D. 2013. 1552.

(79) Cons. const., 21 janv. 2016, n° 2015-727 DC, *Loi de modernisation de notre système de santé*. D. 2017. 318, obs. J.-P. Clavier, N. Martial-Braz et C. Zolynski ; Constitutions 2016. 125, chron. X. Bioy.

(80) CE, 23 déc. 2016, n° 399117, *JT International SA*, Lebon p. 605, 675, 758 et 764. AJDA 2017. 501 ; D. 2017. 318, obs. J.-P. Clavier, N. Martial-Braz et C. Zolynski. Nous remercions M^{me} M.-A. de Barmon pour la transmission de ses conclusions.

(81) Ex., CEDH, 19 juin 2006, n° 35014/97, *Hutten-Czapska c/ Pologne*. AJDA 2006. 1709, chron. J.-F. Flauss ; RTD civ. 2006. 719, obs. J.-P. Marguénaud.

(82) CEDH, 5 mars 2009, n° 26935/05, *Société de conception, de presse et d'édition et Ponson c/ France*.