

Les mesures de lutte contre le terrorisme face aux droits de l'Homme



Mathilde Brunel, Master 2 Droits de l'Homme, EUCLID, Université Paris Nanterre
Elisabeth Miller, Master 2 Droits de l'Homme, EUCLID, Université Paris Nanterre

Sous la supervision de Mme. La Professeure Stéphanie Hennette-Vauchez, Université Paris Nanterre

Les mesures de lutte contre le terrorisme face aux droits de l'Homme



METHODOLOGIE

Le présent rapport vise à apporter un éclairage sur la situation des droits humains dans le contexte de la prévention et de la lutte contre le terrorisme en France en amont de la visite officielle de la Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme Fionnuala Ni Aolain du 14 au 23 mai 2018.

Depuis la promulgation de l'état d'urgence en 2016, un collectif d'associations de défense des droits de l'Homme internationales et nationales, de syndicats professionnels, d'avocats et d'universitaires, s'est réuni pour contribuer au débat relatif à l'impact de la lutte contre le terrorisme sur les droits humains.

Ce réseau « Anti terrorisme – droits – libertés » a confié à la clinique juridique EUCLID de l'Université Paris Nanterre, le soin de synthétiser ses principales préoccupations en matière de droits et libertés liées à la mise en œuvre des lois antiterroristes en France. Cette analyse s'appuie sur la littérature académique ainsi que sur les rapports produits par les membres du réseau. Des entretiens ont également été réalisés avec l'Observatoire international des prisons (ci-après « OIP ») pour évoquer le sujet de la radicalisation en prison et le Collectif contre l'Islamophobie en France (ci-après « CCIF ») pour aborder la question de la stigmatisation des musulmans. Néanmoins, les prises de position contenues dans ce rapport n'engagent pas les membres du réseau.

REMERCIEMENTS

Nous souhaitons remercier l'équipe pédagogique d'EUCLID de l'Université Paris Nanterre pour l'opportunité qui nous a été offerte de participer à la clinique du droit ainsi que de travailler sur un sujet passionnant : les mesures de lutte antiterroriste face aux droits et libertés fondamentaux.

Plus particulièrement, nous tenons à adresser nos plus vifs remerciements, à Madame La Professeure Stéphanie Hennette-Vauchez pour son encadrement, son soutien et ses précieux conseils au cours de la rédaction de ce rapport. Nous remercions également Madame Jeanne Sulzer, pour ses conseils et son aide apportées lors de la construction puis de la phase finale de la rédaction et Monsieur Jean-Marie Fardeau pour son soutien. Nous tenons à exprimer notre gratitude pour la confiance qu'il nous ont accordée.

Nous remercions également, Mesdames Marie Crétenot et Cécile Marcel, Observatoire international des prisons, Madame Lila Charef, Collectif contre l'Islamophobie en France, Madame Sihem Zime, Action Droits des Musulmans, Maître Raphaël Kempf, avocat pénaliste, Madame Laurence Blisson, Syndicat de la magistrature, Monsieur Matthieu Quinquis et Monsieur Olivier Cahn, Maître de conférence en droit, pour nous avoir consacré du temps et pour avoir répondu à nos interrogations permettant ainsi d'améliorer la qualité de ce rapport.

Enfin, nous remercions tous les membres du réseau « Antiterrorisme - Droits Libertés » pour nous avoir autorisé à participer à leurs réunions et nous avoir proposé la rédaction de ce rapport.

Membres du réseau :

Syndicat de la magistrature, Syndicat des Avocats de France, Collectif contre l'Islamophobie en France, Open Society Justice Initiative, Human Rights Watch, Amnesty International France, Ligue des droits de l'Homme, Action droits des musulmans, ACAT France, European Prison Litigation Network, La Quadrature du net, Organisation International des Prisons, Le Club Droits, Justice et Sécurités, Vox Public, les cabinets d'avocats Arié Alimi, Bourdon et Associés, Kempf, Vigo, les Maîtres Borg, Brengarth Dadou, Jacquin, Stéphanie Hennette-Vauchez (CREDOF, Université Paris Nanterre), Serge Slama (Université de Grenoble), le cours clinique en Droit international de Sharon Weill (PSIA Sciences Po).

EXECUTIVE SUMMARY

2015 brought terrorism to the fore in French law and politics. Allegedly, the president of the Republic thought about activating the state of emergency after the attacks of January 7, 8 and 9. He finally did after the renewed attacks of 13 November 2015 at the *Bataclan* and *Stade de France*. On the same night, the French President, François Hollande, declared the state of emergency in accordance with the law of 1955¹.

A regime such as the state of emergency heavily impacts the legal regime and actual enjoyment of many fundamental rights and freedoms. These risks prompted a diverse network of associations, non-governmental organizations and professionals (lawyers, academics and human rights activists) to gather in order to analyze the French government's legal and political responses to these terrorist attacks and possibly contribute to framing a number of alternatives.

The network « Antiterrorisme – Droits Libertés » that regularly gathered since the beginning of 2017 brings together organizations (Syndicat de la magistrature, Collectif contre l'islamophobie en France, Open Society Justice Initiative, Human Rights Watch, Amnesty International France, Ligue des droits de l'Homme, Action droits des musulmans, ACAT France, European Prison Litigation Network, La Quadrature du Net, Le Club Droits, Justice et Sécurités, Vox Public...), lawyers (Maîtres Alimi, Borg, Bourdon, Brengarth, Kempf, Dadou, Jacquin, Cabinet Vigo...) and academics (Stéphanie Hennette Vauchez Université Paris Nanterre) ; Serge Slama (Université de Grenoble), le cours Clinique en droit International de Sharon Weill (PSIA Sciences Po)...

As the state of emergency officially came to an end on 1 November 2017 -after being renewed 6 times between 2015 and 2017-, the network's attention is now directed to the implementation of the SILT law -*Loi de Sécurité intérieure et de lutte contre le terrorisme*-². In particular, by following the ways in which it is implemented and interpreted by administrative and judicial authorities, the network members seek to document the ways in which it affects and narrows the exercise of public freedoms and human rights. In other words, the network's *raison d'être* is to alerting the wider public on the dangers associated with the use and normalization of exceptional regimes such as the state of emergency.

On the 22nd of September 2017, UN Special Rapporteur on Human rights Fionnuala Ni Aolain, addressed a letter to the French government in which she expresses her concerns pertaining to the SILT law that was then in the process of being voted by the French Parliament. In particular, the Special Rapporteur's questions to the French Government related to the compatibility of the Bill with international human rights norms and standards, especially regarding the right of non-discrimination, the right to liberty and security, the right to access to courts, the freedom of movement, the freedom of peaceful assembly and association, the freedom of expression and the freedom of religion or belief. The present report was elaborated by law students of the University of Paris Nanterre legal clinic³ so as to express the network's analyses and concerns relative to the banalization and of the state of emergency and the restrictions of fundamental rights and freedoms that were subsequently in normal legislation by the SILT law. Among these, the present report insists on the normalization, under the SILT law, of measures that were pillars of the state of emergency, such as: the possibility to proceed to administrative searches in dwelling places, to declare perimeters of protection inside which freedom of circulation can be restricted, to proceed to house arrests etc. It also analyzes the ways in which the state of emergency has infused a logic of exception in many areas of French law: immigration policies, the freedom of peaceful assembly and association, freedom of expression -see the extensive use of the infraction of "apology of terrorism"-, freedom of religion -the restrictions to which

¹ Law of the 3rd of avril of 1955

² " *Internal Security and the Fight against Terrorism*"Loi de sécurité intérieure et de lutte contre le terrorisme

³ EUCLID program : Enseignement Universitaire Clinique du Droit, University Paris Nanterre.

disproportionately impact Muslim believers- or the administrative and judicial management of “revenants” -people who left France and gained combat zones- as well as that of the men, women and families who are still in the combat zones.

The report unfolds in two main parts. Part 1 seeks to contextualize the current evolutions in the French anti-terrorist laws and policies. It situates the legislative background against which the state of emergency was declared in November 2015 and anchored for a duration of almost two years. It then shows how the main features of the state of emergency were transferred into permanent legislation by the SILT law of November 2017. Part 1 of the present report thus focuses on the normalization of the exceptional measures the state of emergency was made of. Part 2 of the report then concretely documents the ways in which a number of fundamental rights and freedoms have been impacted since 2015 by evolutions in anti-terrorist laws and policies. Based on analyses and official statements of the organizations that form the network, as well as on judicial experiences and academic research, the report seeks to illuminate the Special Rapporteurs’s understanding of the current state of the relationship between anti-terrorist laws and policies and human rights in contemporary French law.

PLAN DU RAPPORT

INTRODUCTION	10
--------------------	----

Partie 1 : Panorama de la législation française de la lutte contre le terrorisme.....	14
--	-----------

I- <u>Un retour sur l'évolution des lois françaises antiterroristes</u>	14
---	----

A) La transformation de la répression	14
--	-----------

1. <u>L'autonomisation de l'infraction de terrorisme</u>	14
--	----

2. <u>L'émergence d'un nouveau régime procédural.....</u>	15
---	----

3. <u>La centralisation de la procédure</u>	16
---	----

B) L'évolution vers une logique d'anticipation.....	17
--	-----------

1. <u>L'émergence d'une logique d'anticipation au sein de la législation pénale .</u>	17
---	----

2. <u>L'émergence d'un droit administratif de l'antiterrorisme</u>	18
--	----

C) L'hybridation du droit antiterroriste.....	22
--	-----------

II- <u>L'actualité spécifique : la loi SILT</u>	26
---	----

A) La définition du terrorisme et le champ d'application de la loi SILT.	26
--	----

B) L'état d'urgence permanent.....	28
---	-----------

1. <u>La loi SILT : loi de normalisation de l'état d'urgence</u>	29
--	----

2. <u>Les mesures de la loi SILT et le premier bilan de son application</u>	31
---	----

a) <i>Les périmètres de protection</i>	31
--	----

b) <i>Les mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance ou MICAS.....</i>	33
--	----

c) <i>Les visites et saisies</i>	35
--	----

d) <i>La fermeture des lieux de culte.....</i>	36
--	----

3. <u>Le renforcement du paradigme sécuritaire par la loi SILT : des conséquences sur l'Etat de droit</u>	37
---	----

4. <u>L'analyse critique du processus d'adoption et de contrôle de la loi SILT : une tendance à la dégradation du processus démocratique</u>	40
--	----

a) <i>Une dégradation des procédures législatives</i>	40
---	----

b) <i>Le contrôle parlementaire de la loi SILT.....</i>	40
---	----

c) <i>Un contrôle constitutionnel uniquement a posteriori</i>	41
---	----

Partie 2 : L'impact de la loi SILT sur l'exercice des droits et libertés	44
I- <u>La « sécuritarisation » de la politique migratoire</u>	44
A) Les mesures de contrôle des frontières intérieures : une remise en cause de l'espace Schengen	44
B) Le projet de loi de 2018 « pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie » : des accents sécuritaires	46
II- <u>Les incidences sur la liberté d'expression</u>	47
A) Les restrictions à la liberté de manifestation	47
1. <u>Le juge administratif et la liberté de manifester</u>	49
2. <u>Le juge constitutionnel et la liberté de manifester</u>	50
3. <u>Vers une normalisation de la restriction de la liberté de manifestation ?</u> ...	50
B) Le recours au délit d'apologie du terrorisme	51
1. <u>Une définition très large de l'apologie du terrorisme</u>	51
2. <u>L'incrimination d'apologie du terrorisme : exemples</u>	51
3. <u>L'incrimination d'apologie du terrorisme : enjeux</u>	52
III- <u>La stigmatisation des musulmans</u>	55
A) La logique de suspicion infusant le système antiterroriste	55
B) La restriction à la liberté de culte	57
1. <u>Les fermetures de mosquées et les dissolutions d'associations</u>	57
2. <u>Des requérants du contentieux antiterroriste majoritairement de confession musulmane</u>	59
IV- <u>La gestion de la radicalisation</u>	62
A) La gestion des radicalisés en prison	62
1. <u>La prison : terreau de la radicalisation</u>	62
2. <u>Les politiques de gestion de la radicalisation en prison</u>	64
B) La gestion des radicalisés	68
 CONCLUSION	71
 ANNEXE	73
 BIBLIOGRAPHIE	80

INTRODUCTION

Dans la nuit du 13 novembre 2015, après les attentats du Bataclan et de Saint-Denis, le Président de la République, François Hollande, a déclenché l'état d'urgence⁴ afin de faire face à la situation immédiate et permettre de neutraliser d'éventuelles prochaines attaques. L'état d'urgence, en principe temporaire, sera par la suite prorogé six fois⁵ pour ne prendre fin que le 1^{er} novembre 2017 avec l'entrée en vigueur de la loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme (ci-après « SILT »)⁶. Cette loi a pour objet de maîtriser la sortie de l'état d'urgence en « renforç[ant] les moyens de droit commun de lutte contre le terrorisme »⁷.

Au cours des deux années qu'aura duré l'état d'urgence pas moins de 5 attentats ont été commis en France ; plusieurs autres ont été, selon les autorités, déjoués. Chaque nouvelle attaque⁸, mais aussi chaque « grand événement » organisé sur le sol national⁹ ont été autant de raisons de prolonger l'état d'urgence.

L'état d'urgence est déclaré « *soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'évènements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique* »¹⁰. Cette loi permet aux autorités administratives (ministre de l'Intérieur, préfets et maires) de prendre des mesures visant à restreindre la libre circulation des personnes ou encore portant atteinte à leur vie privée entre autres. Par définition, l'état d'urgence est une dérogation autorisée dans la limite des textes internationaux et des droits indérogeables, à certaines libertés fondamentales : il permet à l'Etat de mettre entre parenthèses ses engagements internationaux de façon stricte et proportionnée. L'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme (ci-après « CEDH ») ainsi que l'article 4 du Pacte international des droits civils et politiques (ci-après « PIDCP ») autorisent les Etats « *en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'évènements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique* »¹¹ à promulguer un régime permettant de prendre « *des mesures dérogeant aux obligations prévues* » auxdits instruments liant la France « *dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec (leurs) autres obligations découlant du droit international (...)* »^{12 13}.

Le Comité des droits de l'Homme des Nations Unies indique que le caractère urgent justifie des mesures dérogatoires seulement si les circonstances sont exceptionnelles et temporaires. Dès lors, ce

⁴ Loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

⁵ Sous deux présidences : celle du Président François Hollande et celle du Président Emmanuel Macron.

⁶ Loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017.

⁷ Projet de loi n° 587 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme enregistré à la Présidence du Sénat le 22 juin 2017.

⁸ Comme par exemple l'attentat de Nice, le 14 juillet 2016, qui a eu pour conséquence la prorogation de l'état d'urgence.

⁹ Comme par exemple l'organisation de l'Euro de football en 2016, le Sommet de la Cop21 ou encore le Tour de France.

¹⁰ Article 1 de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

¹¹ Article 1 de la loi du 3 avril 1955 modifié par la loi du 17 mai 2011.

¹² Le 24 novembre 2015, la France informe le Conseil de l'Europe dans une lettre qu'elle fait usage de l'article 15. Dans cette lettre, le gouvernement français indique : « [qu]un certain nombre de mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence instauré à la suite des attentats terroristes de grande ampleur perpétrés à Paris, mesures qui sont susceptibles de nécessiter une dérogation à certains droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme ».

¹³ Article 4 du Pacte international des droits civils et politiques de 1966 : « 1. Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les Etats parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale ».

qui caractérise de manière impérative l'encadrement, par le droit international des droits de l'Homme, de régimes tels que celui de l'état d'urgence, est l'exigence de leur caractère exceptionnel et temporaire.

Une notification doit être faite comprenant « [l]es renseignements pertinents sur les mesures prises ainsi que des explications claires sur les motifs qui ont amené l'Etat partie à les prendre, accompagnés de l'intégralité des documents relatifs aux dispositions juridiques »¹⁴. Cette notification permet de déterminer si les mesures prises par l'Etat partie « sont dictées par la stricte exigence de la situation, mais également pour permettre aux Etats parties d'assumer leur responsabilité de veiller à la mise en œuvre des dispositions du PIDCP »¹⁵. Il est à noter que la France a émis des réserves à l'article 4§1 du PIDCP et à l'article 15 de la CEDH¹⁶. Ainsi, elle « s'octroie une marge de manœuvre considérable et contestable quant à la vérification des conditions de déclenchement des articles 15 de la Convention et 4 du PIDCP » en déclarant « disposer d'une compétence discrétionnaire pour qualifier que les circonstances de danger public menaçant la vie de la nation sont réunies, sans qu'un contrôle minimum puisse s'exercer sur cette qualification »¹⁷.

L'atteinte aux libertés et droits fondamentaux sous l'état d'urgence, s'est prolongée par l'entrée en vigueur de la loi SILT qui transpose dans le droit commun les mesures de ce régime d'exception. Cette atteinte provoque des inquiétudes au regard du droit internationale. En effet, celui-ci prévoit des dérogations à divers engagements internationaux sous un état d'exception mais *quid* de l'encadrement du droit international quand ces restrictions exceptionnelles entrent dans l'ordre juridique.

Dans sa lettre au gouvernement français, la Rapporteuse spéciale, Fionnuala Ni Aolain, exprime ses craintes face au processus de normalisation de l'exception dans la réponse aux enjeux contemporains de terrorisme et de sécurité nationale. En effet, le droit commun doit être privilégié sur un cadre dérogatoire par nature temporaire afin que l'ensemble des protections puissent être mises en œuvre, sans limite.

La menace terroriste a pour objectif notamment de déstabiliser les démocraties. Répondre à cette menace en employant des mesures exceptionnelles et parfois extrêmes tendrait donc à renforcer l'effet voulu par les groupes terroristes. Ainsi, ces dispositions ne doivent être employées uniquement quand aucun autre moyen ne semble être efficace pour atteindre le but poursuivi : le rétablissement de l'ordre public. L'utilisation des mesures exceptionnelles n'est pas sans risque car elles finissent toujours par s'intégrer dans le droit commun : « *La tendance à l'enracinement, à l'effet non-retour, des*

¹⁴ Observation générale n°29 sur l'article 4, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001) par.2.

¹⁵ Observation générale n°29 sur l'article 4, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001) par. 17.

¹⁶ La réserve est ainsi rédigée : « les circonstances énumérées par l'article 16 de la Constitution pour sa mise en œuvre, par l'article 1^{er} de la Loi du 3 avril 1955 pour la déclaration de l'état d'urgence et qui permettent la mise en application de ces textes, doivent être comprises comme correspondant à l'objet de l'article 4 du PIDCP, et, d'autre part, que pour l'interprétation et l'application de l'article 16 de la Constitution de la République française, les termes « dans la stricte mesure où la situation l'exige », ne sauraient limiter le pouvoir du Président de la République de prendre « les mesures exigées par les circonstances ».

¹⁷ Rapport, L'urgence d'en sortir !, réalisé par le Syndicat de la magistrature (SM), Syndicat des avocats de France (SAF), Observatoire international des prisons (OIP), La Quadrature du Net (LQDN), Groupe d'information et de soutien des immigré.e.s (GISTI), Jeanne Sulzer et Charlotte Bernard, membres d'Amnesty International France, Serge Slama, Maître de conférences en droit public, Jean-Philippe Foegle, Doctorant, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, Aurélien Camus, Docteur, Chargé d'enseignements, Kenza Belghiti Alaoui, Olivier Berlin Clarós, Laetitia Braconnier Moreno, Anaïs Gollanes, Nina Korchi, Anaïs Lambert, Etienne Lemichel et Matthieu Quinquis, étudiant.e.s du Master II Droits de l'Homme de l'Université Paris Ouest Nanterre La Défense.

*normes provisoires ou d'exception dans le droit commun n'est pas nouvelle¹⁸ (...) Les lois prévoyant des mesures extraordinaires survivent aux circonstances qui les ont fait naître¹⁹ ».*²⁰

Les réponses apportées depuis 2015 pour faire face à la menace terroriste s'insèrent dans une logique de surenchère législative. Or, cette surenchère ne semble pas être la solution pour lutter contre le terrorisme²¹ surtout lorsque l'évaluation de l'impact de ces législations fait défaut. Les restrictions aux droits fondamentaux mais aussi à des principes généraux à valeur constitutionnel, semblent légion tant dans la législation antiterroriste que dans les régimes d'exception de type état d'urgence. Ainsi, les mesures d'exception mises en place à l'occasion du déclenchement de l'état d'urgence puis de ses six prorogations et enfin de la promulgation de la loi SILT, n'ont eu de cesse que de restreindre l'exercice des droits et libertés fondamentaux des citoyens. Par ailleurs, ces mesures ont impacté d'autres domaines que la lutte contre le terrorisme *stricto sensu* disséminant une logique sécuritaire.

Ces diverses atteintes aux droits et libertés fondamentaux sont le résultat d'un ancrage durable des mesures d'exception dont l'apogée est concrétisée par l'entrée en vigueur de la loi SILT. L'expérience française (2015-2017) semble en effet, confirmer en tous points ces hypothèses, aujourd'hui mises en lumière par la littérature académique internationale ainsi que de larges segments de la société civile et de nombreuses ONG. Ce processus conduit inévitablement à l'enracinement de ces dispositions et à une banalisation de l'état d'urgence. Dans la pratique, cela crée un défi important pour la protection des droits de l'Homme. La normalisation de l'exception²² prend de nouvelles voies. En particulier, on observe que le droit commun est utilisé comme le véhicule le plus courant de la législation antiterroriste. Cela crée des situations d'urgence durables avec des restrictions sévères et souvent injustifiées sur de nombreux droits non susceptibles de dérogation. Par exemple, l'article 15 du PIDCP interdit toute dérogation à l'article 18 relatif à la liberté de pensée, de conscience et de culte²³. Or, on observe une restriction de la liberté de culte pour les personnes de confession musulmane²⁴.

L'utilisation indéfinie des pouvoirs d'urgence par le biais de la législation antiterroriste et de la pratique administrative affecte invariablement la totalité du système juridique ordinaire.

Le présent rapport s'articule autour de deux axes : un panorama des législations antiterroristes permettant de constater une tendance vers l'hybridation du droit de la lutte antiterroriste et la

¹⁸ G. Agamben, *État d'exception*, Paris, Éditions du Seuil, 2003 ; G. Braibant, « L'État face aux crises », in *Pouvoirs*, 1979, p. 8 ; N. Questiaux, *Étude sur les conséquences pour les droits de l'homme des développements récents concernant les situations dites d'état de siège ou d'exception*, Nations unies (Conseil économique et Social), E/CN.4/sub.2/1982/15, 27 juillet 1982.

¹⁹ CNCDH, avis 18 février 2016, §11.

²⁰ V. Champeil Desplats, « Le temps de l'urgence », in *L'état d'urgence : de l'exception à la banalisation*, dir. Jean-Louis Halpérin, Stéphanie Hennette-Vauchez, Eric Millard, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2017

²¹ Commission parlementaire sur l'état d'urgence ayant souligné la faible effectivité de l'état d'urgence.

²² Oren Gross and Fionnuala Ní Aoláin, *Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice*, Cambridge University Press, 2006.

²³ Article 15 du PIDCP : « 1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement. 2. Nul ne subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix. 3. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui. 4. Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté des parents et, le cas échéant, des tuteurs légaux de faire assurer l'éducation religieuse et morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions ».

²⁴ Notamment par le biais de fermeture de lieux de culte car abritant des propos à caractère haineux, antisémite ou faisant l'apologie du terrorisme.

normalisation d'un état d'exception (Partie 1) et une analyse des impacts de la loi SILT sur les droits fondamentaux (Partie 2).

Dans un premier temps, le rapport rappelle quelques éléments de contexte pour comprendre quel était l'état du droit lorsque l'état d'urgence a été déclaré. Il s'agit ensuite de montrer comment l'état d'urgence s'est ancré dans la durée (presque deux années de mise en œuvre) pour finalement que ses dispositions-phares entrent dans le droit commun avec l'adoption de la loi SILT. En effet, cette loi, fruit d'un procédure législative prévue dans le droit commun français²⁵, a permis de poursuivre la logique commencée dès le déclenchement de l'état d'urgence. L'expérience française révèle que la répétition de l'état d'urgence et la célérité des différentes adoptions des lois de prorogation ont instauré un provisoire qui dure et se normalise. Dès lors, ce régime plus rien d'un état d'exception et le droit commun trouve son domaine de compétence empiété.

Dans un second temps, nous chercherons à éclairer la Rapporteuse spéciale notamment en soulignant, au regard de son mandat, la manière dont la logique de l'urgence a, depuis 2015, pesé sur nombre de droits et libertés fondamentaux et ce, largement au-delà de la seule lutte contre le terrorisme. Liberté de circulation, liberté d'expression (et notamment, liberté de manifestation), liberté de culte... sont autant de libertés dont le présent rapport cherche à éclairer la manière dont elles ont été impactées par l'état d'urgence –et aujourd'hui par la loi SILT.

²⁵ On retrouve ici l'idée de faire passer des mesures à caractère exceptionnel (relevant en principe d'un état d'exception) dans le droit positif par le biais de procédures législatives de droit commun.

PARTIE 1 : PANORAMA DE LA LEGISLATION FRANCAISE DE LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME

I- Retour sur l'évolution des lois françaises antiterroristes

Depuis 1986 et la première législation antiterroriste, de nombreuses lois ont été promulguées. Un tableau (voir Annexe 1) détaille l'accumulation de dispositions de lutte contre le terrorisme.

A) La transformation de la répression

Le droit pénal est le cadre dans lequel la législation antiterroriste a vocation à s'intégrer. Hormis, la tentative qui est réprimée, il s'agit de sanctionner des infractions, une fois qu'elles sont consommées et de punir ainsi leurs auteurs. Or l'insertion du « droit antiterroriste » dans le droit pénal français ont conduit à d'importantes transformations ayant pour conséquences, notamment, l'autonomisation progressive des infractions terroristes (1), l'émergence d'un nouveau régime procédural (2) et la centralisation de la procédure (3).

1. L'autonomisation de l'infraction de terrorisme

La première législation visant à lutter contre les actes de terrorisme date du 9 septembre 1986²⁶. Cette première loi définit l'infraction terroriste comme un acte se rattachant à « *une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur* »²⁷.

Le nouveau Code pénal de 1994 crée par la suite une infraction autonome de terrorisme : l'incrimination d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste (ci-après « AMT »). L'utilité de la qualification d'infraction autonome réside dans le fait que ces infractions sont consommées indépendamment de la survenance d'un résultat. Cette infraction-pivot, est « *dégagée d'abord d'une construction jurisprudentielle avant d'avoir été consacrée par la loi et codifiée dans le code pénal depuis le 1^{er} mars 1994. (...). Cet article entré en vigueur après la promulgation de la loi du 22 juillet 1996 dispose : « Constitue également un acte de terrorisme le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un des actes de terrorisme mentionnés aux articles précédents* »²⁸. Cette infraction permet de poursuivre « *toute association de personne* » même si seulement une personne est identifiée et qu'il apparaît que d'autres individus sont impliqués dans la préparation des actes de terrorisme²⁹. En 2005 dans un rapport, les Sénateurs ont reconnu que « *la force du dispositif judiciaire français en matière de terrorisme repose sur un droit spécialisé (infractions spécifiques) et des magistrats et services d'enquêtes spécialisés* »³⁰.

²⁶ Loi n°86-1020 relative à la lutte contre le terrorisme.

²⁷ Article 421-1 du Code pénal.

²⁸ Rapport du Sénat n°117 fait au nom de la Commission des lois par Jean Patrick Courtois, déposé le 6 décembre 2005.

²⁹ Ob cit. : « La jurisprudence exige que les faits soient matérialisés, mais l'acte constitutif peut se limiter à des agissement qui, par eux-mêmes, n'ont pas nécessairement de caractère infractionnel, pourvu qu'ils aient eu pour intention d'aider à la préparation d'actes terroriste : par exemple, l'achat d'un billet d'avion pour le compte d'un tiers pour lui permettre de contacter à l'étranger des personnes préparant un acte terroriste, échange de courriers électroniques, etc... L'infraction d'AMT est du reste constituée même si les actes préparés n'ont jamais été commis. »

³⁰ Rapport du Sénat 2005.

Cette autonomisation crée une rupture avec les principes du droit pénal français. En effet, pour Laurence Blisson du Syndicat de la magistrature, on observe l'abandon au nom de la nature du risque³¹, du « *passage à l'acte comme événement pénal* »³² c'est-à-dire un droit pénal qui ne poursuit plus uniquement les auteurs des infractions terroristes consommées. L'infraction spécifique (AMT) trouve son efficacité en tant qu'elle « *permet non seulement de réprimer les structures d'appui des auteurs des attentats ou de leurs complices, mais aussi de prévenir les attentats en cours de préparation (...). Elle permet à la justice d'intervenir avant même la perpétration de l'attentat pour démanteler les cellules logistiques et les structures périphériques gravitant autour des réseaux. La caractérisation de cette infraction nécessite un échange entre magistrats et services de renseignement* »³³.

En outre, la transformation de la législation antiterroriste a entraîné une multiplication des infractions terroristes spécifiques : on retrouve entre autres la répression du terrorisme écologique³⁴ (considérée comme une infraction formelle³⁵), la répression du terrorisme par association de malfaiteurs³⁶, le financement du terrorisme³⁷ et d'autres comportements réprimés liés à l'incitation, la provocation ou la préparation d'actes de terrorisme³⁸ (considérées comme des infractions obstacles³⁹).

Les trois lois adoptées entre 1992 et 1995 ont créé un droit pénal spécial antiterroriste dont les infractions sont plus sévèrement sanctionnées⁴⁰. Ces infractions autonomes affirment l'hypothèse d'une logique de transformation des lois antiterroristes par rapport à la loi initiale de 1986. En effet, il y a une volonté d'englober le phénomène terroriste dans son ensemble et d'appréhender tous les aspects et toutes les formes de participation ou d'actes terroristes possibles. Le recours à l'AMT est, aujourd'hui, en constante augmentation⁴¹.

Aujourd'hui, il apparaît que l'acte terroriste relève plus d'un droit pénal spécial que du droit commun⁴².

2. L'émergence d'un nouveau régime procédural

La loi du 9 septembre 1986 définissant pour la première fois l'infraction terroriste, crée également un régime procédural *sui generis* : la garde à vue est étendue à 4 jours, les peines sont alourdies, l'intervention de l'avocat est reportée à la 72ème heure de garde à vue, les perquisitions, visites domiciliaires et saisies de pièces à conviction peuvent être faites sans l'assentiment de la personne

³¹ L. Blisson « Risques et périls de l'association de malfaiteurs terroriste », La Découverte / « Délibérée », pages 16 à 20, 2017/2 N° 2.

³² J. Alix, *Terrorisme et droit pénal, Etude critique des incriminations terroristes*, Paris, Dalloz, 2010.

³³ Rapport du Sénat 2005.

³⁴ Article 421-2 du Code pénal.

³⁵ Une infraction formelle est une infraction consommée par le seul accomplissement de l'acte incriminé même s'il n'a commis aucun dommage.

³⁶ Article 421-2-1 du Code pénal.

³⁷ Article 421-2-2 du Code pénal.

³⁸ Respectivement articles 421-2-4, 421-2-4-1, l'article 421-2-5 et l'article 421-6 du Code pénal.

³⁹ L'infraction obstacle est celle dont la définition légale ne sanctionne pas le résultat d'un acte dommageable mais l'accomplissement d'actes préparatoires.

⁴⁰ Loi du 22 juillet 1992, loi du 16 décembre 1992 et loi du 18 février 1995.

⁴¹ L. Blisson, « Risques et périls de l'association de malfaiteurs terroriste », La Découverte / « Délibérée », pages 16 à 20, 2017/2 N° 2.

⁴² I. Boucobza, C. Girard : « (...)une mutation de l'État, qui s'analyse en une accumulation de multiples modifications touchant à ses éléments constitutifs : redistribution des compétences en faveur de l'exécutif, substitution du juge administratif au juge judiciaire, du droit administratif au droit pénal, ou même création de juridictions adaptées. », « Paradigme sécuritaire et banalisation de l'état d'urgence », in *L'état d'urgence : de l'exception à la banalisation*, dir. Jean-Louis Halpérin, Stéphanie Hennette-Vauchez, Eric Millard, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2017.

chez laquelle elles ont lieu. On peut déjà saisir l'existence d'une procédure dérogatoire en matière de terrorisme.

En outre, la loi du 30 décembre 1996 autorise les perquisitions de nuit en enquête de flagrance, préliminaire ou au cours de l'instruction⁴³.

On peut noter un dispositif opératoire spécial notamment eu égard à la conduite des enquêtes avec les opérations d'infiltration autorisées par le Procureur de la République ou le juge d'instruction⁴⁴, au recours à des saisies et perquisitions en dehors des heures légales⁴⁵, à la sonorisation et fixation d'images⁴⁶, à la possibilité d'effectuer des écoutes téléphoniques en enquête de flagrance ou préliminaire⁴⁷ et à la captation de données informatiques⁴⁸.

Une des dernières évolutions en la matière date du 3 juin 2016⁴⁹ : elle renforce les garanties lors de la procédure pénale en matière de crime organisé et de terrorisme.

Il y a donc des modalités spécifiques mises en œuvre par le législateur, modalités qui ne sont pas applicables pour la répression de crimes de droit commun.

3. La centralisation de la procédure

La centralisation de la procédure constitue une troisième caractéristique notable de cet arsenal législatif antiterroriste. En effet, la loi de 1986 crée un corps spécialisé et centralisé de juges d'instruction et de procureurs : « le Service central de lutte antiterroriste ». Il a pour mission de traiter tous les dossiers liés au terrorisme. Dès lors, on permet à un seul et unique corps de se saisir de ces questions. Par ailleurs, la loi institue la « cour d'assises spécialement composée » de magistrats professionnels en matière terroriste, (il s'agit de la Cour d'assises de Paris) : cette cour fait exception à la compétence normale du jury populaire.

Toutefois, cette centralisation a une propension adaptative en ce qu'il est possible pour faciliter le jugement des actes de terrorisme, de délocaliser, si besoin, les juridictions spécialisées ailleurs qu'à Paris⁵⁰.

En résumé, les législations évoquées permettent de donner des moyens et outils importants aux personnes intervenant au niveau du volet répressif. Tout est fait pour faciliter les enquêtes, les jugements et saisir de la manière la plus large possible les infractions entrant dans le champ du terrorisme.

⁴³ Loi n° 96-1236 du 30 décembre 1996 relative à la détention provisoire et aux perquisitions de nuit en matière de terrorisme.

⁴⁴ Articles 706-81 à 706-87 du Code de procédure pénale.

⁴⁵ Elles sont soumises à un régime d'autorisation particulier – articles 706-89 à 706-94 du Code de procédure pénale.

⁴⁶ De tout lieu ou véhicule public ou privé ordonnées par le juge d'instruction sans le consentement des intéressés : articles 706-96 à 706-102 du Code de procédure pénale.

⁴⁷ Pour une durée d'un mois renouvelable une fois, après autorisation du JLD à la requête du procureur de la République : article 706-95 du Code de procédure pénale.

⁴⁸ Articles 706-102-1 à 706-102-9 du Code de procédure pénale introduits par la loi du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure.

⁴⁹ Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale

⁵⁰ Loi du 29 décembre 1997.

Si les lois antiterroristes ont ainsi contribué à une transformation de la législation pénale répressive, elles ont également fait l'objet d'une évolution vers une logique d'anticipation à travers l'adoption de nombreux textes juridiques.

B) L'évolution vers une logique d'anticipation

La législation antiterroriste est en effet caractérisée par une particularité : le droit pénal va rapidement être marqué par une logique d'anticipation qui vient s'ajouter à la logique répressive classique (1) et elle est en outre, renforcée et complétée par l'apparition d'un droit administratif de l'antiterrorisme (2).

1. L'émergence d'une logique d'anticipation au sein de la législation pénale

Progressivement, la législation pénale antiterroriste s'est ouverte à une logique d'anticipation ; la politique criminelle en la matière s'est orientée vers la prévention du terrorisme. Classiquement, le droit pénal n'intervient qu'*a posteriori*, après que l'infraction ait été consommée. Outre les références juridiques aux moyens de surveillance et de contrôle⁵¹, le développement législatif relatif à la sécurité et la lutte antiterroriste a généré une logique anticipatrice en créant des dispositions relevant de la préparation d'actes ou encore de l'intention.

Emblématique, l'infraction d'AMT n'est pourtant pas unique ; loin de là. Le législateur a progressivement multiplié dans le Code pénal les infractions satellites en matière terroriste⁵².

D'autres textes visent l'intention de commettre ou prendre part à une action terroriste : l'article 421-2-6 du Code pénal vise ainsi la participation à la préparation d'actes de terrorisme, quand celle-ci est intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur. Or l'intention est subjective et difficile à prouver tant elle relève du for intérieur de chaque personne. La Commission nationale consultative des droits de l'Homme (ci-après « CNCDH ») a d'ailleurs souligné ce point dans un avis du 6 juillet 2017⁵³, sur la singularité de la qualification juridique du terrorisme. Ainsi, selon la CNCDH, « *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.* »⁵⁴. Cependant, même si le gouvernement français dans sa réponse à la Rapporteuse spéciale reconnaît que la loi SILT ne donne pas de définition explicite du terrorisme, il indique que l'objectif de lutte contre le terrorisme se trouve dans l'ordre

⁵¹ Exemples : Loi du 21 janvier 1995 prévoyant le développement du recours à la vidéosurveillance, Loi du 15 novembre 2001 renforçant les pouvoirs des agents de police judiciaires en matière de contrôle d'identité, Loi du 29 août 2002 ayant pour objet de renforcer et améliorer la recherche et l'exploitation du renseignement.

⁵². Ainsi par exemple, l'article 421-2-2 évoque l'acte de terrorisme en tant que le fait de financer une entreprise terroriste en fournissant, en réunissant ou en gérant des fonds. Il est également puni le fait d'inciter à la participation à un groupement ou une entente ou à une commission d'actes terroristes (article 421-2-4 du Code pénal) y compris pour les personnes ayant une autorité sur un mineur et l'incitant alors à participer à une entreprise terroriste (article 421-2-4-1 du Code pénal).

⁵³ Avis de la CNCDH du 6 juil. 2017 sur le projet de la loi SILT.

⁵⁴ 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. On en trouve aussi une étude dans l'article de Vincent Sizaire « Une notion piégée : quand parler de « terrorisme » ?

juridique international et qu'à cet effet, il « *peut-être regardé comme suffisamment défini et prévisible pour ne laisser aucune place à l'arbitraire* »⁵⁵.

La spécificité de ces infractions (l'association, le financement, l'incitation, la participation à la préparation) atteste le caractère particulier de cette législation antiterroriste et le fait qu'elle permet d'appréhender bien davantage que les actions terroristes commises. La logique d'anticipation permet une interprétation proactive de la législation qui, de ce fait, apparaît comme orientée tout autant vers la prévention contre le terrorisme que vers sa répression. Ce pan de développement de ces infractions permet d'appréhender une plus large gamme d'actions et tenter de prévenir la commission d'actes de terrorisme.

2. L'émergence d'un droit administratif de l'antiterrorisme

Non seulement la politique criminelle en matière antiterroriste devient préventive mais cette évolution est confortée par son « *administrativisation* »⁵⁶, à mesure que la police administrative⁵⁷ y est associée⁵⁸.

Afin de lever des doutes sur l'existence de menaces terroristes et prévenir les passages à l'acte, les gouvernements français successifs ont développé un outillage législatif ayant pour objectif d'intervenir en amont. A cet effet, la mise en place du Plan Vigipirate⁵⁹ créé en 1995, est l'un des outils du dispositif français de lutte contre le terrorisme. Ce plan a notamment pour objectif la répartition des responsabilités centrales et territoriales en développant et maintenant une culture de vigilance et en permettant une réaction rapide et coordonnée en cas de menace ou d'action terroristes. Cette pratique administrative a également développé des principes de l'action de lutte contre le terrorisme⁶⁰. Il intervient dans le champ de la vigilance, de la prévention et de la protection.

⁵⁵ Réponse du gouvernement français par l'intermédiaire de la Mission Permanente de la France auprès de l'Office des Nations Unies faisant suite à la communication de la Rapporteuse spéciale, Fionnuala Ni Aolain du 22 septembre 2017, 27 novembre 2017. Sont ainsi cités :

- L'article 421-1 du Code pénal,
- la Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international figurant dans la résolution 46/90 de l'Assemblée générale des Nations Unies de 1994,
- la Résolution 1566 (2004) du 8 octobre 2004 concernant les actes terroristes du Conseil de sécurité,
- la Convention internationale de 1999 pour la répression du financement du terrorisme,
- le travail du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement créé en 2003, le Bureau de lutte contre le terrorisme créé en 2017,
- la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme du 16 mai 2005

⁵⁶ On entend par « *administrativisation* » le fait qu'un domaine juridique à la base ne relevant pas des compétences des autorités administratives soit de plus en plus affecté par le droit administratif.

⁵⁷ Les autorités de police administrative en France sont : le ministre de l'intérieur, les Préfets, les Maires.

⁵⁸ Le droit français est organisé autour d'une distinction forte entre police administrative et police judiciaire. Une activité de police répressive est réputée judiciaire (elle intervient en aval de la commission d'une infraction) ; une activité de police administrative est réputée préventive. L'enjeu de cette distinction est capital, dès lors que les actions et mesures de police judiciaire sont soumises au contrôle du juge judiciaire, tandis que les actions et mesures de police administrative sont soumises au contrôle du juge administratif.

⁵⁹ Plan gouvernemental pour « *vigilance et protection des installations contre les risques d'attentats terroriste à l'explosif* ».

⁶⁰ On retrouve comme principes :

- Une méthode croisant l'évaluation de la menace terroriste et l'analyse des vulnérabilités.
- Une organisation par domaines d'action identifiant les leviers qui permettent de réduire les vulnérabilités en fonction de l'intensité de la menace.
- Une approche par objectifs de sécurité permettant de choisir au sein d'un répertoire les mesures les plus adaptées au niveau de menace, dans une logique de juste suffisance.

Le renseignement est un point central illustrant ce droit administratif antiterroriste. Plusieurs lois ont été adoptées concernant le renseignement et la surveillance⁶¹. Parmi elles, la loi du 29 août 2002⁶² est à souligner car elle s'attache au renforcement de la lutte contre la menace terroriste et la criminalité organisée. L'objectif poursuivi par ses dispositions est de notamment rendre plus efficaces la recherche et l'exploitation du renseignement. A cette fin, la loi crée une nouvelle base de données informatique, ARIANE⁶³. Le système regroupant plusieurs fichiers, réuni des indices graves ou concordants rendant plausible la participation de personnes comme auteurs ou complices à la commission de crimes, délits ou contraventions de 5ème classe (comme les provocations à la discrimination, à la haine ou à la violence par exemple).

Par ailleurs, il existe le Fichier des signalements pour la prévention de la radicalisation à caractère terroriste (ci-après « FSPRT ») qui recense les individus radicalisés religieusement. Ce fichier est prévu par un décret de 2007⁶⁴ et a été créé en mars 2015. Les individus signalés ne font pas nécessairement l'objet d'un contrôle en permanence. Dans un rapport de 2017, le Sénat révèle qu'à la date du 1er mars 2017, au total 17 393 individus étaient inscrits au FSPRT⁶⁵. Or, à l'occasion de la sortie de l'état d'urgence, le Ministère de l'intérieur avait indiqué que le nombre de personnes signalées dans ce fichier était de 12 000⁶⁶. Ces 12 000 correspondent en fait aux suivis actifs correspondant à des signalements d'individus qui sont encore en phase d'évaluation pour juger si le signalement est pertinent ou qui nécessitent après évaluation, d'un suivi régulier et rigoureux.

La création du Code de la sécurité intérieure (ci-après « CSI ») en 2012⁶⁷ participe également de cette construction d'un droit administratif en matière de terrorisme⁶⁸. Ce code définit la mission de l'Etat en matière de sécurité intérieure dans son article L. 111-1 : « *L'Etat a le devoir d'assurer la sécurité en veillant, sur l'ensemble du territoire de la République, à la défense des institutions et des intérêts nationaux, au respect des lois, au maintien de la paix et de l'ordre public, à la protection des personnes et des biens* ».

La loi du 24 juillet 2015 sur le renseignement ainsi que celle du 30 novembre 2015 sur la surveillance des communications internationales définit un cadre dans lequel les services de renseignement sont autorisés à recourir à des techniques d'accès à l'information. Des techniques qui n'étaient jusque-là autorisées que dans un cadre judiciaire sont, avec cette loi, permises au niveau du renseignement : il s'agit par exemple du balisage de véhicules, de la sonorisation de lieux privés, de la captation d'images dans des lieux privés et celle de données informatiques et l'accès aux réseaux des opérateurs de télécommunications pour le suivi d'individus identifiés comme présentant une menace terroriste. La loi fait de la prévention du terrorisme une finalité de ces techniques⁶⁹.

⁶¹ Loi du 21 janvier 1995, loi du 15 novembre 2001, loi du 18 mars 2003, loi du 1er décembre 2008, loi du 14 mars 2001, loi du 21 décembre 2012.

⁶² Loi d'orientation et de programmation sur la sécurité intérieure.

⁶³ Création d'ARIANE (Application de rapprochement, d'identification et d'analyse pour les enquêteurs).

⁶⁴ Article 1, 12° du décret n° 2007-914 du 15 mai 2007 pris pour l'application du I de l'article 30 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

⁶⁵ Rapport d'information n°483 du Sénat fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation sur les collectivités territoriales et la prévention de la radicalisation, 29 mars 2017, par MM. Jean-Marie Bockel et Luc Carvounas.

⁶⁶ « Radicalisation terroriste : le FSPRT, beaucoup de chiffres pour quelques lettres », 8 novembre 2017, Libération.

⁶⁷ <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000025503132&dateTexte=20180407>.

⁶⁸ Il comporte un Titre II intitulé « Lutte contre le terrorisme et les atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation ».

⁶⁹ Les autres finalités sont : la sécurité nationale, les intérêts essentiels de la politique étrangère et l'exécution des engagements internationaux de la France, les intérêts économiques et scientifiques essentiels de la France, la prévention de la criminalité et de la délinquance organisées, la prévention de la prolifération des armes de destruction massive, la prévention des atteintes à la forme républicaine des institutions et des violences collectives de nature à porter atteinte à la sécurité nationale.

Ces nouvelles dispositions et la création du CSI permettent d'illustrer l'idée d'un droit administratif antiterroriste.

En outre, on peut percevoir l'« administrativisation » dans la gestion des déplacements d'individus identifiés comme ayant des velléités de partir pour le Djihad depuis la loi du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme⁷⁰.

Cette loi crée en effet, en son article L.224-1 du CSI, un dispositif d'interdiction d'entrée et de sortie du territoire pour tout Français « lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser qu'il projette des déplacements à l'étranger ayant pour objet la participation à des activités terroristes ou des déplacements à l'étranger sur un théâtre d'opérations de groupements terroristes, dans des conditions susceptibles de le conduire à porter atteinte à la sécurité publique lors de son retour sur le territoire français »⁷¹. Un récépissé est remis à la personne concernée qui est également privée de son passeport et de sa carte d'identité pendant la durée de l'interdiction.

L'interdiction administrative de sortir a fait l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité (ci-après « QPC ») le 14 octobre 2015 en ce que, en visant les ressortissants français, le législateur a méconnu la liberté d'aller et venir, le droit au respect de la vie privée et le droit à un recours juridictionnel effectif. Or, le Conseil constitutionnel n'a pas censuré cet article en estimant que « le législateur a adopté des mesures assurant une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre la liberté d'aller et venir et la protection des atteintes à l'ordre public. » (Décision n° 2015-490 QPC du 14 octobre 2015).

En outre, la loi du 13 novembre 2014 renforce les mesures d'assignation à résidence pour les étrangers qui ont été condamnés à une peine d'interdiction du territoire pour des actes de terrorisme ou s'ils ont eu des comportements liés à des activités à caractère terroriste. Cette mesure peut précéder l'exécution d'une peine d'interdiction du territoire. Elle intervient ainsi en complément. Elle renforce la restriction notamment en interdisant que la personne entre en relation avec certains individus suspectés de terrorisme⁷². Ainsi, le gouvernement a à sa disposition une gamme de moyens juridiques qui porte atteinte à la liberté d'aller et venir protégée par le droit international et européen⁷³.

L'état d'urgence

C'est en fin et surtout la mise en œuvre, pendant près de deux années, du régime juridique de l'état d'urgence, sur le fondement de la loi du 3 avril 1955⁷⁴, qui incarne de manière particulièrement nette ce processus d'« administrativisation » de la lutte contre le terrorisme.

⁷⁰ Complétée par un décret relatif à l'interdiction de sortie du territoire des ressortissants français projetant de participer à des activités terroristes à l'étranger n° 2015-26 du 14 janvier 2015.

⁷¹ Article L. 224-1 du Code de sécurité intérieure.

⁷² « Les restrictions administratives à la liberté d'aller et de venir des personnes suspectées de terrorisme », 6 février 2018, L'extenso étudiant.

⁷³ Article 2 al. 1 du Protocole 4 de la CEDH et article 12 du Pacte de New York relatif aux droits civils et politiques.

⁷⁴ Loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

L'état d'urgence

L'état d'urgence est une forme d'état d'exception qui permet aux autorités administratives de concentrer des pouvoirs importants. L'état d'urgence est déclaré « sur tout ou partie du territoire métropolitain, des départements d'outre-mer, des collectivités d'outre-mer et en Nouvelle-Calédonie, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique. » Il y a donc une compétence territoriale et une compétence matérielle. Par ailleurs, l'état d'urgence est d'abord déclaré pour une durée de 12 jours et il est nécessaire d'adopter une loi de prorogation si les gouvernants souhaitent prolonger la mise en place de l'état d'urgence.

L'état d'urgence a été créé dans un contexte bien particulier : la Guerre d'Algérie. Pour faire face aux « événements », en 1955 le législateur crée cet état d'exception.

Durant la Guerre d'Algérie, l'état d'urgence a été appliqué 3 fois :

- Lors de la *Toussaint rouge* (1955)
- Lors du *Mouvement du 13 mai 1958*
- Lors du *Putsch des généraux* à Alger, le général de Gaulle applique l'état d'urgence à partir du 23 avril 1961 jusqu'au 9 octobre 1962

En Outre-mer, l'état d'urgence a été appliqué trois fois :

- En Nouvelle-Calédonie et dans ses dépendances le 12 janvier 1985 après la mort d'un leader indépendantiste et d'un militant indépendantiste par un membre du GIGN, jusqu'au 30 juin 1985
- Dans les îles de Wallis-et-Futuna le 29 octobre 1986 seulement pour un jour
- Dans les îles du Vent en Polynésie française le 24 octobre 1987 jusqu'au 5 novembre 1987

Sur le territoire métropolitain pour la première fois en 2005 suite aux émeutes dans les banlieues : l'état d'urgence est décrété le 8 novembre 2005 dans vingt agglomérations et la totalité de l'Île-de-France . Il est mis en place notamment pour prononcer des couvre-feux. L'état d'urgence est levé le 4 janvier 2006. Avec 2005, on a assisté à un glissement : l'utilisation du dispositif de l'état d'urgence est passé d'une optique de préservation de l'intégrité du territoire à la gestion de mouvements sociaux avec les émeutes.

L'état d'urgence a été mis en œuvre dans la nuit du 13 novembre 2015 après les attentats survenus à Paris et Saint-Denis. Il a ensuite fait l'objet de six lois de prorogation et est resté en vigueur jusqu'au 1^{er} novembre 2017. L'état d'urgence a été présenté par les gouvernements successifs comme une réponse nécessaire aux attaques et à la menace terroriste ; il met en place un régime de police administrative qui confère aux autorités administratives des pouvoirs exorbitants en matière de liberté de circulation et de maintien de l'ordre. Ce régime permet de déroger à certaines dispositions tel que prévu et encadré par la Convention européenne des droits de l'Homme (ci-après « CEDH »)⁷⁵ et le Pacte international des droits civils et politiques (ci-après « PIDCP »)⁷⁶. Dans le cadre européen, l'article 15§3 prévoit que l'Etat qui exerce le droit de dérogation est tenu à une obligation d'information du Secrétaire général du Conseil de l'Europe. Cette information porte sur les mesures prises, les motifs qui les justifient et la date à laquelle elles ont cessé d'être en vigueur⁷⁷. Sur le plan international, l'Etat doit « par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres Etats parties les dispositions auxquelles ils ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation ». L'Etat devra en faire de même lorsqu'il est mis fin à la dérogation⁷⁸. La France a fait

⁷⁵ La Convention européenne des droits de l'Homme est adoptée le 4 novembre 1950 et est ratifiée par la France en 1974.

⁷⁶ Le Pacte international des droits civils et politiques est adopté le 16 décembre 1966 et est entré en vigueur le 23 mars 1976.

⁷⁷ Article 15 § 3 de la CEDH : « 3 Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application ».

⁷⁸ Article 4 § 3 du PIDCP : « Les Etats parties au présent Pacte qui usent du droit de dérogation doivent, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres Etats parties les dispositions auxquelles ils

le choix de la réserve suivante : « les circonstances énumérées par l'article 16 de la Constitution pour sa mise en œuvre, par l'article 1^{er} de la Loi du 3 avril 1955 pour la déclaration de l'état d'urgence et qui permettent la mise en application de ces textes, doivent être comprises comme correspondant à l'objet de l'article 4 du PIDCP, et, d'autre part, que pour l'interprétation et l'application de l'article 16 de la Constitution de la République française, les termes « dans la stricte mesure où la situation l'exige », ne sauraient limiter le pouvoir du Président de la République de prendre « les mesures exigées par les circonstances », s'octroyant ainsi une certaine marge d'appréciation.

Les gouvernements qui se sont succédés après les attentats de novembre 2015 ont donc tous fait le choix de faire de la loi de 1955 un moyen de lutter contre le terrorisme alors que l'article 1^{er} de la loi ne fait aucune référence au terrorisme parmi les motifs pour lesquels l'état d'urgence a été créé mais le Conseil Constitutionnel a reconnu que l'état d'urgence pouvait être mis en œuvre pour lutter contre le terrorisme⁷⁹. Etat d'exception en ce qu'il permet au pouvoir exécutif une concentration particulière de pouvoirs et des dérogations au droit commun, l'état d'urgence s'est imposé comme l'outil de prédilection des gouvernants dans leur lutte contre le terrorisme.

La mise en œuvre, puis l'ancrage dans la durée de cet état d'exception ont renforcé les tendances déjà présentes dans la législation antiterroriste. Les initiales dérogations procédurales au droit commun ont laissé place à d'authentiques dérogations substantielles ; la logique de répression des actes (des infractions consommées) ont été tendanciellement reléguées au profit de l'anticipation (répression des actes préparatoires). A telle enseigne que les chercheurs spécialistes diagnostiquent aujourd'hui l'existence d'un modèle hybride de l'antiterrorisme, à cheval entre droit pénal et droit administratif⁸⁰.

C) L'hybridation du droit de l'antiterrorisme

Les mutations exposées plus haut mettent en évidence le fait qu'aujourd'hui, autorités administratives et judiciaires se partagent la tâche de la lutte contre le terrorisme en amont et en aval. La juxtaposition du droit pénal et du droit administratif a entraîné une hybridation du droit antiterroriste.

Dans les faits, ceci a pour résultat qu'une même personne peut simultanément faire l'objet de poursuites judiciaires (comme l'AMT) et de mesures administratives (comme l'interdiction de sortie du territoire)⁸¹. Ce droit hybride trouve ses fondements dans diverses sources comme le Code pénal ou le CSI. De cette superposition de compétences et de mesures de nature diverse, découle donc un « nouveau droit » : ni vraiment pénal, ni vraiment administratif. Raphaël Kempf, avocat pénaliste, dira à ce propos que « *la mécanique de l'état d'urgence et du soupçon (...) se diffuse également à travers un dispositif caractéristique de la nouvelle logique juridique : les infractions « pénalo-administratives*⁸² ».

ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation. Une nouvelle communication sera faite par la même entremise, à la date à laquelle ils ont mis fin à ces dérogations. »

⁷⁹ Article 1^{er} de la loi de 1955 : « *L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire métropolitain, des départements d'outre-mer, des collectivités d'outre-mer (...) et en Nouvelle-Calédonie, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de la calamité publique.* Dans la décision QPC n°2015-527 du 22 décembre 2015, le Conseil Constitutionnel a légitimé l'usage de l'état d'urgence pour lutter contre le terrorisme.

⁸⁰ « (...) *une mutation de l'État, qui s'analyse en une accumulation de multiples modifications touchant à ses éléments constitutifs : redistribution des compétences en faveur de l'exécutif, substitution du juge administratif au juge judiciaire, du droit administratif au droit pénal, ou même création de juridictions adaptées.* », I. Boucobza, C. Girard, « Paradigme sécuritaire et banalisation de l'état d'urgence », in *L'état d'urgence : de l'exception à la banalisation*, dir. J.-L. Halpérin, S. Hennette-Vauchez, E. Millard, Presse universitaire de Paris Nanterre, 2017.

⁸² « La loi des suspects » R. Kempf, *Le Monde Diplomatique*.

Il ne fait aucun doute que cette hybridation du droit antiterroriste sera pérenne : même si l'état d'urgence est aujourd'hui levé, de nombreuses lois ont ancré la participation de la police administrative à la lutte contre le terrorisme comme par exemple, et notamment la loi SILT.

Ce processus d'hybridation est d'une importance capitale. L'une des caractéristiques principales de ce « nouveau droit » est l'utilisation de formules vagues dans le droit antiterroriste et de manière plus générale, dans de nombreuses dispositions ayant trait à la sécurité et l'ordre publics. Sous l'état d'urgence, il est par exemple possible d'assigner à résidence des individus s'il existe « (...) *des raisons sérieuses de penser que [leur] comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics* »⁸³. Aucun indice ou définition ne sont donnés à propos des « *raisons sérieuses* », ni du/des type(s) de comportements susceptibles de « *constitue[r] une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics* ». Le flou entourant ces formules est très problématique. En effet, ces mesures administratives ne peuvent bénéficier que d'un contrôle juridictionnel *a posteriori*, contrairement à ce qui se passe lorsque des mesures pénales sont prises. En effet, le juge judiciaire intervient en amont pour décider de la mise en œuvre d'une disposition pénale. Les autorités administratives peuvent alors prendre des mesures attentatoires aux libertés (assignation à résidence, perquisitions administratives, interdictions de séjour...), sans qu'un quelconque contrôle *a priori* pèse sur ces mesures. En outre, comme l'expérience des deux années d'état d'urgence l'aura amplement révélé, de telles mesures sont fréquemment prises sur la base de simples notes blanches.

Les Notes blanches

Les notes blanches sont des documents émanant des services de renseignement, non datées, non signées, ne possédant ni entête ni auteur identifiable. Les juges administratifs éprouvent les plus grandes difficultés à apprécier la valeur probante de ces documents, parfois imprécis ou empreints de subjectivité. Le problème de leur valeur probante est primordial : ces notes font autorité, elles sont susceptibles de gouverner non seulement le statut de la personne mise en cause par des procédures administratives mais aussi pénales. En effet, les juges doivent souvent se baser sur les preuves utilisées par les autorités administratives, ce qui peut rendre leur tâche plus complexe quand ils se retrouvent face aux notes blanches (49,6% des décisions prises dans le cadre de l'état d'urgence l'ont été sur le fondement de notes blanches, ce qui démontre qu'elles font effectivement autorité).

1° Voir « *Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence* », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF dans la partie sur le niveau du contrôle juridictionnel à partir de la p.217

De plus, le contrôle *a posteriori* devant le juge administratif s'est révélé, dans la majorité du contentieux de l'état d'urgence, être globalement défavorable pour la personne faisant l'objet de la mesure restrictive de liberté⁸⁴. L'hybridation entre répression et prévention trouve son pendant dans l'infusion d'une logique probabiliste dans le contentieux. En effet, grâce au flou entourant les dispositions relatives aux mesures administratives de prévention du terrorisme, des mesures ont pu être confirmées par le juge administratif au regard du comportement passé des requérants, notamment contenu dans des notes blanches. La juridiction administrative a donc confirmé la légalité de la mesure sur la simple

⁸³ Article 6 sur les assignations à résidence, loi 3 avril 1955 n°55-385 dans sa modification issue loi du 19 décembre 2016 n°2016-1767 et décision QPC n°2015-527 du 22 décembre 2015 M. Cédric D : pour les requérants, en ne définissant pas avec suffisamment de précision le régime de l'assignation à résidence, le législateur aurait méconnu l'étendue de sa compétence dans des conditions affectant ces droits et libertés constitutionnellement garantis, le Conseil Constitutionnel dans sa réponse, rappelle seulement l'article 6, c'est à dire que ne peut être soumise à une telle assignation que la personne résidant dans la zone couverte par l'état d'urgence et à l'égard de laquelle « *il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics* ».

⁸⁴ Voir « *Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence* », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF dans la partie sur le niveau du contrôle juridictionnel : en 1ère instance sur 703 recours : 482 issue défavorable au requérant soit 68,5% et 139 favorable soit 19,7%.

base de notes blanches. Ce faisant, les juges ont donc condamné des comportements et non des faits. Par exemple, le juge administratif a pu valider des mesures en estimant dans un cas d'espèce que le préfet pouvait valablement, en « *connaissance de ses actions radicales* », estimer qu'une requérante était « *susceptible d'intégrer des groupes violents* » et, par suite, interdire sa présence « *aux rassemblements organisés contre le projet de loi travail ou contre les violences policières* ». La raison avancée étant que durant ces manifestations « *des troubles à l'ordre public sont prévisibles, compte tenu des manifestations antérieures* »⁸⁵. L'étude du contentieux indique également que l'Administration a utilisé ce droit hybride à des fins autres que celles de la lutte contre le terrorisme⁸⁶.

Cette logique probabiliste du contentieux semble avoir provoqué une inversion de la charge de la preuve. Les requérants faisant l'objet de mesure doivent démontrer l'infondé du contenu des notes blanches les concernant. Cette pratique a notamment été observée par les avocats⁸⁷ dénonçant en conséquence une « *défense empêchée* ». Les requérants se sont retrouvés dans une position désavantageuse vis-à-vis de l'Administration : il leur était difficile d'apporter la preuve de l'inexactitude de la note blanche, ce que les juges ont pu parfois constater⁸⁸. On a donc constaté une rupture de l'égalité des armes voire une violation du droit à un procès équitable.

Comme rappelé dans le rapport du Centre de recherches et d'Etudes sur les Droits Fondamentaux (ci-après « CREDOF ») précité, « *le contrôle exercé sur ces notes blanches semble marqué du sceau de l'aléa ; des variations peuvent être constatées en fonction des juges dans le contrôle des éléments figurant dans les notes blanches, parfois même relativement à un même cas particulier* ». L'Action Droits des Musulmans (ci-après « ADM ») dans un avis sur les conséquences de l'état d'urgence⁸⁹ rappelle qu'une « *logique du soupçon est donc construite sur des documents sans entête, sans signature, ni nom, et ce malgré les approximations et les erreurs qu'elles comportent* ». Raphaël Kempf, avocat, ajoute : (...) [d]ans ce cas, le juge judiciaire prend le relais pour sanctionner la violation d'une mesure fondée sur le soupçon. Le rôle du juge consiste alors non plus à vérifier la légitimité du recours à la restriction de liberté, mais uniquement à constater que la personne n'a, par exemple, pas pointé à l'heure dite dans le cadre de son assignation à résidence ou n'a pas rendu à temps son passeport dans le cadre d'une interdiction de sortie du territoire.⁹⁰ »

Par-delà ces caractéristiques de l'hybridation que l'on identifie ici comme emblématique des transformations contemporaines de l'antiterrorisme, ses enjeux sont considérables -notamment, en termes de contrôle. Si classiquement, le contentieux lié à la qualification du terrorisme relevait du juge judiciaire, la montée en puissance des autorités administratives s'est accompagnée de celle du juge

⁸⁵ Voir Tribunal Administratif de Rennes 16 décembre 2016 n°1603813, exemple tiré de l'étude « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF.

⁸⁶ Voir Partie II sur les incidences sur la liberté de manifester.

⁸⁷ Synthèse des observations du syndicat des avocats de France sur l'état d'urgence suite à son audition par la CNCDH le 3 février 2016.

⁸⁸ Voir par exemple : TA Rennes, 6 janvier 2016, n°1506003, M. X., Considérant 6 : « Considérant, en particulier, que le ministre de l'intérieur s'est fondé, pour prendre la décision contestée, sur des éléments mentionnés dans deux « notes blanches » produites au débat contradictoire ; (...) que si M. X. conteste la réalité de ces éléments, il se borne à produire les bonnes appréciations professionnelles dont il fait l'objet, mais ne fournit aucune attestation ou autre pièce (...) ».

TA Dijon, 1er février 2016, n°1600109, M. A., « Considérant (...) qu'eu égard aux éléments connus de l'administration concernant les activités de MM. B. et C., même si ces deux personnes n'ont pas fait l'objet, elles-mêmes, de mesures d'assignation à résidence, malgré les erreurs contenues dans les notes blanches quant à la situation familiale de M. A, malgré l'absence de preuve formelle des agissements mentionnés, et bien que la seconde note blanche comporte des éléments qui ne sont pas suffisants pour étayer l'existence d'une menace liée au comportement de M. A, (...) le ministre a pu estimer qu'il existait des raisons sérieuses de penser que le comportement de M. A. constituait une menace pour la sécurité et l'ordre publics, compte tenu de la situation ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence (...) ».

⁸⁹ Action Droits des Musulmans, rapport sur les conséquences de l'état d'urgence en France sur les droits de l'Homme.

⁹⁰ La loi des suspects par Raphaël Kempf- Le Monde diplomatique juillet 2017.

administratif. De sorte que les enjeux de répartition des pouvoirs et des compétences sont devenus primordiaux : qui est en charge de contrôler ce « nouveau droit » de l'antiterrorisme ?

En effet, l'hybridation a conduit à brouiller, et potentiellement, à affaiblir, les modalités de contrôle qui ensèrent les mesures de police et les mesures restrictives ou privatives de liberté fragilisant par-là les protections prévues par la Constitution. L'article 66 de la Constitution dispose que le juge judiciaire est gardien de la liberté individuelle. Déjà en 1999, le Conseil Constitutionnel avait jugé que cette réserve de compétence ne jouait que vis-à-vis des mesures privatives de liberté -à l'exclusion des mesures restrictives de liberté⁹¹. Les effets de cette jurisprudence se sont trouvés aggravés par la position du Conseil constitutionnel sur un des dispositifs-phare de l'état d'urgence. Dans sa décision QPC du 22 décembre 2015⁹², il a été jugé que seules étaient « privatives de liberté » les mesures dépassant le seuil de 12 heures par jour de contrainte pesant sur la personne. Sans expliquer ce seuil, le Conseil Constitutionnel a donc accepté ce faisant le dessaisissement du juge judiciaire vis-à-vis du contrôle de ces mesures : en effet, les assignations à résidence pouvant précisément être prononcées pour un total de 12 heures par jour, elles demeuraient ainsi valablement soumises au seul contrôle du juge administratif dont le rôle se voit ainsi singulièrement accru. Le Conseil apprécie discrétionnairement qu'en une heure de temps une mesure d'assignation à résidence peut passer du statut de mesure restrictive à celui de mesure privative de liberté. Cet exemple permet de mesurer l'ampleur des transformations à l'œuvre : en effet, même les lignes directrices, inscrites dans la Constitution ont pu être aménagées pour lutter contre le terrorisme. Indépendamment du point de savoir si le juge judiciaire et le juge administratif exercent un contrôle comparable des mesures qui leur sont soumises. Cet exemple amène à interroger cette interprétation de l'article 66 qui limite considérablement son application.

L'application de ce « droit hybride » s'avère problématique : critères flous, usage de preuves à valeur peu probante. De plus, un véritable enjeu se trouve derrière la définition du terrorisme, à savoir une délimitation plus précise du champ d'application de la loi SILT. Cette loi a pour vocation principale l'intégration des mesures de l'état d'urgence dans le droit commun de la lutte antiterroriste -autrement dit, la normalisation de l'état d'urgence.

⁹¹ P. Cassia, « L'autorité judiciaire, juge administratif : match nul pour les libertés individuelles », 26 octobre 2017, Blog Médiapart et Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999.

⁹² Décision QPC n°2015-527 du 22 décembre 2015 sur les assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence.

II- L'actualité spécifique : la loi SILT

A l'été 2017, le Gouvernement a indiqué qu'il fallait à nouveau renforcer l'arsenal législatif antiterroriste pour pouvoir lever l'état d'urgence. L'argument était, en lui-même, étonnant au regard du fait que sous l'empire de l'état d'urgence, plusieurs lois antiterroristes avaient été votées, rendant peu convaincante l'idée de la nécessité d'une nouvelle intervention législative. En particulier, la loi du 3 juin 2016⁹³, ainsi que toute une partie de la loi du 21 juillet 2016⁹⁴ avaient largement complété et enrichi l'arsenal pénal antiterroriste. Mais il ne s'agissait pas, dans l'esprit du gouvernement, de compléter la loi pénale. L'objectif était d'ancrer dans le droit commun les pouvoirs spéciaux de l'état d'urgence.

A) La définition du terrorisme et le champ d'application de la loi SILT

Il n'existe pas de définition standard du terrorisme sur le plan international⁹⁵. Les quelques conventions internationales qui évoquent le terrorisme ne le font que de façon sectorielle en ne s'intéressant qu'à des types d'actions précises⁹⁶. Seule la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme de 1999 donne des éléments de définition⁹⁷. Au niveau européen, des efforts supplémentaires vers un consensus ont été entrepris. En 2002, l'Union européenne a adopté une Décision-cadre relative à la lutte contre le terrorisme⁹⁸. Cette décision prévoit une série d'infractions terroristes relatives à un groupe terroriste ou liées à des activités terroristes. De façon générale, les critères de définitions donnés par les différents textes juridiques sont flous et cette incertitude permet, de fait, aux Etats d'acquiescer une large marge d'action et d'appréciation. La loi SILT succédant immédiatement à la sortie de l'état d'urgence, le 1^{er} novembre 2017 n'apporte pas d'éléments de réponse quant à la définition du terrorisme.

Cette nouvelle loi intègre des mesures qui, autrefois existaient seulement dans le régime d'exception prévu par la loi relative à l'état d'urgence. Elle vient renforcer les mesures administratives existantes telles que celles introduites par la loi de novembre 2014. Dans ce contexte, le principal argument de justification mis en avant par le gouvernement était la restriction du champ d'application de ces mesures. Alors que dans le contexte de l'état d'urgence, elles pouvaient être appliquées « *soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique* »⁹⁹, il est désormais prévu qu'elles ne

⁹³ Loi n°2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

⁹⁴ Loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste, 4^{ème} prorogation de l'état d'urgence.

⁹⁵ Opposition entre le Bloc occidental souhaitant ne pas faire entrer le « terrorisme d'Etat » dans la définition s'oppose au Bloc des pays du Tiers-Monde qui est contre la qualification terroriste des mouvements de libération.

⁹⁶ La Convention de Tokyo de 1963 sur les actes affectant la sécurité des aéronefs en vol, la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs de 1970, la Convention pour la répression d'actes illicites menés contre la sécurité de la navigation de 1988 et la Convention pour la répression des attentats terroristes à l'explosif.

⁹⁷ Fourniture intentionnelle de fonds en sachant qu'ils seront utilisés en vue de commettre soit l'un des actes couverts par l'une des Conventions internationales existantes soit « tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque.

⁹⁸ Décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil de l'Union européenne du 13 juin 2002.

⁹⁹ La France a fait une réserve sur la CEDH (article 15) et également au PIDCP (article 4) ce qui lui permet d'avoir un large pouvoir d'appréciation sur les circonstances menant à la déclaration de l'état d'urgence : « *les circonstances énumérées par l'article 16 de la Constitution pour sa mise en œuvre, par l'article 1er de la Loi du 3 avril 1955 pour la déclaration de l'état d'urgence et qui permettent la mise en application de ces textes, doivent être comprises comme correspondant à l'objet de l'article 4 du PIDCP, et, d'autre part, que pour l'interprétation et l'application de l'article 16 de la Constitution de la République*

pourront être mises en œuvre qu'aux seules fins de la lutte contre le terrorisme. Le champ d'application de la loi est donc étroitement lié à la définition même de la notion de terrorisme -et l'on comprend bien, alors, les enjeux nouveaux qui s'attachent à sa définition, tel que l'application extensive de la loi SILT.

Dans la réponse de la France aux questions de la Rapporteuse spéciale, sont indiquées les définitions du terrorisme auxquelles le gouvernement fait référence dans la loi SILT. Si les textes internationaux mentionnés par le gouvernement viennent préciser cette notion, il reste que les mesures prévues par la loi SILT visent la prévention d'actes terroristes mais également les « *raisons sérieuses de penser* » que la personne a un comportement qui « *contribue [à] une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics* » qui apparaît venir sensiblement élargir la notion de terrorisme fusse-t-elle définie par les textes. Le gouvernement estime que la notion d'« actes de terrorisme » est suffisamment définie, tant en droit interne par les dispositions du Code pénal, qu'en droit international¹⁰⁰. Ce dernier argument ne convainc pas, car il est notoire que les États ne sont jamais parvenus à s'accorder sur une définition du terrorisme sur le plan international et que les définitions existantes recouvrent des comportements très différents. En outre, alors même que le texte exige que les mesures soient prises aux fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme, les autres critères conditionnant la mise en œuvre des mesures sont insuffisamment précis pour garantir que celles-ci ne seront pas mises en œuvre à des fins plus étendues d'après l'analyse du Cabinet d'avocats VIGO, membre du réseau¹⁰¹.

Comme l'affaire de Tarnac l'a montré, la qualification de terrorisme est souvent un enjeu politique, tout comme la lutte anti-terroriste préventive¹⁰². Cette qualification de terrorisme, caractérisée par sa plasticité, entraîne la mise en œuvre d'une procédure exceptionnelle pour des militants politiques. Avec des formules aussi vagues, le droit de la lutte antiterroriste semble être le parfait tremplin juridique pour donner aux autorités de police administrative un pouvoir de décision large et important.

L'affaire Tarnac

Début novembre 2008, des lignes de train SNCF ont été vandalisées et des militants d'extrême gauche, installés à Tarnac ont été poursuivis pour terrorisme. Après dix ans d'enquête, la qualification de terrorisme n'a finalement pas été retenue par la Cour de cassation en janvier 2017. Le gouvernement français à l'époque s'était inquiété du regain des forces terroristes d'extrême-gauche et les poursuites avaient été engagées sans preuve, montrant ainsi l'enjeu politique et la plasticité de la qualification de terrorisme. Finalement, le procureur a demandé six mois et deux mois ferme pour les deux principaux prévenus : exactement la durée de la détention provisoire effectuée par l'un et l'autre au lendemain de leurs interpellations, en 2008. Si le tribunal suit ces réquisitions, les accusés ne retourneront donc pas derrière les barreaux.

française, les termes « dans la stricte mesure où la situation l'exige », ne sauraient limiter le pouvoir du Président de la République de prendre « les mesures exigées par les circonstances ».

Voir la critique de cette réserve dans le rapport « L'urgence d'en sortir ».

¹⁰⁰ Réponses du Gouvernement français à la suite de la communication de la rapporteure spéciale sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, 27 novembre 2017 (non publiques).

¹⁰¹ Cabinet VIGO, « Observations relatives aux réponses formulées par le Gouvernement Français à la suite de la communication de la rapporteure spéciale, concernant la loi renforçant la sécurité intérieure » (non publiques, produite dans le cadre du travail interne au Réseau « Antiterrorisme - Droits Libertés »).

¹⁰² Voir les assignations à résidence pour les militants de la COP 21 ou du mouvement « Nuit Debout ».

Les mécanismes mis en place par la loi sont d'autant plus à craindre que leur finalité n'est pas définie avec une précision suffisante pour empêcher l'arbitraire : ainsi, là où l'action pénale en matière de lutte contre le terrorisme repose sur des fondements textuels plutôt clairs, la notion d'« actes de terrorisme » conditionnant la mise en œuvre des principales mesures de police n'est pas définie¹⁰³. De façon générale, il faut donc voir les motifs justifiant l'exercice des nouveaux pouvoirs de police comme vagues et subjectifs, et donc extensifs¹⁰⁴. Dès 2015, le Comité des droits de l'homme de l'ONU avait d'ailleurs mis la France en demeure de s'assurer que sa législation antiterroriste soit conforme au principe de légalité et en particulier à l'exigence de clarté et de précision des textes s'agissant de l'état d'urgence¹⁰⁵.

B) L'état d'urgence permanent

Les lois de prorogation de l'état d'urgence

En France, l'état d'urgence déclaré dans la nuit du 13 au 14 novembre 2015 suite aux attentats survenus à Paris et à Saint-Denis, a duré plus de deux ans et a fait l'objet de six lois de prorogation, les voici :

- Loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 : prorogation de trois mois et extension de compétences. La loi introduit des modifications relatives à l'assignation à résidence, à la possibilité de dissoudre des associations ou groupements de fait qui participent à la commission d'actes portant une atteinte grave à l'ordre public ou dont les activités facilitent cette commission ou y incitent, à la remise des armes et munitions, aux perquisitions etc.
- Loi n°2016-162 du 19 novembre 2016 : prorogation de trois mois
- Loi n° 2016-629 du 20 mai 2016 : prorogation de six mois et extension de compétences. La loi modifie l'article 8 de la loi du 3 avril 1955 relatif à la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion en remplaçant les termes « de toute nature » par « , en particulier des lieux de culte au sein desquels sont tenus des propos constituant une provocation à la haine ou à la violence ou une provocation à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes ». La loi prévoit aussi des modifications concernant les perquisitions. Elle contient en outre un Titre II intitulé « Dispositions relatives au renforcement de la lutte antiterroriste ».
- Loi n° 2016-687 du 21 juillet 2016 : prorogation de six mois et réforme de la loi du 3 avril 1955
- Loi n°2016-1767 du 19 décembre 2016 : prorogation de six mois et extension de compétences. La loi apporte des modifications en matière d'assignation à résidence.
- Loi n° 2017-1154 du 11 juillet 2017 : prorogation de trois mois et demi jusqu'au 1^{er} novembre 2017 –entrée en vigueur de la loi SILT.

¹⁰³ Défenseur des droits, avis n° 17-05, 7 juillet 2017 ; CNCDH, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », 6 juillet 2017 ; Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Lettre au représentant de la France, 22 septembre 2017 ; Cabinet VIGO, « Observations relatives aux réponses formulées par le Gouvernement Français à la suite de la communication de la rapporteure spéciale, concernant la loi renforçant la sécurité intérieure » (non publiques). V. également HRW, « France : une nouvelle loi anti-terroriste défectueuse et source de violations des droits », 12 septembre 2017.

¹⁰⁴ CNCDH, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », 6 juillet 2017 ; Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Lettre au représentant de la France, 22 septembre 2017.

¹⁰⁵ Comité des droits de l'homme, « Observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la France 17 août 2015 », 17 août 2015, doc. n° CCPR/C/FRA/CO/5.

1. La loi SILT : loi de normalisation de l'état d'urgence

L'étude d'impact de la loi SILT qui a permis de présenter et justifier la loi alors encore en projet, détaille les dispositions qu'elle contient. On retrouve dans ce document la volonté affichée du gouvernement de proroger l'état d'exception. En effet, l'étude d'impact rappelle que le projet « vise à permettre une sortie maîtrisée de l'état d'urgence déclaré depuis le 14 novembre 2015, en introduisant dans notre droit les nécessaires mesures pour lutter contre le terrorisme. De ce point de vue, il complète les lois adoptées ces dernières années, en offrant à l'autorité administrative des outils permettant de mieux prévenir les actions terroristes qui peuvent prendre des formes très variées. Ces mesures se distinguent de celles applicables en état d'urgence par un encadrement beaucoup plus fort de leur mise en oeuvre, par une finalité exclusive de prévention des actes de terrorisme et par un champ d'application restreint aux personnes constituant une menace d'une gravité très élevée pour l'ordre et la sécurité publics ». L'objectif de cette nouvelle loi était donc bien de permettre aux autorités de police administrative de continuer à user des pouvoirs dont elles avaient bénéficié sous l'état d'urgence. Les mesures d'un état d'exception se sont donc retrouvées insérées dans le droit commun et de cette transposition découle une continuité avec le régime de la loi du 3 avril 1955.

Elle fait notamment entrer dans le droit commun les mesures-phares de l'état d'urgence en en changeant leur terminologie et en modifiant légèrement leurs modalités de mise en œuvre :

Loi du 3 avril 1955 sur l'état d'urgence	Loi du 31 octobre 2017 SILT
Assignation à résidence	Mesure individuelle de contrôle administratif et de surveillance (ci-après « MICAS ») - Recours en référé suspensif d'office.
Perquisition administrative	Visite et saisie - Intervention du JLD a priori.
Fermeture des lieux de culte	Fermetures de lieux de culte - Recours en référé suspensif d'office.
Périmètre de sécurité	Périmètre de protection
	Directive européenne sur les données passagers (ci-après « PNR ») aériens et maritimes
	Contrôles aux zones frontalières
	Communications Hertziennes

Cette loi permet de continuer à mettre en œuvre des mesures qui « lèvent des doutes » sur les intentions et comportements de certains individus à l'encontre desquels il n'existe pas assez d'éléments pour justifier l'ouverture d'une instruction au niveau pénal¹⁰⁶.

¹⁰⁶ Une audition sur l'efficacité opérationnelle de l'état d'urgence s'est déroulée le 11 avril 2018. Lors de la première table ronde, il est rappelé que la loi SILT est faite pour lever des doutes afin de combler la zone grise entre la faille des renseignements, quand ils ne peuvent pas avoir plus d'informations et que ces informations ne permettent pas d'ouvrir une

Quelques aménagements notables ont tout de même accompagné cette normalisation des mesures de l'état d'urgence, sous la forme de garanties accrues. Ainsi par exemple, il est désormais prévu que le juge des libertés et de la détention (ci-après « JLD ») intervienne *a priori*, sur demande de l'autorité administrative, pour ordonner les visites et les saisies. De plus, le recours en référé est suspensif d'office en ce qui concerne la fermeture provisoire de lieux de cultes. Mais pour le reste, il s'agit bien d'une normalisation de l'état d'urgence.

L'étude d'impact cite pour montrer ce à quoi cela devrait ressembler les mesures prises par les préfets sous l'état d'urgence : la loi a donc bien pour but de conférer aux préfets les mêmes pouvoirs que ceux dont ils disposaient sous l'état d'urgence. Seul le registre argumentatif change : on passe de la justification en termes de préservation de l'ordre public -état d'urgence- à la justification en termes de prévention du risque d'actes terroristes pour insérer des mesures similaires -SILT, droit commun.

Cette normalisation est d'autant plus frappante qu'il semble que l'état d'urgence n'ait pas été un élément particulièrement décisif dans la lutte contre le terrorisme. Dans son avis du 6 juillet 2017 la commission d'enquête de l'Assemblée nationale, relatif aux moyens mis en oeuvre par l'État pour lutter contre le terrorisme depuis le 7 janvier 2015, signalait 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* »¹⁰⁷.

Il est important de relever que même si dans l'étude d'impact et les discours émanant des représentants du gouvernement, on retrouve une volonté claire de mettre en place des mesures dans la continuité de l'état d'urgence pour lutter contre le terrorisme, la question de la transition entre l'état d'urgence et la loi SILT reste problématique. Le Conseil Constitutionnel à l'occasion d'une *QPC du 16 février 2018 M. Farouk M*, n'a pas déclaré inconstitutionnel l'absence de régime transitoire entre les assignations à résidence et les MICAS. Plus précisément, la question posée était celle de la conformité des dispositions de l'article 228-1 et suivant du CSI sur les MICAS aux droits et libertés garantis par la Constitution, notamment, à la liberté d'aller et de venir, au droit au respect de la vie privée, au droit de mener une vie familiale normale et au droit à un recours juridictionnel effectif. Sous l'état d'urgence, au fil de ses prolongations, les assignations à résidence étaient renouvelées, conformément à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel¹⁰⁸. Le législateur a fini par poser le principe d'une limite d'un an aux mesures d'assignation à résidence, tout en mettant simultanément en place un mécanisme de prolongations possibles sur la base d'éléments nouveaux -mécanisme que le Conseil Constitutionnel a validé¹⁰⁹. Plusieurs dizaines de personnes ont été soumises à une mesure d'assignation à résidence

enquête judiciaire. Cela a notamment rappelé par François Molins, procureur de la République au TGI de Paris, http://videos.assemblee-nationale.fr/video.5854411_5ace1691e4810.commission-des-lois--l-efficacite-operationnelle-de-l-etat-d-urgence-11-avril-2018

¹⁰⁷ Assemblée nationale, Commission d'enquête relative aux moyens mis en oeuvre par l'Etat 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.

¹⁰⁸ Décision n°2017-624 QPC du 16 mars 2017 M. Sofiyan I.

Considérant n°17 « *au-delà de douze mois, une mesure d'assignation à résidence ne saurait, sans porter une atteinte excessive à la liberté d'aller et de venir, être renouvelée (...)* »

¹⁰⁹ Décision n°2017-624 QPC du 16 mars 2017 M. Sofiyan I.

Considérant n°14 « (...) *l'article 2 de la loi du 19 décembre 2016 autorisent, à titre transitoire, le prononcé d'une nouvelle mesure d'assignation d'une durée maximum de quatre-vingt-dix jours* ».

Considérant n°17 « (...) *au-delà de douze mois, une mesure d'assignation à résidence ne saurait, sans porter une atteinte excessive à la liberté d'aller et de venir, être renouvelée que sous réserve, d'une part, que le comportement de la personne en cause constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics,, d'autre part, que l'autorité administrative produise des éléments nouveaux ou complémentaires, et enfin que soient prises en compte dans l'examen de*

sans cesse renouvelée pendant toute la durée de l'état d'urgence. Certaines d'entre elles font aujourd'hui l'objet de MICAS. Dans l'affaire jugée en février 2018, l'argumentation du requérant s'appuie alors sur le fait que les dispositions relatives aux assignations et celles relatives aux MICAS sont analogues, de sorte que l'inexistence d'un régime transitoire constituerait une inconstitutionnalité. Si le Conseil Constitutionnel avait admis que les MICAS étaient la suite des assignations à résidence, le délai d'un an aurait été dépassé et cela aurait permis de revoir la possibilité d'assigner à résidence sur une longue durée. Le Conseil Constitutionnel a donc jugé que les deux mesures ne répondent pas aux mêmes conditions et n'ont pas la même portée¹¹⁰. Si le juge constitutionnel avait lié ces deux régimes, il aurait été plus compliqué de justifier les MICAS comme des mesures « simplement » restrictives des libertés¹¹¹. Le Conseil constitutionnel déclare dans cette décision, ne pas concevoir les deux dispositions comme similaires. Toutefois, l'utilisation du terme d'« assignation » à la place de « MICAS » démontre le contraire. En refusant d'admettre la nécessité d'un régime transitoire entre deux mesures similaires, le juge constitutionnel se positionne comme un garant de la sécurité au détriment des droits et libertés.

L'étude d'impact de la loi venait justifier la constitutionnalité des mesures de la loi SILT en montrant qu'elles n'intégraient pas les irrégularités pointées dans les QPCs sur les mesures similaires de l'état d'urgence. C'est un autre indice de la normalisation des dispositions de l'état d'urgence dans le droit commun¹¹².

Enfin, l'adoption de la loi SILT a également permis d'intégrer d'autres dispositifs, à savoir le renforcement du contrôle aux zones frontalières -pour lutter contre la criminalité transfrontalière, dont le terrorisme-, la mise en place d'un régime pour les écoutes hertziennes¹¹³ et transpose la directive européenne sur les données des passagers (Passenger Name Record) pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière. La loi SILT ne conduit pas uniquement à la normalisation de l'état d'urgence, elle ancre un paradigme sécuritaire au-delà l'état d'exception en renforçant les mécanismes de surveillance et en durcissant et criminalisant la politique migratoire.

2. Les mesures de la loi SILT et le premier bilan de son application¹¹⁴

a) Les périmètres de protection

La première mesure phare de la loi consiste à permettre au préfet d'instituer par arrêté motivé un périmètre de protection au sein duquel l'accès et la circulation des personnes sont réglementés « *afin d'assurer la sécurité d'un lieu ou d'un évènement exposé à un risque d'actes de terrorisme à raison de sa nature et de l'ampleur de sa fréquentation* »¹¹⁵. Au sein de ce lieu, il pourra être procédé à des palpations de sécurité, à l'inspection visuelle ou à la fouille de bagages, ainsi qu'à la fouille des véhicules

la situation de l'intéressé la durée totale de son placement sous assignation à résidence, les conditions de celle-ci et les obligations complémentaires dont cette mesure a été assortie. »

¹¹⁰ Nicolas Klausser, « Conformité à la Constitution des mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance », mars 2018, Actualités Droits-Libertés, La Revue des Droits de l'Homme.

¹¹¹ Voir plus haut l'analyse de la QPC du 22 décembre 2015.

¹¹² Par exemple, concernant les mesures de surveillance individuelles, le critère de la nécessité d'éléments nouveaux ou complémentaires pour les renouveler est emprunté à la décision du Conseil constitutionnel relative au renouvellement des assignations à résidence d'une durée cumulée supérieure à un an (Décision QPC n°2017-624 du 16 mars 2017).

¹¹³ Le régime précédant ayant été abrogé du fait de son inconstitutionnalité par une décision n° 2016-590 QPC du 21 octobre 2016.

¹¹⁴ Note de suivi relatif à la loi SILT effectuée par les membres du réseau et contenant leurs avis.

¹¹⁵ Article L226-1, alinéa 1^{er} du code de la sécurité intérieure.

tout refus entraînant l'interdiction de l'accès au périmètre. L'article 5 de la loi du 3 avril 1955¹¹⁶ donnait déjà le pouvoir au préfet d'instaurer des zones de protection. L'efficacité de cette mesure prouvée sous l'état d'urgence a conduit à son intégration dans le droit commun. L'arrêté du préfet instituant le périmètre de protection doit fixer les règles qui y gouvernent l'accès et la circulation des personnes « *en les adaptant aux impératifs de leur vie privée, professionnelle et familiale* »¹¹⁷. Il doit également indiquer les vérifications auxquelles les personnes peuvent être soumises, ainsi que les catégories d'agents habilités à procéder à ces vérifications. Dans son avis relatif au projet de loi, le Conseil d'Etat n'a pas émis d'opposition à ce que les agents de sécurité privée puissent être autorisés à participer à ces opérations, dès lors que leurs missions se cantonnent à l'assistance des fonctionnaires de la police nationale ou des militaires pour la palpation ainsi que l'inspection visuelle de bagages.

Il est intéressant de souligner que le Défenseur des droits, dans son avis sur le projet de loi¹¹⁸, a déploré une insuffisante précision de ces dispositions -et notamment, l'absence de conditions d'interprétation stricte des motifs d'instauration des périmètres de sécurité. La condition législative posée à leur création -à savoir « *un risque d'actes de terrorisme à raison de sa nature ou de l'ampleur de sa fréquentation* »- lui paraît en effet contradictoire avec l'ambition de cantonner cette mesure à la prévention du terrorisme. La loi devrait, selon lui, instaurer une obligation de motiver en droit et en fait l'existence d'un risque circonstancié, réel, et sérieux ainsi que le lien direct entre la mesure envisagée et le risque de passage à l'acte terroriste. Par ailleurs, il serait pertinent de disposer d'une voie de recours de type référé d'heure à heure ou d'un contrôle préalable par un juge pouvant annuler ou réformer la décision. Cela aurait permis de garantir une proportionnalité stricte des restrictions mises en œuvre au but poursuivi. De plus, la loi nouvelle n'instaure pas de limitation dans le temps de la mesure, contrairement à la loi de 1955 qui limitait la durée du dispositif à 24 heures. Elle se contente d'exiger une durée « *proportionnée aux nécessités que font apparaître les circonstances* ». Le Défenseur des droits¹¹⁹ préconisait donc une limitation dans le temps de ce dispositif attentatoire à la liberté d'aller et de venir et au droit au respect de la vie privée. Enfin, celui-ci relevait encore l'absence de certaines garanties, notamment un encadrement insuffisant des mesures de palpations de sécurité et des pratiques discriminatoires, ainsi que des conditions du recueil du consentement des personnes intéressées.

Le Conseil Constitutionnel lors d'une QPC du 29 mars 2018¹²⁰ a jugé qu' « *il était loisible au législateur de ne pas fixer les critères en fonctions desquels sont mises en oeuvre les opérations de contrôle de l'accès et de la circulation mais en excluant toute discrimination* » pour ces périmètres. Pour renouveler ces derniers, limités à 1 mois, le préfet doit établir la persistance du risque. Sous ces réserves, les périmètres de protection ne portent pas atteinte à la liberté d'aller et venir, au droit au respect de la vie privée et au principe d'égalité devant la loi.

A ce jour, le périmètre de protection est sans conteste la mesure de la loi SILT qui a été la plus abondamment mise en application. Selon les chiffres du Ministère de l'intérieur dans le cadre de la procédure de contrôle parlementaire¹²¹, à la date du 6 avril 2018, soixante-huit périmètres de

¹¹⁶ Loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

¹¹⁷ Article L226-1, alinéa 3 du code de la sécurité intérieure.

¹¹⁸ Avis du Défenseur des droits n°17-05 du 07 juillet 2017 sur le projet de loi n°587 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.

¹¹⁹ Autorité administrative indépendante ayant pour mission de défendre les droits des citoyens face à l'administration

¹²⁰ Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018 M. Rouchdi B et autres.

¹²¹ Mesures de police administrative prises dans le cadre des articles 1^{er} à 4 de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, en ligne : <http://www2.assemblee-nationale.fr/15/commissions-permanentes/commission-des-lois/controle-parlementaire-silt/controle-parlementaire-de-la-loi-renforçant-la-sécurité-interieure-et-la-lutte-contre-le-terrorisme/donnees-chiffrees/mesures-de-police-administrative>

protection ont été établis depuis l'entrée en vigueur de la loi. Ils concernent principalement des gares ferroviaires telles que la Gare de Lille Europe ou la Gare du Nord à Paris et les marchés de Noël (Lille, Strasbourg). Cette mesure a également été utilisée dans quelques événements ponctuels, tels que le sommet sur le climat le 12 décembre dans les Hauts-de Seine, l'hommage à Johnny Hallyday le 9 décembre 2017 à Paris ou encore la fête des citrons à Menton. Selon une communication du 20 décembre 2017 des députés désignés pour exercer le contrôle parlementaire en commission des lois de l'Assemblée nationale¹²², les mesures de palpations de sécurité, d'inspection visuelle et de fouille des bagages sont presque toujours prévues au sein des périmètres de protection. Il est à noter que des mesures complémentaires sont souvent ordonnées, telles que l'interdiction de manifester.

b) Les mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance ou MICAS

La loi nouvelle prévoit une série de mesures individuelles de surveillance des personnes présentant une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics aux fins de prévenir des actes de terrorisme. Ces mesures sont prises par le ministre de l'Intérieur, à l'encontre de « *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* »¹²³.

Trois différents types de contrôle sont ainsi prévus :

- L'obligation de ne pas se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique déterminé et de se présenter périodiquement aux services de police ou aux unités de gendarmerie s'accompagnant s'il y a l'accord de la personne d'un dispositif électronique dispensant la personne de l'obligation de présentation¹²⁴.
- L'obligation de déclarer ses identifiants de moyens de communication électronique et l'interdiction de se trouver en relation avec des personnes dont il existe des raisons sérieuses de penser que leurs comportements constituent une menace pour la sécurité de l'ordre public¹²⁵.
- L'obligation de déclaration de domicile ou de tout changement de domicile et, ou, une obligation de signalement de ses déplacements à l'extérieur d'un périmètre déterminé ne pouvant être plus restreint que le territoire d'une commune¹²⁶. Cet article est à rapprocher de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955 sur les assignations à résidence.

Le Conseil d'Etat dans son avis du 15 juin 2017¹²⁷ a estimé que ce dispositif est proportionné entre la contrainte imposée à l'intéressé sur sa liberté de mouvement avec son droit à une vie familiale et professionnelle normale.

Tel n'est pas l'avis du Défenseur des droits, qui dénonçait des critères imprécis contraires aux principes de légalité et de sécurité juridiques. Le recours à la notion de « *raisons sérieuses*¹²⁸ » plutôt que la référence à des éléments matériels caractérisant des faits, des catégories identifiées juridiquement et le mode de preuve proposé ne permet pas pour chaque particulier de savoir de façon prévisible quels sont les comportements visés. De plus, il n'est pas exigé que la preuve du lien entre la nature du comportement de la personne et la menace actuelle soit rapportée pour justifier une mesure individuelle de surveillance. Le Défenseur des droits rappelait que ce lien est pourtant extrêmement

¹²² En ligne : http://videos.assemblee-nationale.fr/video.5363797_5a3a1d57aa5dc.commission-des-lois--securite-interieure-et-lutte-contre-le-terrorisme--conclusions-du-groupe-de-t-20-decembre-2017.

¹²³ Article L228-1 du code de la sécurité intérieure.

¹²⁴ Article L228-2 du code de la sécurité intérieure.

¹²⁵ Article L228-5 du code de la sécurité intérieure.

¹²⁶ Article L228-4 du code de la sécurité intérieure.

¹²⁷ Avis du 15 juin 2017 n°393348, Section de l'intérieur, Conseil d'Etat.

¹²⁸ Article L228-1 du code de la sécurité intérieure.

important pour éviter l'utilisation de ce type de mesure pour des raisons autres que des questions de terrorisme. Par ailleurs, un élargissement du champ d'application des personnes visées par la mesure est ici opéré par rapport à la loi du 3 avril 1955, en y incluant toute personne « *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, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes*¹²⁹ ». Le Défenseur des droits constate une disproportion entre les exigences de sécurité et la protection des droits et libertés. Enfin, ces mesures ne semblent pas prévoir des modalités prenant en compte les circonstances tenant à la vie privée familiale, professionnelle et sociale des personnes concernées permettant d'assurer un maintien d'un certain degré de normalité à leur vie familiale et professionnelle. Le Défenseur des droits recommandait donc de les y inclure.

La CNCDH, quant à elle, rappelait en juillet 2017 que dans la loi SILT « *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. Elle poursuit dans son rapport en énonçant que « *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*»¹³⁰.

Un nombre non négligeable de MICAS a également été mis en œuvre, notamment majoritairement à l'encontre de personnes ayant déjà fait l'objet d'assignation à résidence sous l'état d'urgence. Selon les mêmes chiffres résultant du contrôle parlementaire, quarante-six mesures de ce genre ont été appliquées entre le 1^{er} novembre 2017 et le 6 avril 2018. Il est à noter que parmi ces quarante-six mesures, quatre ont été abrogées, dix-neuf ont été renouvelées, deux ne l'ont pas été. Concernant le recours contentieux, cinq sont en instance, quatorze ont été rejetés et une seule mesure a été suspendue^{131 132}. Selon la communication du 20 décembre 2017¹³³, les vingt-et-une mesures ordonnées dès l'entrée en vigueur de la loi concernant des personnes qui étaient déjà soumises à une assignation à résidence dans le cadre de l'état d'urgence. La plupart des arrêtés prévoient une interdiction de se déplacer en dehors du territoire communal, ainsi qu'un pointage quotidien au commissariat.

Par ailleurs, dans une décision QPC du 29 mars 2018¹³⁴, le Conseil Constitutionnel a jugé les conditions de recours aux MICAS suffisamment précises. Il a cependant censuré quelques dispositions concernant le contentieux car « *en laissant au juge un délai de quatre mois pour statuer, le législateur a opéré une conciliation manifestement déséquilibrée entre les exigences constitutionnelles précitées et l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public* ». De plus, « *en permettant que la mesure contestée soit renouvelée au-delà de six mois sans qu'un juge ait préalablement statué, à la demande de la personne en cause, sur la régularité et le bien-fondé de la décision de renouvellement, le législateur a opéré une conciliation manifestement déséquilibrée entre les exigences*

¹²⁹ Article L228-1 du code de la sécurité intérieure.

¹³⁰ Avis de la CNCDH du 6 juillet 2017 sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.

¹³¹ Note de suivi relative à la loi SILT, mise à jour par le réseau.

¹³² <http://www2.assemblee-nationale.fr/15/commissions-permanentes/commission-des-lois/controle-parlementaire-silt/controle-parlementaire-de-la-loi-renforçant-la-securite-interieure-et-la-lutte-contre-le-terrorisme/donnees-chiffrees/mesures-de-police-administrative2> .

¹³³ http://videos.assemblee-nationale.fr/video.5363797_5a3a1d57aa5dc.commission-des-lois--securite-interieure-et-lutte-contre-le-terrorisme--conclusions-du-groupe-de-t-20-decembre-2017 .

¹³⁴ Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018 M. Rouchdi B et autres.

constitutionnelles précitées et l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public ».

c) Les visites et les saisies

Parmi les autres mesures contenues dans le chapitre des dispositions renforçant la prévention d'actes de terrorisme, est prévue la possibilité pour les autorités administratives d'ordonner des visites de tout lieu au sein duquel il existe des raisons sérieuses de penser qu'il est fréquenté par une personne répondant aux mêmes critères que ceux exigés à l'article L 228-1 du CSI pour les MICAS et d'y procéder à la saisie des documents, objets ou données qui s'y trouvent, aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme. Ce régime de visite et de saisie est subsidiaire à celui des perquisitions judiciaires qui restent le principe et c'est le JLD du tribunal de grande instance de Paris qui doit les autoriser et les contrôler. Ces « visites et saisies » ne sont autres que les perquisitions de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, à la différence que leurs conditions de mises en œuvres sont plus restrictives, puisqu'elles ne concernent plus seulement « *les lieux fréquentés par une personne dont le comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics* », mais également les individus « *qui soit entre[nt] en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit soutien[nent], diffuse[nt], lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère[nt] à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes*¹³⁵ ».

Le Défenseur des droits dénonce une mesure attentatoire au droit au respect de la vie privée et familiale tel que défini par l'article 8 de la CEDH. De plus, elle n'apporte pas les garanties suffisantes quant à l'objectif poursuivi et aux conditions d'exécution. Le texte ne prévoit pas les modalités précises d'intervention et n'assigne pas clairement des objectifs aux saisies. Sur le contrôle juridictionnel préalable, le Défenseur des droits reconnaît la pertinence de l'intervention du JLD dans la procédure. Cependant, le texte ne précise pas les conditions de fond et de forme de la demande d'autorisation produite par l'administration. Se pose alors la question de l'effectivité du contrôle des modalités d'exécution par le JLD et de leur proportionnalité.

Le Conseil Constitutionnel dans une décision QPC du 29 mars 2018¹³⁶ a jugé que le législateur n'a fixé aucune règle encadrant l'exploitation, la conservation et la restitution des documents et objets saisis au cours de la visite. Par conséquent, les dispositions contestées méconnaissent le droit de propriété. Le député Raphaël Gauvin lors de la dernière réunion de la Commission des lois¹³⁷ a cependant indiqué que le gouvernement cherchait à réintroduire la mesure de saisie de bien et de document, mesure qui par ailleurs était absente du régime de l'état d'urgence -seule était possible la saisie informatique. M Gauvin parle notamment d'un « *véhicule législatif* » pour procéder à une modification, donc sûrement par cavalier législatif¹³⁸. Depuis le 1er novembre 2017 au 6 avril 2018, six visites et cinq saisies ont été mises en œuvre. Pour le JLD du tribunal de grande instance de Paris, on assiste depuis janvier à une montée en puissance des visites domiciliaires, les préfets ayant commencés à se saisir de cet outil¹³⁹.

¹³⁵ Article L229-1 du code de la sécurité intérieure.

¹³⁶ Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018 M. Rouchdi B et autres.

¹³⁷ Le 11 avril 2018.

¹³⁸ Un cavalier législatif est un article de loi qui introduit des dispositions qui n'ont rien à voir avec le sujet traité par le projet de loi. Ces articles sont souvent utilisés afin de faire passer des dispositions législatives sans éveiller l'attention de ceux qui pourraient s'y opposer.

¹³⁹ Selon les mots de Raphaël Gauvin à la réunion de la Commission des Lois pour la loi SILT le 11 avril 2018.

d) La fermeture des lieux de culte

Le préfet se voit également reconnaître le pouvoir d'ordonner la fermeture de lieux de culte aux fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme. Il s'agit de la continuité de l'article 8 de la loi du 3 avril 1955 qui permettait au préfet d'ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature, ainsi que les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre. Néanmoins, l'étude d'impact¹⁴⁰ considère que la mesure est plus restrictive que celle de l'article 8 car elle ne permet pas la fermeture des lieux de culte dont le fonctionnement est contraire à l'ordre public mais uniquement la fermeture de ceux qui en raison des « *propos qui y sont tenus, des idées ou théories qui y sont diffusées ou des activités qui s'y déroulent provoquent à la violence, à la haine ou à la discrimination, provoquent à la commission d'actes de terrorisme ou font l'apologie de tels actes* »¹⁴¹. Cette mesure doit être « *proportionnée aux circonstances qui l'ont motivée et elle ne peut pas excéder six mois* »¹⁴².

Le Défenseur des droits¹⁴³ dénonçait une restriction générale à la liberté de culte. En effet, dans le cadre de l'état d'urgence, seul le ministre de l'intérieur était compétent pour décider de la fermeture des lieux de culte, alors qu'ici cette compétence est également donnée au préfet. De plus, le champ d'application de cette mesure est beaucoup plus large que dans la loi sur l'état d'urgence et dépasse de ce fait, l'objectif de prévention et de lutte contre le terrorisme en y ajoutant l'incitation à la violence. Il est également important de préciser que ce texte pourrait poser des difficultés concernant les moyens de preuves utilisés par les autorités administratives pour justifier de la diffusion d'idées et de théories au sein d'un lieu de culte en l'absence de tout acte matériel : le Syndicat de la magistrature dénonce la pratique de l'administration consistant à se fonder notamment sur la fréquentation du lieu par des individus faisant déjà l'objet de mesures de contrainte, tirant ainsi d'une mesure qu'elle a elle-même ordonnée un indice de dangerosité justifiant la fermeture d'un lieu de culte¹⁴⁴.

Ce nouveau pouvoir de fermeture de lieux de culte est jugé inutile, notamment pour Amnesty International, dans la mesure où l'administration dispose déjà du pouvoir de dissoudre toute association incitant à la commission d'actes de terrorisme, ou de fermer tout lieu constituant une menace pour l'ordre public ou la sécurité publique¹⁴⁵. Par ailleurs, l'objectif affiché de lutter contre l'apologie du terrorisme ou l'incitation à la haine ou à la violence est déjà rempli par des dispositions pénales incriminant ces actes pour le Cabinet VIGO¹⁴⁶. Si la mesure est censée avoir pour unique finalité la prévention de la commission d'actes de terrorisme¹⁴⁷, les critères énoncés par la loi vont au-delà de la prévention d'actes de violence constitutifs d'infractions pénales et le champ d'application de la mesure est donc jugé excessivement étendu, notamment par Human Rights Watch¹⁴⁸.

¹⁴⁰ Etude d'impact, Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, 20 juin 2017.

¹⁴¹ Article L227-1 alinéa 1^{er} du CSI.

¹⁴² Article L227-1, alinéa 2 du CSI.

¹⁴³ Défenseur des droits, avis n° 17-05, 7 juillet 2017.

¹⁴⁴ Syndicat de la Magistrature, « Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme : observations du Syndicat de la magistrature sur le texte issu de la commission des lois de l'Assemblée nationale », 22 septembre 2017.

¹⁴⁵ Amnesty International, « France : la logique de l'état d'urgence transposée en droit commun », 5 juillet 2017 ; SAF, « Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme : de l'exception à la création définitive d'une police spéciale du comportement et de la pensée », 27 juillet 2017.

¹⁴⁶ Note d'analyse du projet de loi par le cabinet VIGO (non publique).

¹⁴⁷ Circulaire du ministre de l'intérieur, n° INTK1721270J, 31 octobre 2017, relative à la mise en œuvre des articles 1 à 5 de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.

¹⁴⁸ HRW, « France : une nouvelle loi anti-terroriste défectueuse et source de violations des droits », 12 septembre 2017 ; Amnesty International, « France : la logique de l'état d'urgence transposée en droit commun », 5 juillet 2017 ; SAF, « Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme : de l'exception à la création définitive d'une police spéciale du comportement et de la pensée », 27 juillet 2017. V. également Défenseur des droits, avis n° 17-05, 7 juillet 2017.

En outre, l'extrême imprécision des critères retenus, sans lien direct avec la commission d'actes de terrorisme -notamment la référence aux « idées ou théories », porte une atteinte disproportionnée aux libertés de croyance et de culte¹⁴⁹ et fait naître un risque majeur d'abus et de discrimination à l'encontre de certaines communautés religieuses relevé par Human Rights Watch et l'Action droits des musulmans (ADM)¹⁵⁰. Il est fait grief à la loi de permettre ainsi à l'administration de « *s'affranchir du droit commun de la preuve* »¹⁵¹. La présidente de l'organisation ADM, Mme Sihem Zine souligne également l'impossibilité dans laquelle sont placées les mosquées de contester les décisions de l'administration prises sur le fondement de critères aussi imprécis, et qui résultent parfois d'erreurs d'analyse et notamment de traduction des textes arabes¹⁵².

Il est également fait grief à la loi de ne pas exiger l'intervention du juge judiciaire, seul compétent pour ordonner la dissolution d'une association cultuelle¹⁵³. De plus, la durée maximale de la mesure -six mois- est supérieure à la limite de quatre mois fixée par le Conseil d'État dans son avis consultatif portant sur le projet de loi¹⁵⁴. Enfin, l'alinéa trois de l'article L. 227-1 du CSI prévoit un délai d'exécution différée minimal de quarante-huit heures, pendant lequel les personnes concernées peuvent saisir le juge des référés d'un recours suspensif. Le cabinet d'avocats VIGO estime que ce délai est trop bref pour garantir l'effet suspensif du recours qui risque bien souvent d'être introduit tardivement¹⁵⁵. La fermeture des lieux de culte a elle été utilisée trois fois au 6 avril 2018 et cette mesure a été jugée conforme aux droits et libertés garantis par la Constitution par une QPC du 29 mars 2018¹⁵⁶. Pour le Conseil Constitutionnel, cette mesure poursuit « *l'objectif de lutte contre le terrorisme, qui participe de l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public* ».

3. Le renforcement du paradigme sécuritaire par la loi SILT : des conséquences sur l'état de droit

A bien des égards, l'adoption de la loi SILT vient couronner (temporairement ?) un mouvement amorcé depuis plusieurs décennies : l'ancrage d'un paradigme sécuritaire au cœur du droit français. En effet, depuis les années 1980, dans les discours politiques, les débats parlementaires et même dans les décisions des juges, on voit se multiplier les références à la « sécurité ». C'est en son nom qu'ont été adoptées de nombreuses lois ; et cette notion tend de plus en plus à être envisagée et désignée comme un droit fondamental. Le mot d'Alain Peyrefitte lors des débats sur la loi de 1981 Sécurité et liberté¹⁵⁷,

¹⁴⁹ ADM, « Propositions ADM au Rapporteur et député Raphael Gauvin – texte loi sécurité », 20 octobre 2017 ; LDH, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », juillet 2017 ; SM, « Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme : observations du Syndicat de la magistrature sur le texte issu de la commission des lois de l'Assemblée nationale », 22 septembre 2017 (version mise à jour) ; Amnesty International, « France : la logique de l'état d'urgence transposée en droit commun », 5 juillet 2017.

¹⁵⁰ HRW, « France : une nouvelle loi anti-terroriste défectueuse et source de violations des droits », 12 septembre 2017 ; Note d'analyse du projet de loi par le cabinet VIGO (non publique) ; ADM, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », 28 septembre 2017 ; CCIF, « Quand l'urgence devient la règle », 2 novembre 2017. V. également Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Lettre à la commission des lois du Sénat, 10 juillet 2017.

¹⁵¹ Défenseur des droits, avis n° 17-05, 7 juillet 2017.

¹⁵² ADM, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », 28 septembre 2017.

¹⁵³ Ligue des Droits de l'Homme, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », juillet 2017.

¹⁵⁴ LDH, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », juillet 2017. V. CE, avis n° 393348 du 15 juin 2017.

¹⁵⁵ Note d'analyse du projet de loi par le cabinet VIGO (non publique) ; Cabinet VIGO, « Observations relatives aux réponses formulées par le Gouvernement Français à la suite de la communication de la rapporteure spéciale, concernant la loi renforçant la sécurité intérieure » (non publiques).

¹⁵⁶ Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018 M. Rouchdi B et autres.

¹⁵⁷ Loi n°81-82 du 2 février 1981.

qui expliquait que « *la sécurité est la première des libertés* »¹⁵⁸ est resté célèbre -Manuel Valls ayant fait écho à cette idée à plusieurs reprises sous l'état d'urgence. La loi du 21 janvier 1995 entérine cette idée, affirmant que « *la sécurité est un droit fondamental et l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives* »¹⁵⁹ ¹⁶⁰. Véronique Champeil-Desplats¹⁶¹ a questionné cette « *fondamentalisation* » du droit à la sécurité¹⁶², qu'elle a analysé comme une habile « *rhétorique visant à renforcer le devoir d'intervention de l'Etat et convaincre de sa nécessité* »¹⁶³, comme d'« *une habilitation juridiquement justifiée des autorités de l'Etat à développer une politique de sécurité et une légitimation de l'expansion de leur intervention* ». Ce concept appelé : « *paradigme sécuritaire* »¹⁶⁴ a été notamment défini comme « *un ensemble de thèses et de mesures qui font de la sécurité une réponse attendue à des situations dites de crise justifiant l'introduction dans le droit commun de mesures dérogatoires permanentes* »¹⁶⁵.

En constatant cette place primordiale accordée à la sécurité, nous ne pouvons qu'en tirer l'hypothèse de l'intégration durable du paradigme sécuritaire dans notre conception de l'Etat de droit. Intégration qui a permis la mise en place d'un régime juridique antiterroriste démesuré, à savoir une multitude de mesures pénales et administratives, préventives ou punitives.

La sécurité et l'ordre publics sont devenus des prétentions concurrentes aux libertés, ayant les mêmes valeurs pour les juges. En effet, on retrouve dans le contentieux constitutionnel récent de la loi SILT des formules du juge constitutionnel qui hisse « *l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public* » à d'autres « *exigences constitutionnelles* », à savoir dans cette QPC *M. Farouk B*¹⁶⁶, « *la liberté d'aller et de venir, (le) droit au respect de la vie privée, (le) droit de mener une vie familiale normale et (le) droit à un recours juridictionnel effectif* ». Le juge constitutionnel inscrit cette nouvelle jurisprudence dans la lignée de celle qu'il a adopté sous l'état d'urgence¹⁶⁷ : la mise en balance de l'ordre public, de la sécurité et des droits et libertés. Jurisprudence qui se matérialise parfaitement dans le contexte du paradigme sécuritaire.

La conséquence la plus grave de ce paradigme est qu'il a permis de normaliser un régime dérogatoire et temporaire, en créant une situation d'urgence durable ayant vocation à porter atteinte aux droits et libertés de manière pérenne. En effet, ce n'est pas parce que la loi SILT n'en a pas le nom qu'elle n'a pas pour but d'insérer des outils de lutte contre le terrorisme exceptionnels. Cette loi engage l'Etat dans une exceptionnalité à long terme. Le gouvernement invoque pour justifier l'atteinte aux droits dans le contexte de la lutte antiterroriste la sécurité¹⁶⁸. De plus, il semble dorénavant difficile de mettre fin à une législation d'exception quand on cache des pouvoirs exceptionnels dans la loi ordinaire.

¹⁵⁸ Alain Peyrefitte, Assemblée Nationale, 2ème séance du 11 juin 1980, JO Débats, p1749.

¹⁵⁹ Article L111-1 dans sa rédaction issue de la ratification de l'ordonnance du 12 mars 2012 opérée par l'article 24 de la loi du 13 novembre 2014 relative à la lutte contre le terrorisme.

¹⁶⁰ Loi n°95-73.

¹⁶¹ Professeure de droit public à l'Université Paris Nanterre et chercheuse au CREDOF.

¹⁶² V. Champeil-Desplats, « Les enjeux normatifs de la fondamentalisation du droit à la sécurité ».

¹⁶³ Ibid

¹⁶⁴ K. Roudier, « Le Conseil constitutionnel face à l'avènement d'une politique sécuritaire » in Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel, 2016/2 (n°51), p37.

¹⁶⁵ I. Boucobza, C. Girard, « Paradigme sécuritaire et banalisation de l'état d'urgence », in L'état d'urgence : de l'exception à la banalisation, dir. Jean-Louis Halpérin, Stéphanie Henneville-Vauchez, Eric Millard, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2017.

¹⁶⁶ Décision n°2017-691 QPC du 16 février 2018 M. Farouk B.

¹⁶⁷ Voir par exemple considérant 13, il appartient au juge constitutionnel « *d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés* », Décision n°2017-624 QPC du 16 mars 2017.

¹⁶⁸ Voir par exemple le discours de Gérard Collomb au Sénat lors d'une séance du 18 juillet 2017 sur la loi SILT : « Il s'agit d'une loi urgente, cruciale, d'une loi essentielle, parce qu'elle touche à la sécurité immédiate de nos compatriotes. », « nous avons

Le gouvernement a tenté de masquer cette normalisation d'un dispositif d'exception en entourant de plus de garanties la mise en oeuvre des mesures de la loi SILT. Dans les débats parlementaires, la question des garanties apportées par la loi, garanties que l'on ne trouvait pas dans l'état d'urgence selon le gouvernement, est largement abordée¹⁶⁹. L'un des exemples le plus flagrant est le fait que la saisine du juge des référés suspend d'office l'exécution de la fermeture des lieux de culte¹⁷⁰ ou des MICAS. On peut aussi évoquer le retour du juge judiciaire concernant les visites et saisies, cas dans lequel, il sera saisi en amont par l'autorité de police administrative compétente¹⁷¹.

Une double justification est apparue dans les débats parlementaires autour de ces garanties. Tout d'abord, on « sort » de l'état d'urgence et le but de cette loi est de maintenir des mesures similaires mais avec plus de garanties entourant leur mise en oeuvre. Le gouvernement utilise donc cette notion pour montrer que l'on sort de l'état d'exception et que grâce à elles, les droits et libertés seront mieux préservés, alors qu'il s'agit finalement d'un indice de normalisation : on ne peut concevoir l'intégration d'un régime exceptionnel avec des pouvoirs exceptionnels dans le droit commun sans l'encadrer de garde-fou. L'autre justification visible est de dire qu'il faut plus de garanties, car le régime que pose la loi a vocation à perdurer contrairement à l'état d'urgence qui est limité dans le temps. Mais de cette seconde justification découle l'idée que les mesures de la loi SILT sont entourées de garanties car elles normalisent un état d'exception. De plus, ce n'est pas parce que les dispositions sont entourées d'avantage de protection dans leur mise en oeuvre qu'elles n'intègrent pas durablement des dispositions similaires à celles de l'état d'urgence.

Enfin, cette manière d'entourer les dispositions de garanties semble être un moyen de prouver que des mécanismes de préservation des droits et libertés perdurent puisqu'il s'agit avant tout de garanties juridictionnelles pour les individus. Véronique Champeil-Desplats¹⁷² a identifié cette pratique comme étant le signe d'un glissement vers une conception dite indemnitaire de l'Etat de droit¹⁷³. En effet, le gouvernement a pu détailler à différentes reprises que le fait que des recours existent devant le juge montre bien que l'état d'exception ou non, nous restions, sous l'état d'urgence, dans le cadre de l'Etat de droit. Cette possibilité de toujours pouvoir saisir le juge a été vue comme une garantie de la capacité de l'Etat à protéger les droits et libertés.

Cependant, peut-on encore dire que nous sommes dans un Etat de droit soumis aux droits et libertés, si les seuls droits qui perdurent en apparence sont les droits au procès ? Que dire de l'effectivité des différents droits au procès mis en oeuvre lors d'une procédure devant le juge pour un acte administratif pris sur le fondement de la loi SILT si les requérants n'en obtiennent presque systématiquement pas

conscience de ce qu'une visite au domicile d'un individu, avec la possibilité de retenir ce dernier durant un certain laps de temps, peut comporter d'atteintes aux libertés ».

¹⁶⁹ « ce texte rend possible une sortie maîtrisée de l'état d'urgence, en transférant dans le droit commun certaines de ses mesures, en les adaptant et en les entourant de garanties, sans qu'elles ne perdent de leur utilité opérationnelle», Raphaël Gauvin à l'Assemblée Nationale le 11 octobre 2017.

¹⁷⁰ Article L227-1 alinéa 3 du Code de la sécurité intérieure « (...) La mesure ne peut être exécutée d'office avant que le juge des référés ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience publique en application du deuxième alinéa de l'article L. 522-1 du même code ou, si les parties ont été informées d'une telle audience, avant que le juge ait statué sur la demande. »

¹⁷¹ Article L229-1 alinéa 1 du Code de la sécurité intérieure « Sur saisine motivée du représentant de l'Etat dans le département ou, à Paris, du préfet de police, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris peut, par une ordonnance écrite et motivée et après avis du procureur de la République de Paris, autoriser la visite d'un lieu ainsi que la saisie des documents, objets ou données qui s'y trouvent (...) ».

¹⁷² Professeur de droit public à l'Université Paris-Nanterre.

¹⁷³ V. Champeil-Desplats, « Aspects théoriques : ce que l'état d'urgence fait à l'Etat de droit », Ce qui reste(ra) toujours d'urgence, Rapport intermédiaire de recherche, Convention n°2016 Défenseur des Droits / CREDOF, 2017.

l'annulation¹⁷⁴ ? Ces questions, encore en suspens, trouveront des réponses lorsque le contentieux de la loi SILT se sera développé. De plus, avec la loi SILT la France n'est plus dans le cadre « légal » des dérogations autorisées par la CEDH et Pacte et donc le triple test de nécessité, efficacité et proportionnalité des mesures doit s'appliquer.

4. L'analyse critique du processus d'adoption et de contrôle de la loi SILT : une tendance à la dégradation du processus démocratique

a) Une dégradation des procédures législatives

Comme pour les six lois de prorogation de l'état d'urgence, le gouvernement a fait le choix de la procédure accélérée¹⁷⁵ pour l'adoption de la loi SILT. Il n'y a donc eu qu'une lecture dans chaque assemblée. Par-delà le fait que le recours systématique, depuis novembre 2015, à ce type de procédure interroge sur le caractère expéditif avec lequel la procédure législative est traitée. Il faut garder à l'esprit que ces procédures d'urgence ne posent pas seulement problème au regard du temps imparti à la réflexion et la discussion parlementaires. Elles exercent, en effet, également une pression sur les assemblées, en élevant considérablement le coût de l'exercice du droit d'amendement voire, de l'opposition -toute posture rebelle apparaissant en effet aussitôt comme une entrave. La dégradation du processus démocratique est alors patente.

b) Le contrôle parlementaire de la loi SILT

La loi SILT fait l'objet d'un contrôle parlementaire - calqué, lui aussi, sur ce qui avait été mis en place pendant l'état d'urgence¹⁷⁶. Si le fait de placer l'application d'un texte tel que la loi SILT sous un contrôle parlementaire permanent est pertinent et nécessaire, un premier bilan à six mois d'application de ce contrôle laisse un sentiment mitigé. En effet, le dernier bilan de l'application de la loi SILT sur le site du Parlement se résume à un tableau de chiffres : comptabilité ou contrôle effectif ? Le nombre d'application de chaque mesure est indiqué et sont jointes des cartographies des périmètres de protection et des MICAS. Depuis le 30 octobre 2017, il y a seulement eu deux auditions des députés devant la Commission des lois concernant la loi SILT -le 20 décembre 2017 et le 11 avril 2018- et une seule réunion a eu lieu -le 8 décembre 2017. De plus, les trois députés en charge du contrôle n'ont effectué que deux déplacements¹⁷⁷ dans le cadre de leur fonction. Par ailleurs, le contrôle parlementaire s'exerce sur les quatre premiers articles de la loi -périmètres de protection, fermetures de lieux de culte, MICAS, visites et saisies- mais non sur l'article 19, qui autorise des contrôles d'identité aux abords de certains lieux afin de lutter contre le terrorisme. Or cette mesure est susceptible des usages les plus larges et potentiellement les plus déconnectés de la finalité directe de la lutte contre le terrorisme. Il est essentiel que les députés puissent vérifier que l'esprit et la lettre

¹⁷⁴ V. Champeil-Desplats, « Histoire de lumières françaises : l'état d'urgence ou comment l'exception se fond dans le droit commun sans révision constitutionnelle », R.I.E.J., 2017.79, p.224-226 sur la place prépondérante accordée aux exigences sécuritaires dans le contentieux des mesures de l'état d'urgence.

¹⁷⁵ « *en discussion*. » Quand le gouvernement décide d'engager une procédure législative accélérée, une seule lecture est possible devant chaque Assemblée, le but étant de voter la loi au plus vite. On aurait pu s'attendre à ce qu'une loi aussi restrictive des libertés fasse l'objet d'une procédure normale, c'est à dire permettant plus de navette entre les chambres parlementaires.

¹⁷⁶ Art. 4-1. loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions - « *L'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai des mesures prises par le Gouvernement pendant l'état d'urgence. Ils peuvent requérir toute information complémentaire dans le cadre du contrôle et de l'évaluation de ces mesures.* »

Pour les données chiffrées du contrôle de l'état d'urgence, voir : [http://www2.assemblee-nationale.fr/15/commissions-permanentes/commission-des-lois/contrôle-parlementaire-de-l-etat-d-urgence/contrôle-parlementaire-de-l-etat-d-urgence/\(block\)/41420](http://www2.assemblee-nationale.fr/15/commissions-permanentes/commission-des-lois/contrôle-parlementaire-de-l-etat-d-urgence/contrôle-parlementaire-de-l-etat-d-urgence/(block)/41420)

¹⁷⁷ Raphaël Gauvin lors d'un groupe de travail sur les moyens de contrôle et d'évaluation du Parlement, le 29 mars 2018.

de la loi ne sont pas détournés par des usages routiniers de maintien de l'ordre. Par exemple, depuis l'entrée en vigueur de la loi, un périmètre de sécurité a été mis en place sans interruption à la gare SNCF Lille Europe, ce qui permet donc les contrôles d'identité¹⁷⁸. On peut s'interroger quant à cette décision administrative : ne serait-ce pas plutôt une question de contrôle des frontières, de contrôle migratoire plus qu'une question de terrorisme ? Le député Raphaël Gauvin en charge du contrôle parlementaire de la loi a fait le déplacement à Dunkerque entre autre pour poser cette question.

Enfin, les chiffres publiés par l'Assemblée nationale demeurent incomplets au regard de l'ensemble des décisions liées à la loi SILT. Il est, en particulier, impossible de connaître le nombre de procédures judiciaires ouvertes suite aux mesures décidées par l'administration. Or, ce chiffre est crucial puisqu'il est le seul à même de donner une indication fiable sur l'utilité des mesures de police administrative - état d'urgence, SILT- au regard de la lutte contre le terrorisme. En d'autres termes, les chiffres actuellement disponibles permettent de savoir dans quelle mesure l'administration s'est emparée des nouvelles dispositions prévues par le législateur, mais ils ne disent pas si cette activité administrative répond aux objectifs de la loi. Pour le savoir, il faudrait pouvoir faire le lien avec les procédures judiciaires effectivement ouvertes dans le cadre de procédures antiterroristes, ce qui n'est pas le cas actuellement, contrairement au contrôle parlementaire exercé sous l'état d'urgence¹⁷⁹.

En outre, en 2020, est prévue une clause de révision ou revoyure de la loi *-sunset clause-*¹⁸⁰ : la loi SILT sera alors évaluée par des membres de la commission des Lois de l'Assemblée nationale. Cette clause soulève des interrogations au regard du constat déjà bien établi dans la littérature internationale et nationale sur le fait que dans la spirale sécuritaire, un véritable retour en arrière est souvent inenvisageable¹⁸¹. Cette clause aurait eu plus une vocation à rassurer les députés afin de les convaincre de voter la loi qu'à entrainer un véritable contrôle effectif de la loi en 2020¹⁸². Il est intéressant de rappeler que sur vingt-trois recommandations faites à la France lors de l'Examen Périodique Universel (ci-après « EPU »), dix-sept concernaient la nécessité d'évaluer et de contrôler.

c) Un contrôle constitutionnel uniquement a posteriori

Par-delà le contrôle parlementaire, le système constitutionnel français permet aussi l'intervention, en amont de la promulgation de la loi, d'un contrôle de constitutionnalité exercé par le Conseil constitutionnel. Celui-ci n'a cependant, depuis la mise en œuvre de l'état d'urgence, jamais été actionné : ni les six lois de prorogation de l'état d'urgence, ni la loi SILT n'ont fait l'objet d'un contrôle *a priori*. De manière notable, l'ancien Premier ministre Manuel Valls, avait même demandé aux sénateurs de ne pas saisir le Conseil Constitutionnel pour un contrôle d'un projet de loi de

¹⁷⁸ Voir <http://www2.assemblee-nationale.fr/15/commissions-permanentes/commission-des-lois/controle-parlementaire-silt/controle-parlementaire-de-la-loi-renforçant-la-securite-interieure-et-la-lutte-contre-le-terrorisme/donnees-chiffrees/mesures-de-police-administrative2> sur le renouvellement de ce périmètre et d'autres comme celui de l'emprise du Grand port maritime de Dunkerque et abords.

¹⁷⁹ Seules une vingtaine de procédures avaient été ouvertes sous l'état d'urgence.

¹⁸⁰ Article 5. loi n°2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme II.- « Les chapitres VI à X du titre II du livre II du code de la sécurité intérieure sont applicables jusqu'au 31 décembre 2020. »

¹⁸¹ G. Agamben « *La tendance à l'enracinement, à l'effet non-retour, des normes provisoires ou d'exception dans le droit commun n'est pas nouvelle* », État d'exception, Paris, Éditions du Seuil, 2003.

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

N. Questiaux, Étude sur les conséquences pour les droits de l'homme des développements récents concernant les situations dites d'état de siège ou d'exception, Nations unies (Conseil économique et Social), E/CN.4/sub.2/1982/15, 27 juillet 1982.

¹⁸² Lors de l'audition du 11 avril 2018 sur l'efficacité opérationnelle de l'état d'urgence, l'existence de cette clause est abordée et un député semble convaincu qu'elle sera mise en œuvre, quand Maître Spinosi reste septique sur cette possibilité d'un contrôle en 2020. http://videos.assemblee-nationale.fr/video.5854411_5ace1691e4810.commission-des-lois--l-efficacite-operationnelle-de-l-etat-d-urgence-11-avril-2018

prorogation¹⁸³ de l'état d'urgence¹⁸⁴. Dans un tel contexte politique, les contre-pouvoirs ont généralement des difficultés à s'exprimer. Le contexte de la lutte contre le terrorisme semble avoir entraîné une sorte de consensus politique sur le fait qu'il ne fallait pas risquer d'entraver l'action législative et même l'action administrative¹⁸⁵ par un contrôle de constitutionnalité. Finalement la possibilité de pouvoir saisir le Conseil Constitutionnel après la vote de la loi a été utilisée par les associations de défense des droits de l'Homme¹⁸⁶.

Le contrôle de constitutionnalité ne s'exerce donc *qu'a posteriori* -il a été exercé dix fois sur la loi de l'état d'urgence et deux fois sur la loi SILT¹⁸⁷. Pour la matière qui nous intéresse, il semble donc que l'on soit face à une nouvelle forme de contrôle, uniquement *a posteriori*, alors que la loi a déjà produit des effets. Concernant la loi SILT, une première décision QPC a été rendue en février 2018¹⁸⁸ : cette décision a notamment censuré quelques formules des dispositions sur les MICAS. La décision suivante, rendue le 29 mars 2018 à propos des quatre mesures-phares de la loi SILT au regard des droits et libertés garantis par la Constitution est importante. Ce contrôle entre particulièrement en résonance avec les QPC de l'état d'urgence. Chacun à leur tour, les périmètres de protection, la fermeture provisoire des lieux de culte, les MICAS et enfin les visites et les saisies font l'objet d'un contrôle et la plupart de ces mesures sont validées dans l'ensemble : les juges constitutionnels ont censuré deux formules des dispositions des MICAS -dont une où le Conseil Constitutionnel reporte les effets au 31 octobre 2018- et une pour les visites et saisies. Minimales, ces censures n'entraîneront pas un changement de l'esprit de la loi par le législateur : il s'agit de délais de jugement jugés trop longs et d'absence de précisions¹⁸⁹ qui seront modifiées et clarifiées.

¹⁸³ Loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions.

¹⁸⁴ <https://www.numerama.com/politique/131856-manuel-valls-demande-a-ne-pas-saisir-le-conseil-constitutionnel-sur-letat-durgence.html>

¹⁸⁵ Extrait du débat devant le Sénat, séance du 20 novembre 2015, Manuel Valls : « *Si le Conseil déclarait qu'un certain nombre de points et de garanties prévues dans la loi révisée sont inconstitutionnels, les 786 perquisitions déjà faites et les 150 assignations à résidence prononcées pourraient être annulées. Certaines mesures, y compris parmi celles qui ont été votées hier à l'Assemblée nationale, et, disant cela, je pense en particulier au recours au bracelet électronique – je suis transparent – , présentent une fragilité constitutionnelle. Je n'ignore pas qu'elles pourraient faire l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité ; néanmoins je souhaite que nous allions vite, afin, conformément également à votre volonté, de donner aux forces de l'ordre, aux forces de sécurité et à la justice tous les moyens de poursuivre ceux qui représentent un danger pour la nation, pour la République et pour les Français.* ».

Voir https://www.senat.fr/seances/s201511/s20151120/s20151120_mono.html

¹⁸⁶ La LDH a été presque toujours requérante pour toutes les QPC de l'état d'urgence.

¹⁸⁷ Décision n°2015-527 QPC, 22 décembre 2015. : M. Cédric D. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence ; Décision n°2016-535 QPC, 19 février 2016 ; Ligue des droits de l'homme [Police des réunions et des lieux publics dans le cadre de l'état d'urgence] ; Décision n°2016-536 QPC, 19 février 2016 ; Ligue des droits de l'homme [Perquisitions et saisies administratives dans le cadre de l'état d'urgence] ; Décision n°2016-567/568 QPC, 23 septembre 2016 ; M. Georges F. et autre [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence II] ; Décision n°2016-600 QPC, 2 décembre 2016 ; M. Raïme A. [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence III] ; Décision n°2017-624 QPC, 16 mars 2017 ; M. Sofiyan I. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence II] ; Décision n°2017-635 QPC, 9 juin 2017, M. Emile L. [Interdiction de séjour dans le cadre de l'état d'urgence] ; Décision n°2017-648 QPC, 4 août 2017, La Quadrature du Net et autres [Accès administratif en temps réel aux données de connexion] : pour des dispositions modifiant le Code de sécurité intérieure introduites par loi n°2016-987 du 21 juillet 2016. ; Décision n°2017-677 QPC, 1er décembre 2017, Ligue des droits de l'Homme [Contrôles d'identité, fouilles de bagages et visites de véhicules dans le cadre de l'état d'urgence] ; Décision n°2017-684 QPC, 11 janvier 2018, Associations La cabane juridique / Legal Shelter et autre [Zones de protection ou de sécurité dans le cadre de l'état d'urgence] ; Décision n°2017- 691 QPC 16 février 2018, M. Farouk B [Mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance] ; Décision n°2017- 695 QPC 29 mars 2018, M. Rouchdi B. et autre [Mesures administratives de lutte contre le terrorisme].

¹⁸⁸ Décision n° 2017-691 QPC du 16 février 2018 M. Farouk B. déjà analysée ci-dessus.

¹⁸⁹ Voir par exemple dans la QPC susmentionnée :

« *compte tenu de l'atteinte qu'une telle mesure porte aux droits de l'intéressé, en laissant au juge un délai de quatre mois pour statuer, le législateur a opéré une conciliation manifestement déséquilibrée entre les exigences constitutionnelles précitées et l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public. Par conséquent, la deuxième*

Dans la décision, on retrouve, mêlées, les formules suivantes : « *le législateur a ainsi poursuivi l'objectif de lutte contre le terrorisme, qui participe de l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public* », ou encore le législateur a opéré une « *conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le droit de mener une vie familiale normale, le droit au respect de la vie privée et la liberté d'aller et de venir. Il n'a pas non plus méconnu le droit à un recours juridictionnel effectif* ». Ces deux formules reviennent tout au long de la décision et dévoilent deux aspects du contrôle du juge constitutionnel. Tout d'abord, l'objectif de lutte contre le terrorisme participe à un objectif à valeur constitutionnelle. Le juge semble alors dans cette décision hisser cette notion au même rang que les droits et libertés constitutionnels, ce qui n'est pas anodin et soulève des interrogations. En outre, la détermination du juste équilibre entre préservation de l'ordre public d'une part et protection des droits et libertés d'autre part s'opère tendanciellement au détriment de ces derniers¹⁹⁰. Il semblerait alors que le paradigme sécuritaire, qui a fait de la conservation de la sécurité et de l'ordre publics l'objectif premier avant celle des droits et libertés, ait eu une influence sur le degré d'intensité de contrôle opéré par les juges constitutionnels sur les mesures de lutte contre le terrorisme.

Dans l'ensemble donc, les mesures de la loi SILT sont jugées majoritairement constitutionnelles. Même si le juge constitutionnel reconnaît que la fermeture provisoire des lieux de culte porte « *atteinte à la liberté de conscience et au libre exercice des cultes* », il valide cette mesure car il la juge suffisamment entourée de garanties pour assurer « *une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, la liberté de conscience et le libre exercice des cultes* »¹⁹¹.

On aurait pu penser que le caractère exceptionnel des mesures de l'état d'urgence était la raison de la faible intensité de contrôle opéré par le Conseil Constitutionnel au fil des dix QPCs rendues sur la loi du 3 avril 1955 modifiée. Cependant, le fait que malgré la fin de l'état d'urgence, les juges constitutionnels continuent d'exercer un contrôle similaire sur les mesures de la loi SILT est un indice de la normalisation du régime d'exception¹⁹². Ce contentieux montre également une dégradation du contrôle dès que sont en jeu, les objectifs de lutte contre le terrorisme ou de prévention des atteintes à l'ordre public : le contrôle paraît peu approfondi au regard des atteintes aux droits constitutionnellement garantis.

phrase du dernier alinéa de l'article L. 228-5 du code de la sécurité intérieure doit être déclarée contraire à la Constitution. »
Considérant 52.

« *En permettant que la mesure contestée soit renouvelée au-delà de six mois sans qu'un juge ait préalablement statué, à la demande de la personne en cause, sur la régularité et le bien-fondé de la décision de renouvellement, le législateur a opéré une conciliation manifestement déséquilibrée* » Considérant 53.

« *le législateur n'a fixé aucune règle encadrant l'exploitation, la conservation et la restitution des documents et objets saisis au cours de la visite* » Considérant 68.

¹⁹⁰ Même si sur les 12 décisions QPC, 10 censures ont été faites, ce sont en tout 7 QPC où le Conseil Constitutionnel a fait le choix de différer les effets de ses décisions. C'est à dire que la décision d'inconstitutionnalité ne prenait effet que quelque mois après avoir été rendue, ceci entraînant alors l'impossibilité pour les individus faisant l'objet de ces mesures de se prévaloir de l'inconstitutionnalité constatée pour assurer le respect de leurs droits et libertés.

¹⁹¹ Décision n° 2017-695 QPC du 29 mars 2018.

¹⁹² Par exemple, le contrôle exercé sur les MICAS est en tout point similaire à celui exercé sur les assignations à résidence de l'état d'urgence : elles ne peuvent durer plus de 12 mois sans être inconstitutionnelles, Décision n° 2017-624 QPC du 16 mars 2017 sur les assignations à résidence et décision n°2017-695 QPC du 29 mars 2018 sur les MICAS.

Partie 2 : L'impact de la loi SILT sur l'exercice des droits et libertés

I- La « sécuritarisation » de la politique migratoire

Les modalités selon lesquelles a opéré la transcription de l'état d'urgence dans le droit commun ont confirmé la forte imbrication politique entre questions de sécurité et questions migratoires. Ainsi, même si la loi SILT est présentée par ses promoteurs comme limitée « *aux seules fins de la lutte contre le terrorisme* », on y trouve des instruments de lutte contre « la criminalité transfrontalière ». Cette sécuritarisation de la politique migratoire, que l'on a déjà pu diagnostiquer à différents niveaux - notamment droit et politiques de l'Union européenne- se prolonge aujourd'hui dans le projet de réforme du droit de l'asile et de l'immigration.

La conjugaison des développements récents de la législation française de l'antiterrorisme et du contrôle des migrations apporte de nouvelles restrictions d'importance à la libre circulation. Ce principe est notamment consacré par l'article 13 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (ci-après « DUDH ») de 1948 : « *Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat* ». Ce principe de liberté est également reconnu au niveau européen : le Protocole additionnel 4 de la CEDH dans son article 2 relatif à la liberté de circulation prévoit : « *Quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir sa résidence* ». Or, ce principe est largement remis en cause par de nombreux développements juridiques récents, dont on prend ici deux exemples : la réintroduction perpétuelle des contrôles aux frontières intérieures au sein de l'espace Schengen (A) et le projet de loi actuellement en débat relatif à une réforme de l'asile et de l'immigration (B).

A) Les mesures de contrôle des frontières intérieures : une remise en cause de l'espace Schengen

L'espace Schengen : principes et remises en cause :

L'espace Schengen a été créé en 1985 et comprend 26 Etats européens. La mise en œuvre des normes de l'espace Schengen est gouvernée par le principe d'abolition des frontières intérieures -le renforcement des contrôles aux frontières extérieures étant la contrepartie- et la libre circulation au sein de l'espace.

La Convention de Schengen de 1985 prévoit dans son article 2 al. 2 le rétablissement des contrôles aux frontières intérieures durant une période limitée et lorsque l'ordre public ou la sécurité nationale l'exigent. Le Code de frontière Schengen de 2006 prévoit le rétablissement des contrôles en cas de « *menace grave pour l'ordre public et la sécurité intérieure* » pour une durée de six mois maximum ou pour faire face à des événements imprévus (cinq jours maximum) après consultation des autres Etats de l'espace.

La France a eu l'occasion de mettre en œuvre cette clause de sauvegarde : cette réintroduction avait été prévue pour la tenue de la conférence de Paris sur le climat -COP21- du 30 novembre au 11 décembre 2015. Après les attentats du 13 novembre 2015, François Hollande, Président de la République, a prolongé et renforcés ces contrôles jusqu'au 26 mai 2016. La dernière prolongation des contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen concernant la France est autorisée jusqu'au 30 avril 2018. Les diverses prolongations qui ont été reconduites entre 2015 et aujourd'hui sont notamment dues à une « menace terroriste permanente ».

Site : [Tout l'Europe.eu](http://ToutlEurope.eu)

Outre les diverses mesures déjà présentées, la mise en place de l'état d'urgence et les six prorogations qui ont suivi ont permis au gouvernement français de fermer ses frontières et de réintroduire par conséquent les contrôles frontaliers.

L'article 19 de la loi SILT¹⁹³ établit des zones de contrôles autour des ports et aéroports et permet le contrôle d'identité de toute personne en raison de l'importance de leur fréquentation et de leur vulnérabilité. Ce contrôle est mis en place dans un objectif de lutte contre la criminalité transfrontalière, objectif qui n'est pas forcément servi par la lutte antiterroriste. Cela permet de voir que la politique migratoire est un des leviers des politiques de sécurité publique. La liberté d'aller et venir des étrangers s'en trouve alors réduite. Le paradigme sécuritaire s'est donc infiltré dans la matière de la gestion des frontières européennes. Le gouvernement français avance notamment comme argument la sécurité et le fait que les terroristes empruntent les voies migratoires : la fermeture des frontières permettrait d'éviter ainsi la pénétration sur notre sol de « *bombes humaines* »¹⁹⁴. La réintroduction continue des contrôles aux frontières intérieures remet inévitablement en cause l'espace Schengen qui a pour but l'élimination des contrôles frontaliers entre les Etats membres et le renforcement des contrôles aux frontières extérieures.

Dans cette optique, plusieurs associations ont introduit des recours contre les mesures réintroduisant les contrôles frontaliers. L'Anafé¹⁹⁵, le GISTI¹⁹⁶, et la Cimade¹⁹⁷ ont demandé au Conseil d'Etat, en novembre 2017, d'annuler pour excès de pouvoir la décision du Gouvernement français de renouveler les contrôles aux frontières intérieures terrestres avec la Belgique, le Luxembourg, l'Allemagne, la Suisse, l'Italie et l'Espagne. Ces associations avaient assorti leur recours d'une demande de suspension de cette décision sur le fondement d'un référé-suspension. Ainsi, elles estimaient que la mise en œuvre de cette mesure à compter du 1^{er} novembre 2017 constituait une situation d'urgence justifiant la suspension de son exécution. Or, par une ordonnance du 21 novembre 2017, le Conseil d'Etat a refusé de suspendre l'acte attaqué pour défaut d'urgence. La réintroduction du contrôle des frontières était pourtant effective depuis le 1^{er} novembre 2017. Cette position du Conseil d'Etat montre donc que l'esprit de l'espace Schengen semble avoir vécu.

Un peu plus d'un mois plus tard, le Conseil d'Etat s'est prononcé sur le fond¹⁹⁸. A nouveau, il a rejeté la requête des associations et s'est rangé du côté des arguments mis en avant par le pouvoir exécutif. Selon le Conseil, la menace terroriste en France constitue un motif de nature à justifier à nouveau la mise en place d'un contrôle aux frontières intérieures qui se trouve être nécessaire et proportionné à la gravité de la menace. Cette réintroduction s'inscrit donc bien pour le Conseil d'Etat dans le cadre procédural du Règlement Schengen¹⁹⁹ puisqu'aux termes de l'article 25 du Règlement il est possible de réintroduire le contrôle aux frontières « *en cas de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure d'un Etat membre dans l'espace sans contrôle aux frontières intérieures (...) sur tous les tronçons ou sur certains tronçons spécifiques [des] frontières intérieures (...) pour la durée prévisible de la menace grave si elle est supérieure à trente jours* ».

La lutte contre la menace terroriste prend alors le pas sur le principe de libre circulation cher à l'esprit européen et moteur de la construction de l'espace Schengen. Paul Cassia écrit à ce propos : « *Il est vraisemblable que la décision du gouvernement français de réintroduire le contrôle aux frontières*

¹⁹³ Loi SILT.

¹⁹⁴ Argument utilisé par Pascale Léglise représentante du gouvernement français notamment lors d'une audience devant le Conseil d'Etat le 17 novembre 2017 relative à la réintroduction des contrôles aux frontières intérieures au sein de l'espace Schengen par la France.

¹⁹⁵ Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers.

¹⁹⁶ Groupe d'information et de soutien des immigrés.

¹⁹⁷ Association militante accompagnant les personnes étrangères dans la défense de leurs droits.

¹⁹⁸ dans une décision du 28 décembre 2017 <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Decisions/Selection-des-decisions-faisant-l-objet-d-une-communication-particuliere/Conseil-d-Etat-28-decembre-2017-M.-C-Association-Mousse-et-autres>

¹⁹⁹ Articles 25 et 27 du règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 relatifs à la réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures des Etats appartenant à l'espace Schengen.

intérieures est, en pratique, totalement déconnectée de la menace terroriste : les frontières métropolitaines sont toujours aussi facilement franchissables, et après deux années de réintroduction du contrôle aux frontières intérieures, on n'a pas eu connaissance (...) d'une seule personne venant d'un Etat transfrontalier en raison de l'attentat qu'elle serait susceptible d'avoir commis ou même eu l'intention de commettre sur le territoire français » avant d'ajouter que « cette réintroduction viser (...) non à combattre le terrorisme, mais à tenter d'endiguer l'immigration irrégulière vers la France ».²⁰⁰

B) Le projet de loi de 2018 « pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie » : des accents sécuritaires

Le gouvernement français prévoit de réformer le Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (ci-après « CESEDA ») avec son projet de loi « pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif » enregistré le 21 février 2018 à la Présidence de l'Assemblée nationale²⁰¹. Ce texte actuellement en débat devrait être adopté rapidement puisque à nouveau, la procédure accélérée a été activée²⁰².

Bon nombre de mesures prévues par le projet de loi ont pour objet la réduction des délais pour l'introduction des demandes d'asile et pour les recours contre les décisions, la facilitation des recours à l'expulsion notamment grâce à une extension de l'assignation à résidence et de la rétention administrative. Ce mouvement de restrictions administratives à la liberté d'aller et venir diagnostiqué dans la partie précédente est amplifié ici en matière d'immigration. Ainsi, contrairement à nombre de discours politiques y compris ceux du Président de la République, Emmanuel Macron, ce projet ne relève pas réellement d'une logique d'accueil et d'intégration²⁰³.

Aussi bien le monde associatif que le monde institutionnel s'alarment et s'inquiètent face à ce projet de loi qui voit les garanties et les droits fondamentaux des étrangers se réduire de manière importante²⁰⁴. Le Défenseur des droits a publié un avis sévère²⁰⁵ le 15 mars 2018 dans lequel il relève notamment « *la logique de suspicion, de pénalisation et de sanction* » et affirme son opposition à l'esprit général du texte. Il s'inquiète également du risque de parvenir à un affaiblissement des droits et garanties des demandeurs d'asile.

²⁰⁰ P. Cassia, « Le Conseil d'Etat décode Schengen », 29 décembre 2017, Blog Médiapart.

²⁰¹ Le nom du texte a changé après le passage en Commission des lois : Projet de loi « pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie ».

²⁰² Procédure permettant qu'une seule lecture soit faite au sein de chaque chambre du Parlement et évitant la navette législative de la procédure normale.

²⁰³ Par exemple, le 5 septembre 2017 devant les préfets, le Président de la République évoquant la question migratoire mentionne sa volonté d'accueillir mieux et héberger tous ceux qui sont obligés d'occuper la rue et de s'installer dans l'espace public ». Le Président déplore les conditions d'accueil dont « il en résulte des situations indignes de notre pays et de sa tradition d'accueil, qui ne dissuadent en aucun cas les migrants de chercher un refuge en France et qui sont dangereuses pour la cohésion sociale car elles nourrissent la xénophobie ».

²⁰⁴ A lire pour plus d'informations :

Analyse du projet de loi « pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif » par l'Anafé du 3 avril 2018.

Les Propositions d'amendements parlementaires de la Fédération des acteurs de la solidarité.

Le Commentaire de l'avant-projet de loi « pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif » par le GISTI du 30 janvier 2018.

Le plaidoyer politique inter-associatif paru fin mars 2018.

²⁰⁵ Avis du Défenseur des droits rendu le 15 mars 2018.

II- Les incidences sur la liberté d'expression

Les pouvoirs spéciaux et la lutte contre le terrorisme charrient le risque de contamination de l'ordre juridique bien au-delà des seules questions de sécurité publique. Sous l'état d'urgence, la liberté d'expression a été impactée²⁰⁶. Avec l'entrée en vigueur de la loi SILT, on s'aperçoit que ce phénomène tend à se perpétuer. Les restrictions à la liberté de manifestation (A) et le recours au délit d'apologie du terrorisme (B) sont deux indicateurs des entraves à la liberté d'expression.

A) Les restrictions à la liberté de manifestation

La liberté de manifester est une liberté à valeur constitutionnelle depuis une décision du Conseil Constitutionnel du 18 janvier 1995 en tant que droit d'expression collective des idées et des opinions. Cette liberté est également reconnue dans les textes internationaux.

1° N°94 352 / 2° Article 21 du PIDCP, Article 20 DUDH

Des libertés politiques, telle que la liberté d'expression sont également menacées par la lutte contre le terrorisme. Le risque est encore plus grand lorsque ces pouvoirs sont étendus, formulés en termes vagues et durablement ancrés dans le temps. Suite aux attentats de novembre 2015, le préfet de police de Paris a imposé deux semaines d'interdiction totale des rassemblements publics dans la capitale - alors même qu'une telle hypothèse n'était pas directement prévue par la loi du 3 avril 1955 ou celle du 20 novembre 2015. Sur ordre du ministre de l'intérieur, les préfets ont interdit toutes les manifestations à travers la France du 28 au 30 novembre 2015.

Tableau récapitulatif des mesures administratives concernant les manifestations durant l'état d'urgence fait à partir du rapport d'Amnesty International²⁰⁷:

Novembre et décembre 2015	Assignation à résidence	26 dans le cadre de la COP 21 (Pour des individus sans lien avec le terrorisme) (Ci-dessous, une analyse du contentieux)
Durant l'état d'urgence	Mesures individuelles pour restreindre le droit de circuler librement	574
Novembre 2015 à Mai 2017	Arrêtés visant à interdire les rassemblements publics	155
		Dizaine d'interdictions de manifester prise grâce au droit commun

²⁰⁶ Voir par exemple : Amnesty International, « France : un droit pas une menace. Restrictions disproportionnées à la liberté de réunion pacifique sous couvert de l'état d'urgence en France. », 31 mai 2017 ; Human Rights Watch, « France : abus commis dans le cadre de l'état d'urgence », 3 février 2016.

²⁰⁷ Amnesty International, « France : un droit pas une menace. Restrictions disproportionnées à la liberté de réunion pacifique sous couvert de l'état d'urgence en France. », 31 mai 2017 ; Human Rights Watch, « France : abus commis dans le cadre de l'état d'urgence », 3 février 2016.

La liberté de manifester a été restreinte autant au niveau collectif, par des interdictions de manifester, qu'au niveau individuel par des assignations à résidence ou des interdictions de séjour.

Tout d'abord, sur le plan des interdictions collectives, le maintien de l'ordre public constitue une raison légitime pour restreindre le droit à la liberté de réunion pacifique. Cependant, en vertu du droit international, de telles restrictions doivent être nécessaires et proportionnées à l'objectif poursuivi : l'interdiction d'une manifestation doit être une mesure de dernier recours à n'adopter que dans le cas où des mesures moins intrusives ne seraient pas à même d'atteindre l'objectif légitime visé. En outre, lorsqu'ils ont eu recours à des pouvoirs ordinaires pour interdire des manifestations, les préfets ont souvent invoqué l'absence d'effectifs de police suffisants pour assurer le maintien de l'ordre ainsi que la nécessité d'accorder la priorité à la lutte contre les attentats. Cette technique -aussi appelée « la logique opérationnelle »- a été utilisée avant d'être légalisée par la loi de prorogation du 21 juillet 2016 qui a enrichi l'article 8 de la loi du 3 avril 1955²⁰⁸. Désormais, un simple défaut d'effectifs de police compte parmi les éléments qui viennent au soutien de la légalité d'une mesure d'interdiction de manifestation en période d'état d'urgence, même si celle-ci est pacifique. Cela montre que les mesures prises pour restreindre la liberté de manifester ne sont pas proportionnées. Les préfets pouvaient interdire des manifestations pour des motifs aux formulations vagues en restreignant ainsi la liberté de manifester avant une censure du Conseil Constitutionnel du 9 juin 2017²⁰⁹. L'autorité administrative sous l'état d'urgence s'est donc sentie légitime pour restreindre les libertés. Même si cette possibilité ne figurait pas dans la loi du 3 avril 1955, la logique adoptée par les autorités était la suivante : l'état d'urgence ayant forcément vocation à porter atteinte à toutes les libertés, il était loisible à l'administration de prendre de nombreuses mesures car les circonstances le permettait.

Par-delà l'interdiction des manifestations, la liberté d'expression a encore pu être restreinte par le biais d'assignations à résidence frappant des personnes en vue de les empêcher de prendre part à des manifestations, ou encore par le biais d'interdictions de paraître -interdictions individuelles de manifestation. En effet, le droit commun ne dispose pas d'une mesure permettant d'interdire la participation d'un individu à une manifestation²¹⁰. Ce recours à l'assignation à résidence a été contrôlé par le juge. Le 11 décembre 2015, sept décisions ont été rendues par le Conseil d'Etat²¹¹ sur les assignations à résidence de militants qui auraient pu participer aux rassemblements de la COP21. En validant presque toutes ces mesures, le Conseil d'Etat a reconnu la possibilité pour les autorités de police de prendre des arrêtés dans un but autre que la lutte contre le terrorisme²¹². La juridiction

²⁰⁸ « les cortèges, défilés et rassemblements de personnes sur la voie publique peuvent être interdits dès lors que l'autorité administrative justifie ne pas être en mesure d'en assurer la sécurité compte tenu des moyens dont elle dispose ».

²⁰⁹ Conf. *Infra*.

²¹⁰ Sauf en cas de manifestation sportive, ou bien d'une condamnation pour violence ayant entraîné la mort sans l'intention de la donner ou pour la destruction, la dégradation ou la détérioration d'un bien appartenant à autrui lors d'une manifestation - Article L211-13 du CSI.

²¹¹ Décisions n°395009, 394990, 394992, 394993, 394989, 394991, 395002.

²¹² CE 11 décembre 2015 n°395009, considérant 19 : "(...) pour prendre cette décision, le ministre de l'intérieur s'est fondé sur la gravité de la menace terroriste sur le territoire national et sur la nécessité de prendre des mesures afin d'assurer la sécurité de la conférence des Nations Unies sur les changements climatiques, dite « COP 21 », (...) à laquelle participent des représentants de très nombreux pays et un très grand nombre de chefs d'Etat et de gouvernement étrangers ; que le ministre a relevé qu'avaient été lancés des mots d'ordre appelant à des actions revendicatives violentes, aux abords de la conférence et de sites sensibles en Ile de France ; que le ministre a exposé, dans les motifs de sa décision, que la forte mobilisation des forces de l'ordre pour lutter contre la menace terroriste ne saurait être détournée, dans cette période, pour répondre aux risques d'ordre public liés à de telles actions ». Donc le ministre a assigné à résidence car il ne disposait pas suffisamment de forces de police pour répondre aux risques d'ordre public de la COP21.

suprême de l'ordre administratif a confirmé le fait que l'état d'urgence puisse être utilisé à des fins de police administrative « classique ».

La liberté de manifestation a donc été très largement affectée par l'état d'urgence. Elle a été aussi bien réduite au niveau individuel et collectif. Le contentieux devant le juge administratif (1) et constitutionnel (2) montre que cette pratique a été validée par les juridictions.

1. Le juge administratif et la liberté de manifester

Les actes restrictifs à la liberté de manifestation ont souvent été pris à la dernière minute, ce qui a permis de contourner les recours juridictionnels d'urgence -les référés. Cela met en lumière la difficulté d'apporter des garanties juridictionnelles effectives face à l'état d'urgence. On a en effet vu se répéter plusieurs fois la pratique administrative consistant à prendre un acte tard dans la journée lorsque le greffe des tribunaux administratifs est fermé. La notification et donc l'opposabilité ne sont donc effectives que le lendemain. Or, si l'interdiction contenue dans l'acte est valable uniquement la matinée, il devient difficile de saisir un tribunal administratif et impossible de réussir à faire suspendre l'acte avant qu'il ne produise ses effets. C'est ainsi par exemple que le préfet de Police a pris le 21 mai 2016 un arrêté interdisant le mouvement « Nuit debout »²¹³ à partir de minuit -de fait, le mercredi 22 mai 2016- jusqu'à 7h du matin, le même jour. Or le greffe du tribunal administratif de Paris étant fermé de la fin de l'après-midi au lendemain matin, aucun recours ne fut possible contre cet arrêté préfectoral. Cette pratique permet un contournement par l'autorité préfectorale des moyens de recours. Le droit à un recours juridictionnel effectif est alors mis à mal par l'administration elle-même.

« Nuit debout »

Nuit debout était un ensemble de manifestations sur des places publiques, principalement en France, ayant commencé le 31 mars 2016 à la suite d'une manifestation contre la « loi travail ». Ces manifestations ont eu lieu en continu sur la place de la République à Paris. Ce mouvement social était pluriel et se proposait de construire une « convergence des luttes ». Sa revendication initiale, le refus de la loi travail, s'élargit à la contestation globale des institutions politiques et du système économique.

Au-delà de ces difficultés pratiques, il semble que le juge administratif n'ait, en outre, exercé une protection juridictionnelle que de faible intensité de la liberté de manifester. Non seulement, on l'a dit, il a d'emblée validé la possibilité pour l'autorité administrative d'user des pouvoirs que lui confère la loi de 1955 sur l'état d'urgence pour restreindre la liberté de manifester, y compris de personnes sans lien avec le terrorisme. Il a de plus infusé dans son raisonnement jurisprudentiel en la matière, une logique probabiliste qui soulève des interrogations²¹⁴. De fait, en validant une logique d'anticipation des comportements, le juge administratif a entériné l'émergence d'un profil-type d'individus considérés comme « à risque »²¹⁵, individus ayant fait l'objet d'assignation à résidence et d'interdiction de sortie du territoire. Pour le Conseil d'Etat, le trouble à l'ordre public était suffisamment caractérisé même si, en dehors de la présence des requérants sur les lieux, aucun fait répréhensible ni même aucun trouble à l'ordre public ne leur était concrètement reproché.

²¹³ <https://www.nytimes.com/2016/04/30/world/europe/france-nuit-debout-protests-paris.html>

²¹⁴ Voir plus haut, TA de Rennes 16 décembre 2016 n°1603813

²¹⁵ Rapport CREDOF « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF.

2. Le juge constitutionnel et la liberté de manifester

Tribunaire des opportunités et stratégies contentieuses des requérants lorsqu'il ne s'exerce qu'*a posteriori*, le contrôle du juge constitutionnel en matière de restrictions à la liberté de manifestation a été tardif. C'est seulement le 9 juin 2017 qu'il s'est prononcé sur les interdictions de séjour dont on fait l'objet bon nombre de militants²¹⁶. Le juge constitutionnel devait déterminer si l'article 5[°]3²¹⁷ de la loi du 3 avril 1955 était conforme à la Constitution, et notamment au « *droit d'expression collective des idées et des opinions dont résulte la liberté de manifester* ». La loi du 3 avril 1955 permettait que soient prises de telles interdictions de séjour dans le but d'éviter toute « *entrave à l'action des pouvoirs publics* ». Si le législateur a fait le choix de ne pas utiliser le critère de la menace à l'ordre public pour permettre au préfet d'interdire de séjour une personne, c'est parce que l'objet de cette interdiction n'était précisément pas de sauvegarder l'ordre public. Ainsi, les interdictions de séjour en période d'état d'urgence n'étaient finalement motivées par aucun objectif à valeur constitutionnelle. C'est d'ailleurs ce que confirmera le Conseil constitutionnel dans sa censure du 9 juin 2017. L'article 5[°]3 permettait une marge d'appréciation plus large pour les autorités administratives : il suffisait de prouver que « *toute personne [cherche] à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics* ». La disposition 5[°]3 était donc trop floue et pouvait s'appliquer à un panel très vaste d'individus. Ce contrôle, pourtant, a été peu utile pour préserver la liberté de manifester²¹⁸.

3. Vers une normalisation de la restriction de la liberté de manifestation ?

La loi SILT ayant fait perdurer des mesures de l'état d'urgence, on pourrait s'attendre à une utilisation similaire des dispositions afin de restreindre la liberté de manifester. Les périmètres de sécurité²¹⁹ ont permis d'instaurer entre autres des contrôles d'identité et les autorités administratives pourraient utiliser les MICAS pour assigner à résidence des militants. Certes, la loi limite formellement le recours aux MICAS par des finalités antiterroristes mais outre le fait qu'on ne dispose guère de définition claire du « terrorisme », on sait également que des formes de militantisme politique ont pu être considérées comme du terrorisme²²⁰. L'article 211-4 du CSI permet « *si l'autorité investie des pouvoirs de police estime que la manifestation projetée est de nature à troubler l'ordre public, [de] (...) l'interdi[re] par un arrêté qu'elle notifie immédiatement aux signataires de la déclaration au domicile élu* ». L'état d'urgence n'est donc pas nécessaire pour interdire une manifestation. Ces dispositions pourraient donc de nouveau être utilisées à l'encontre de militants alors que la décision cadre du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme²²¹ qui lie la France précise bien qu'elle ne peut « *être interprété comme visant à réduire ou à entraver des droits ou libertés fondamentales telles que (...) le droit de manifester (...)* ».

²¹⁶Décision QPC n°2017-635, APC M. Emile L

²¹⁷ Article 5 de la loi du 3 avril 1955 n°55-385 : « *La déclaration de l'état d'urgence donne pouvoir au préfet dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 : (...) 3° D'interdire le séjour dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics.* »

²¹⁸ Cette censure a bénéficié au gouvernement : Paul Cassia, rappelle que la décision a été de prime abord une victoire pour tous les interdits de séjour et les opposants à l'état d'urgence. Pourtant, à mieux y regarder, cette censure n'est qu'une illusion à cause du report de la date d'abrogation. Ce report permet le transfert temporel de l'illégalité des mesures à la date à laquelle l'état d'urgence devait prendre fin : les juges constitutionnels donnent la « permission » à l'administration de prononcer des interdictions de séjour jusqu'au 15 juillet 2017, fin présumée du régime d'exception. L'effet différé de la censure empêche la remise en cause des interdictions prises entre le 14 novembre 2015 et le 9 juin 2017 devant les juridictions administratives pour inconstitutionnalité. Le Conseil semble à la fois pointer du doigt l'inconstitutionnalité de cette mesure ainsi que sa dangerosité pour la liberté de manifester tout en autorisant cette pratique jusqu'à la fin de la période d'état d'urgence.

Paul Cassia, "Interdictions de séjour de l'état d'urgence : censure à la Pyrrhus", Le blog de Médiapart , 9 juin 2017. <https://blogs.mediapart.fr/paul-cassia/blog/090617/interdictions-de-sejour-de-l-etat-durgence-censure-la-pyrrhus>

²¹⁹ L226-1 du CSI.

²²⁰ Conf. Affaire Tarnac, supra

²²¹ 2002/475/JAI du Conseil (13 juin 2002)

De fait, la liberté de manifester semble être réduite dans le contexte de la montée des exigences sécuritaires et de la lutte antiterroriste.

B) Le recours au délit d'apologie du terrorisme

« Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques(...) »²²². La survenance d'actes terroristes provoque la mise en balance et en concurrence de deux concepts : la liberté d'expression et l'apologie du terrorisme. Après les attaques de janvier 2015, la liberté d'expression a été à l'épreuve de la logique sécuritaire qui a conduit à un renforcement de l'incrimination de l'apologie du terrorisme. Cette apologie fait l'objet d'une définition très large (1) et conduit à un certain nombre de condamnations (2), ce qui soulève des questions importantes au regard de l'équilibre entre la lutte contre le terrorisme et la liberté d'expression (3).

1. Une définition très large de l'apologie du terrorisme

Avant 2014, l'incrimination de l'apologie du terrorisme ainsi que la provocation étaient sanctionnées par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse qui aménage en la matière un régime protecteur de la liberté d'expression en organisant un régime spécifique pour les délits de presse. Or, la loi du 13 novembre 2014²²³ a eu notamment pour objet de les faire sortir du cadre juridique de 1881 pour les faire entrer dans le Code pénal et faire ainsi de l'apologie du terrorisme une infraction autonome, soumise au droit commun de la procédure pénale. Ce glissement a entraîné de nombreuses conséquences : accélération de la procédure, possibilité de placement du prévenu en garde-à-vue, possibilité qu'il fasse l'objet d'une détention provisoire et qu'il soit jugé en comparution immédiate, etc. Il existe donc un durcissement puisque les faits d'apologie et de provocation, quand ils relevaient de la loi sur la liberté de la presse, bénéficiaient d'un régime plus protecteur²²⁴.

Par-delà ce durcissement récent, il faut encore souligner qu'il n'existe pas de définition de l'apologie du terrorisme. Seule une circulaire du 12 janvier 2015 donne des éléments de définition²²⁵ : « L'apologie consiste à présenter ou commenter des actes de terrorisme en portant sur eux un jugement moral favorable. La condition de publicité, prévue par l'article 23 de la loi sur la liberté de la presse, est exigée pour caractériser l'infraction ». Or, cette définition reste toujours vague et donne peu d'éléments susceptibles d'apporter une réelle sécurité juridique. La CNCDH, dans un avis²²⁶, déclarait alors qu'il était « urgent que le législateur définisse précisément la notion d'apologie du terrorisme »²²⁷.

2. L'incrimination d'apologie du terrorisme : exemples

Le droit international des droits humains oblige les Etats à interdire tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence²²⁸. Après la survenance d'attentats, une logique d'action-réaction apparaît : les autorités veulent agir vite.

²²² Article 10 CEDH.

²²³ Loi n°2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme.

²²⁴ W. Bourdon, Les dérives de l'état d'urgence, Actualité Plon, 2017.

²²⁵ Circulaire 2015/0213/A13 de la Garde des Sceaux de 12 janvier 2015, ayant pour objet les infractions commises à la suite des attentats commis les 7,8 et 9 janvier.

²²⁶ Avis CNCDH du 12 février 2015 sur la lutte contre les discours de haine sur internet.

²²⁷ En outre, dans un communiqué du 14 janvier 2015, la Ligue des droits de l'Homme (LDH) dénonçait la loi de 2014 en tant que « décision inefficace pour la sécurité et dangereuse pour les libertés » en ajoutant que : « Pour que l'incrimination d'apologie du terrorisme garde son sens et son efficacité, la LDH appelle à retrouver la raison et à réintégrer le délit en question dans la loi sur la presse pour redonner son intégrité à ses dispositions protectrices des libertés ». Communiqué – France faces « litmus test » for freedom of expression as dozens arrested in wake of attacks.

²²⁸ Article 20 du Pacte international des droits civils et politique du 19 décembre 1966.

Données chiffrées sur les arrestations après les attentats du 7 janvier 2015²²⁹ :

Semaine après les attentats de janvier 2015	Au moins 69 arrestations pour apologie du terrorisme
Au 21 janvier 2015	251 procédures pénales ouvertes

Procédures pour apologie du terrorisme et provocation à la haine	Affaires jugées	Dont affaires jugées en comparution immédiate
117	44	22

Peines de prison	Dont peines de prison ferme
12	7

La volonté est de punir la promotion d'actes terroristes qui pourrait conduire les destinataires à se radicaliser et à passer à l'action. Or, ce recours presque systématique à l'apologie du terrorisme inquiète sur plusieurs points.

3. L'incrimination d'apologie du terrorisme : enjeux

Les derniers attentats et les 3 incriminations pour apologie du terrorisme

Suite aux derniers attentats terroristes survenus à Trèbes et Carcassonne le 23 mars 2018, trois affaires pour apologie du terrorisme ont été jugées. Ainsi, un jeune homme de 18 ans a été condamné à six mois de prison avec sursis après avoir notamment regretté qu'il n'y ait pas eu « plus de morts », une femme vegan a été condamnée à sept mois avec sursis après avoir vanté la mort d'un boucher lors de la prise d'otage dans le supermarché et enfin un ancien candidat (ex-La France insoumise) a été condamné à un an avec sursis et sept ans de privation de ses droits civiques après s'être réjoui de la mort du Colonel de gendarmerie Arnaud Beltrame.

Le Monde et France Soir

Le recours à l'incrimination d'apologie du terrorisme alarme aussi bien les avocats ou les magistrats que les associations de défense des droits humains. Bien souvent les infractions d'apologie du terrorisme font partie d'un ensemble d'infractions comme l'outrage, la rébellion ou la conduite en état alcoolique, comme le souligne Virginie Duval, la Présidente de l'Union syndicale des magistrats²³⁰. Ainsi, les paroles relevant de la qualification d'apologie du terrorisme peuvent être en fait que de simples provocations, la personne les prononçant n'ayant pas pour but d'inciter à la commission

²²⁹ Communiqué Amnesty International du 16 janvier 2015 – [France faces « litmus test » for freedom of expression as dozens arrested in wake of attacks](http://www.amnesty.org/fr/doc/france-faces-litmus-test-for-freedom-of-expression-as-dozens-arrested-in-wake-of-attacks) / Article Le Monde – Apologie du terrorisme : la justice face à l'urgence, le 22 janvier 2015, http://abonnes.lemonde.fr/societe/article/2015/01/22/apologie-du-terrorisme-la-justice-face-a-l-urgence_4560603_3224.html

²³⁰ Entretien dans Le Monde – Apologie du terrorisme : la justice face à l'urgence – 22/01/2015

d'attentats. Par exemple, un individu ivre peut faire référence à des attentats terroristes ou crier « *Allahu Akbar* » dans la rue sans que soit mis en évidence sa volonté d'encourager le terrorisme. En cela, il apparaît difficile de qualifier de tels propos comme faisant l'apologie du terrorisme. En ce sens, William Bourdon relève que « *dans la majorité des cas, il n'y a pas de finalités terroristes* »²³¹. De plus, Laurence Blisson du Syndicat de la magistrature, déclare que : « *Dans l'esprit du législateur, il ne s'agissait pas de viser les personnes ivres ou les déficients mentaux. Or, les infractions ressemblent plus en ce moment à des formes d'outrages et de menaces sur les policiers qu'à des soutiens organisés à des réseaux terroristes* ».

Le délit d'apologie du terrorisme tend à porter atteinte à la liberté d'expression en ce qu'elle incrimine le discours. Il y a alors une inquiétude quant à la perception de la justice pénale comme exutoire de la condamnation morale²³². William Bourdon parle alors d'« *ultra-précaution* » avec une volonté d'infantiliser par crainte que la population ne soit pas capable de discerner elle-même le discours blâmable et l'instauration d'une police de la pensée²³³. La contextualisation des propos tenus est ainsi primordiale afin d'éviter tout abus de recours à la condamnation pénale. Pour William Bourdon, « *[i]l est pourtant essentiel de contextualiser les propos, pour que le simple fait de prononcer certains mots ne conduise pas presque automatiquement à une condamnation pénale qui serait, de plus, guidée par le trouble que provoque le terrorisme* »²³⁴. Le Syndicat de la magistrature, le 20 janvier 2015, appelle à « *résister à la vague de l'émotion* » et à « *l'injonction de la répression immédiate* »²³⁵. Il critique également le fait de juger dans l'urgence des cas qui nécessiteraient de prendre davantage de recul pour éviter de faire des amalgames. On retrouve ici la logique d'action-réaction qui est de mise avec la logique sécuritaire. John Dalhuisen, d'Amnesty International déclarait alors : « *La liberté d'expression ne doit pas être réservée à certains. L'heure n'est pas à l'ouverture de procédures inspirées par des réactions à chaud, mais bien plutôt à la mise en place de mesures réfléchies qui protègent des vies et respectent les droits de tous* »²³⁶.

La lutte contre les délits d'apologie du terrorisme se fait également sur internet, les réseaux sociaux et les sites étant des moyens de communication et des vecteurs d'idées performants. Un des moyens de lutte est le blocage administratif de sites. Initialement, cantonné et consacré à la lutte contre la pédopornographie, ce pouvoir a été étendu par la loi du 13 novembre 2014 à la lutte contre le terrorisme. Le décret d'application du 6 février 2015 a rendu cette compétence effective qui a été utilisée après les attentats de janvier 2015. Cet outillage juridique permet le blocage par l'autorité administrative des sites internet provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie.

La Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (ci-après « CNIL »)²³⁷, en application de la loi de 2014, a nommé M. Alexandre Linden -personnalité qualifiée désignée par les membres de la CNIL-, le 29 janvier 2015, pour opérer le contrôle du blocage administratif de ces sites. Sa mission est de vérifier le bien-fondé des demandes de retrait de contenus et de blocage formulées par l'Office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication. Il y a une vigilance accrue sur les activités électroniques.

²³¹ W. Bourdon, Les dérives de l'état d'urgence, Actualité Plon, 2017.

²³² Communication du Syndicat de la magistrature « Apologie du terrorisme : résister à l'injonction de la répression immédiate », 20 janvier 2015.

²³³ W. Bourdon, Les dérives de l'état d'urgence, Actualité Plon, 2017.

²³⁴ Ob. Cité.

²³⁵ « Apologie du terrorisme : résister à l'injonction de la répression immédiate ».

²³⁶ Communiqué d'Amnesty International "France faces « litmus test » for freedom of expression as dozens arrested in wake of attacks", 16 Janvier 2015.

²³⁷ Autorité administrative indépendante dont la mission est de réguler les données personnelles.

Bilan de la deuxième année de contrôle²³⁸ :

	Nombre de demandes de retrait de contenus	Nombre de contenus retirés	Nombre de demandes de déréférencement
Totaux (2016-2017)	2561	2305	874
Totaux (2015-2016)	1439	1179	312
Augmentation de l'activité de contrôle par rapport à la période précédente	+ 77,97%	+ 95,5%	+ 142,9%

Si l'efficacité du dispositif est depuis l'origine en question, la personnalité qualifiée souligne dans son rapport qu'elle ne dispose pas d'éléments d'appréciation sur cette question-ci. Elle fait tout de même référence à une décision du Conseil d'Etat²³⁹ qui avait considéré que « *la circonstance qu'il serait techniquement possible, pour certains, de contourner le blocage ou le déréférencement des sites au contenu illégal ne peut conduire à regarder ces dispositifs comme inadaptés aux objectifs poursuivis* ».

Par ailleurs, il est intéressant de souligner que le rapport mentionne que la possibilité pour le ministre de l'intérieur de procéder au blocage des services de communication en ligne provoquant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie²⁴⁰ n'a jamais été exercée. Alexandre Linden y voit un signe que le dispositif de 2014 a été jugé satisfaisant par le Ministère de l'Intérieur pour parvenir au blocage et ce, même pendant l'état d'urgence.²⁴¹

Le Haut-Commissariat des droits de l'Homme des Nations-Unies a notamment réagi à ce blocage administratif des sites internet considérés comme faisant l'apologie du terrorisme plusieurs fois²⁴². Il exprimait son inquiétude quant aux dispositions permettant l'interruption de services de communications au public et des sites internet. L'absence de contrôle judiciaire sur les procédures de blocage de sites internet et du caractère non juridiquement contraignant des recommandations de l'autorité administrative sont soulignées. Afin de contester ces dispositions, les experts indépendants invoquent les principes de nécessité et de proportionnalité de l'article 4 du PIDCP.

Cette volonté de contrôler internet est présente notamment avec la volonté du législateur français de criminaliser la consultation de certains sites. Le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de censurer un amendement au Code pénal venant criminaliser le fait de consulter habituellement des sites internet considérés comme « *soit provoquant à la commission d'actes de terrorisme, soit faisant l'apologie de ces actes* ». En effet, les Sages ont estimé que cela représentait une atteinte injustifiée à la liberté de la communication. Cette disposition de 2016 condamnait la consultation habituelle de ces sites, sauf

²³⁸ Entre le 1^{er} mars 2016 et le 18 février 2017.

²³⁹ Décision n+389140 du 15 février 2016, §13.

²⁴⁰ Loi du 20 novembre 2015.

²⁴¹ Rapport d'activité 2016 de la personnalité qualifiée : https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/vd_rapport_blocage_2016_ok.pdf ; <https://www.cnil.fr/fr/controle-du-blocage-administratif-des-sites-la-personnalite-qualifiee-presente-son-2eme-rapport>

²⁴² Déclaration publique sur la loi relative à l'état d'urgence et sur la loi relative à la surveillance des communications électroniques internationales du 19 janvier 2016.

www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16961&LangID=F

si ils étaient consultés de bonne foi, à des fins de recherches ou pour de raisons professionnelles dans le but d'informer le public. Or, comme le relève Nadim Houry de Human Rights Watch, cette définition de l'infraction est vague et il y a une absence de définition des motifs de recherches légitimes²⁴³.

La liberté d'expression est fragile face au terrorisme et les réponses apportées dans le cadre de la lutte contre le terrorisme sont souvent dans une logique de restriction.

III- La stigmatisation des musulmans

Afin d'appliquer des mesures préventives de lutte contre le terrorisme, le gouvernement a dû cibler les individus « à risque ». C'est ainsi qu'une logique de suspicion et de délation semble être allée de pair avec le développement du droit antiterroriste. Mireille Delmas-Marty, universitaire et juriste française, a notamment alerté sur le fait que « *faire de la prévention du terrorisme un objectif répressif en soi marque une rupture, conduisant d'une société de responsabilité à une société de suspicion* ». Elle a dénoncé en particulier l'évolution du droit pénal qui impose des mesures « *à une personne non pas pour la punir d'un crime qu'elle a commis, mais pour prévenir ceux qu'elle pourrait commettre* ». A la recherche des personnes radicalisées, les gouvernements successifs ont laissé s'installer cette logique de suspicion, faisant ainsi des personnes de religion musulmane, une cible majoritaire des mesures de l'état d'urgence²⁴⁴.

Sihem Zine, présidente de l'ADM rappelait dans un rapport²⁴⁵ qu'en 2016 dans un rapport sur le terrorisme²⁴⁶, Europol²⁴⁷ a fait une analyse sur le taux d'arrestations à caractère terroriste « djihadiste » dans les pays européens en comparant le nombre d'arrestations par pays. Les chiffres sont éloquentes : la France enregistre 456 arrestations en relation avec le « terrorisme djihadiste » sur 718 personnes suspectées d'infractions à caractère terroriste dans toute l'Europe.

Human Rights Watch dans un rapport du 3 février 2016²⁴⁸ s'est inquiété de l'utilisation discriminatoire des pouvoirs de police administrative en France. Il convient de se pencher sur la manière dont s'est développée cette logique de suspicion à l'égard de la population musulmane (A) et d'étudier plus spécifiquement son impact sur la liberté de culte (B).

A) La logique de suspicion infusant le système antiterroriste

Le rapport du CREDOF sur le contentieux de l'état d'urgence rapporte comment certains requérants se sont retrouvés assignés à résidence, perquisitionnés à leur domicile ou autre. Il stipule notamment que l'on retrouve fréquemment dans les décisions analysées la mention d'un signalement d'un proche²⁴⁹, d'un voisin ou d'un employeur comme étant à l'origine des mesures prises à l'encontre du ou de la requérante -le terme « signalement » apparaît dans cinquante-trois décisions et « signalé » dans 173. Ainsi, par exemple, un requérant a été signalé le 4 novembre 2015 à la plateforme «stop-

²⁴³ Human Rights Watch, Nadim Houry, « Les législateurs français désavoués pour avoir tenté de criminaliser la consultation de certains sites internet », 15 décembre 2017.

²⁴⁴ Ceci ressort de l'étude du contentieux de l'état d'urgence du CREDOF « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence » ob. Cité dans une partie consacrée aux profils des requérants.

²⁴⁵ ADM, « Conséquence de l'état d'urgence en France sur les droits de l'Homme ».

²⁴⁶ European Union Terrorism Situation and trend report (TE-SAT), 2016.

²⁴⁷ Europol (European Police Office) est un office de police criminelle qui facilite l'échange de renseignements entre polices nationales en matière de stupéfiants, terrorisme, de criminalité internationale et de pédophilie au sein de l'Union européenne.

²⁴⁸ HRW « France : abus commis dans le cadre de l'état d'urgence », du 3 février 2016.

²⁴⁹ TA de Paris, réf., 26 décembre 2015, n°1520961 ; TA de Lille, réf., 22 juin 2016, n°1604469.

djihadisme » du Centre national d'assistance et de prévention de la radicalisation²⁵⁰ comme « *musulman radical à tendance salafiste* » alors qu'il avait un projet de départ en Syrie²⁵¹.

Certains signalements se font directement auprès des services de police ou de gendarmerie. Par exemple, un signalement ayant justifié l'assignation à résidence et la perquisition d'une femme convertie dont le mari est parti combattre en Syrie, est parvenu le 17 août 2015 au commissariat de police de Melun et « *faisait état de pressions de son mari pour qu'elle le rejoigne en Syrie avec des fonds destinés à financer la cause djihadiste, et de démarches qu'elle avait entreprises en ce sens en sollicitant son entourage pour une somme de 30 000 euros et en mettant en vente sa maison* »²⁵².²⁵³.

Outre la fréquentation de certains lieux, c'est parfois la fréquentation de certaines personnes ou de certains réseaux qui fondent l'actionnement de la machine administrative de l'état d'urgence. Et quand les connaissances ne justifient pas l'attraction de telle ou telle personne dans l'orbite de l'état d'urgence, ce sont parfois elles qui y précipitent, via les signalements pour radicalisation. La qualification de « converti » joue comme une circonstance aggravante aux yeux de l'administration. La conversion à l'islam serait en soi un premier signe de radicalisation²⁵⁴. La grande majorité de ces constatations, délations, ressortent dans des notes blanches et la CNCDH a souligné dans un rapport²⁵⁵ que ces éléments « *pour étayer l'existence d'une radicalisation (...) paraissent faibles* ». Elle s'inquiète également « *du caractère discriminatoire de mesures qui amalgament encore trop souvent musulmans salafistes et djihadistes* ».

Ce ciblage vient d'une circulaire sur la radicalisation que le Ministère de l'intérieur a envoyé à toutes les institutions, acteurs sociaux, préfectoraux et éducatifs. Cette dernière contient un guide aidant à remplir les fiches des renseignements sur de potentiels radicalisés²⁵⁶. La CNCDH a constaté « *[l]es effets d'une diffusion plus étendue des indicateurs de basculement* »²⁵⁷. Ces derniers sont publics et ont été largement diffusés, notamment sur les réseaux sociaux. Ce faisant, la logique de suspicion à l'égard des personnes musulmanes, arborant certains signes d'appartenance confessionnelle, a pu s'étendre à l'ensemble de la population, à la faveur de certains discours politiques. Afin d'éviter tout amalgame entre les terroristes et certaines expressions d'appartenance à l'islam, la CNCDH recommande d'éviter toute confusion entre les deux. Elle rappelle avec force qu'on ne saurait déduire d'une pratique religieuse, pour radicale qu'elle soit, un ralliement à l'action violente²⁵⁸ ». Elle a notamment demandé dans cet avis la suppression du fichier des radicalisés : il compte 18 500 personnes. Ce fichier a été fait

²⁵⁰ Selon des chiffres du Sénat, en mars 2017, 17 000 personnes étaient au fichier de traitement des signalements pour la prévention de la radicalisation terroriste (FSPRT) et 12 000 faisaient l'objet d'un suivi actif (Maud Léna, « 715 jours sous l'état d'urgence », AJ Pénal 2017 p. 464 ; Fabien Leboucq, « Radicalisation terroriste : le FSPRT, beaucoup de chiffres pour quelques lettres », Libération, 8 novembre 2017.)

²⁵¹ TA de Grenoble, 27 juin 2016, n°1600781. Voir aussi, par exemples, TA de Paris, 5 avril 2016, n°1520300/3-2 ; CAA de Nantes, 19 octobre 2016, n°16NT02147 confirmant TA d'Orléans, 10 mai 2016, n°1503979 (légalité de l'assignation).

²⁵² CE, réf., 14 avril 2016, n°398459 confirmant TA de Melun, réf., 11 mars 2016, n°1602160.

²⁵³ Un autre signalement est parvenu aux services de police, le 15 novembre 2015, présentant le requérant « *comme revendiquant son appartenance à l'Etat islamique et son attrait pour la Syrie et justifiant les attentats perpétrés le 13 novembre 2015* ». Il a donné lieu à une perquisition administrative menée le 10 décembre 2015 et à des assignations à résidence. TA de Rennes, réf., 28 septembre 2016, n°1604257 confirmée par CE, réf., 16 novembre 2016, n°4047871.

²⁵⁴ D'après l'étude du contentieux de l'état d'urgence du rapport du CREDOF « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF.

²⁵⁵ Avis sur la radicalisation de la CNCDH du 18 Mai 2017.

²⁵⁶ Guide interministériel de prévention de la radicalisation du Ministère de l'intérieur de mars 2016.

²⁵⁷ Les indicateurs de basculement sont entre autres : le port du voile intégral, la pratique religieuse hyper ritualisée, le changement de décoration au domicile (retrait des photos et de toutes représentations humaines par exemple), la critique de l'état français, l'aptitude discriminatoire vis-à-vis des femmes, la conversion soudaine etc., ADM : rapport sur les conséquences de l'état en France sur les droits de l'Homme.

²⁵⁸ Avis sur la radicalisation de la CNCDH du 18 Mai 2017.

dans la précipitation comme le souligne le rapport sur la Radicalisation du Sénat de février 2017²⁵⁹. La CNCDH souligne toujours dans le même avis qu'« *un glissement vers une police des pensées et un traitement stigmatisant, voire discriminatoire, à l'égard des musulmans* » a été opéré, avec « *des répercussions parfois inquiétantes sur la police administrative et le droit pénal* ».

Le Collectif de lutte contre l'islamophobie en France (ci-après « CCIF ») a rappelé que ces dénonciations donnent lieu à l'ouverture de dossiers de surveillance, par les services sociaux, où l'islamité et l'appréciation de la pratique religieuse deviennent des critères aggravants. L'ensemble des politiques publiques de contre radicalisation, dont les budgets s'élevaient en octobre 2016 à cent millions d'euros, ne fait l'objet d'aucune évaluation, faisant intervenir des fonctionnaires peu voire pas formés à ses questions.

B) La restriction à la liberté de culte

« *Toute personne a droit à la liberté de penser, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé (...). 2. Nul ne subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix* »²⁶⁰. La liberté de culte des musulmans, déjà mise à mal au quotidien depuis de nombreuses années²⁶¹, fait dorénavant l'objet de restrictions sans précédent qui ne semblent qu'accrues par les exigences sécuritaires qui s'expriment dans le contexte de la lutte contre le terrorisme²⁶². La Rapporteuse spéciale s'en était alertée : « *donner aux autorités non judiciaires, en particulier les préfets et les policiers, un pouvoir discrétionnaire étendu et élargir la portée des procédures et pratiques de contrôle, présente le risque sérieux de conséquences invasives néfastes sur les droits de chacun et en particulier, discriminatoires, pour les personnes de confession musulmane.* » Les nouvelles mesures prises dans un contexte de politique sécuritaire ne semblent finalement être que la pointe émergée de l'iceberg que forme la multiplication des mesures de cantonnement, de discrimination, voire selon le mot de la directrice exécutive du CCIF²⁶³, la « *criminalisation* » de l'islam.

1. Les fermetures de mosquées et les dissolutions d'associations

La liberté de culte des musulmans fait aujourd'hui l'objet de restrictions importantes qui, pour un certain nombre d'entre elles, s'opèrent en lien avec les exigences sécuritaires et la lutte contre le terrorisme. La liberté d'association et de culte sont elles aussi menacées par les régimes de lutte contre le terrorisme -d'autant plus fortement qu'elles concernent la religion musulmane. Sous l'état d'urgence, une disposition visant spécifiquement à fermer provisoirement les lieux de culte a été adoptée par la loi de prorogation du 21 juillet 2016²⁶⁴. La loi de 1955 confère également au ministre la

²⁵⁹ Rapport Radicalisation source : Tâtonnements et impasses des politiques de "déradicalisation" - Bilan d'étape (rapport d'information) Rapport d'information n° 438 (2016-2017) de Mmes Esther BENBASSA et Catherine TROENDLÉ, fait au nom de la commission des lois, déposé le 22 février 2017 <http://www.senat.fr/rap/r16-438/r16-438.html>.

²⁶⁰ Article 18 du PIDCP.

²⁶¹ Ce qui ressort notamment des avis de HRW, par exemple : « France : l'arrêt de la CEDH sur le voile intégrale porte atteinte aux droits des femmes » ; « Les contrôles d'identité abusif en France ».

²⁶² Nouvel Observateur, « Loi antiterroriste et droits de l'Homme inquiète, l'ONU met en garde la France », 28 septembre 2017.

<https://www.justsecurity.org/45263/france-dangers-permanent-emergency-legislation/>

²⁶³ Entretien avec la directrice exécutive du CCIF le 30 janvier 2018.

²⁶⁴ Article 8 de la loi du 3 avril 1955 n°55-385 : « *le ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire où est institué l'état d'urgence, et le préfet, dans le département, peuvent ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature, en particulier des lieux de culte au sein desquels sont tenus des propos constituant une provocation à la haine ou à la violence ou une provocation à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes* ».

possibilité de prononcer la dissolution d'« associations ou groupement de fait qui participent à la commission d'actes portant une atteinte grave à l'ordre public ou dont les activités facilitent cette commission ou y incitent »²⁶⁵. Par ailleurs, « les mesures prises sur le fondement du présent article ne cessent pas de produire leurs effets à la fin de l'état d'urgence²⁶⁶». Le ministre détenait déjà ce pouvoir en toute hypothèse depuis 1936²⁶⁷. Plusieurs associations ont fait les frais de ces dispositions, à l'instar de l'association Fraternité musulmane Sanâbil²⁶⁸. Ces trois dernières années, ce sont en tout cinq associations musulmanes qui ont été dissoutes. Dorénavant, la possibilité de fermer provisoirement des lieux de culte est insérée dans le CSI par la loi SILT²⁶⁹ et le Conseil Constitutionnel a jugé que cette disposition, ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits et libertés et notamment à la liberté de conscience²⁷⁰. Actuellement ce sont trois mosquées qui ont été fermées provisoirement.

Fermeture provisoire de la mosquée « As Sounna »

En décembre 2017, un préfet de police a ordonné la fermeture de la mosquée « As Sounna » à Marseille pour prévenir la commission d'actes de terrorisme pour une durée de six mois. L'association des musulmans du boulevard National, gestionnaire de ce lieu de culte, a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Marseille la suspension de cet arrêté. Son recours a été rejeté. L'association a fait appel de cette décision devant le Conseil d'Etat et par une décision du 31 janvier 2018, le juge des référés du Conseil d'Etat a refusé de suspendre la fermeture provisoire de la mosquée.

Des tensions, en augmentation et des formes diversifiées ont également été relevées autour des ouvertures de lieux de culte. Des juges administratifs ont annulé des permis de construire de mosquée, ces dernières années ou les constructions ont pu être ralenties par des maires comme cela a été le cas pour une mosquée de la commune de Fréjus et de Nice.

²⁶⁵ Article 6-1 alinéa 1 de la loi du 3 avril 1955 n°55-385.

²⁶⁶ Ibid alinéa 3.

²⁶⁷ Article L212-1 du CSI : « Sont dissous, par décret en conseil des ministres, toutes les associations ou groupements de fait : 1° Qui provoquent à des manifestations armées dans la rue ; 2° Ou qui présentent, par leur forme et leur organisation militaires, le caractère de groupes de combat ou de milices privées ; 3° Ou qui ont pour but de porter atteinte à l'intégrité du territoire national ou d'attenter par la force à la forme républicaine du Gouvernement ; 4° Ou dont l'activité tend à faire échec aux mesures concernant le rétablissement de la légalité républicaine ; 5° Ou qui ont pour but soit de rassembler des individus ayant fait l'objet de condamnation du chef de collaboration avec l'ennemi, soit d'exalter cette collaboration ; 6° Ou qui, soit provoquent à la discrimination, à la haine ou à la violence envers une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, soit propagent des idées ou théories tendant à justifier ou encourager cette discrimination, cette haine ou cette violence ; 7° Ou qui se livrent, sur le territoire français ou à partir de ce territoire, à des agissements en vue de provoquer des actes de terrorisme en France ou à l'étranger. Le maintien ou la reconstitution d'une association ou d'un groupement dissous en application du présent article, ou l'organisation de ce maintien ou de cette reconstitution, ainsi que l'organisation d'un groupe de combat sont réprimées dans les conditions prévues par la section 4 du chapitre Ier du titre III du livre IV du code pénal. »

²⁶⁸ Décret 24 novembre 2016.

²⁶⁹ Article L226-1 du CSI.

²⁷⁰ Voir l'analyse de la QPC du 29 mars 2018 supra.

Amiens

Le tribunal administratif d'Amiens a annulé le 10 juillet 2017 le permis de construire d'un projet de mosquée à Amiens. Le centre n'était pas seulement culturel mais aussi culturel. Bien que le juge administratif n'ait pas admis que l'association requérante ne présentait pas, compte tenu de ses statuts, un intérêt à agir à l'encontre du permis de construire, il a jugé que les personnes physiques ayant saisies l'association étaient toutes de proches voisins de la construction et donc qu'elles présentaient bien un intérêt à agir contre le permis de construire. Dans une affaire similaire, le tribunal, faisant application des mêmes principes, avait en revanche rejeté la requête dirigée contre le permis de construire portant sur une autre mosquée à Amiens, en estimant que les personnes physiques qui l'avaient alors saisies, qui habitaient à plus d'un kilomètre du projet, n'étaient pas recevables à demander son annulation compte tenu de leur éloignement. Pour divers vices de la légalité, le permis fût annulé.

Nice

Par une ordonnance rendue en référé le 30 juin 2016, le Conseil d'Etat a ainsi confirmé l'injonction faite au maire de la ville, prononcée en 1^{re} instance sous astreinte par le tribunal administratif de Nice, d'autoriser l'ouverture de l'établissement. Le Conseil d'Etat souligne en outre que : « *alors même qu'il a publiquement pris position contre l'ouverture de la salle de prière litigieuse en invoquant à la fois l'origine des financements qui ont permis sa réalisation, la gouvernance de ce lieu de culte et le contenu des propos qui pourraient y être tenus* », « *le refus du maire (...) ne peut légalement reposer que sur des motifs de sécurité* ». Cela est d'autant plus paradoxal que le Conseil d'Etat a validé dans son avis sur la loi SILT la possibilité de fermer provisoirement les lieux de culte pour des raisons.

Fréjus

C'est dès la construction de la mosquée que la polémique est née. Le permis de construire délivré en 2011 et modifié en 2013 n'a pas empêché le maire de Fréjus, en 2014, de mettre en demeure l'association musulmane El Fath d'interrompre les travaux de construction. Le juge des référés du tribunal administratif ordonnait toutefois la suspension de cette décision municipale. Le maire de Fréjus a ensuite refusé, une fois les travaux terminés, de délivrer l'attestation d'achèvement et de conformité nécessaire à l'obtention de l'autorisation d'ouverture requise pour les établissements accueillant du public. Dans une première ordonnance de référé du 9 novembre 2015, le Conseil d'Etat avait enjoint au maire, sous astreinte de 500 euros par jour, de délivrer ces documents. Cette ordonnance étant demeurée sans effet, le Conseil d'Etat a dû rendre une nouvelle ordonnance enjoignant cette fois au préfet du Var de faire usage à l'égard de la commune du pouvoir hiérarchique qu'il tient de l'article L. 2131-5 du Code général des collectivités territoriales pour enjoindre la délivrance de ladite autorisation.

Toutes ces mesures traduisent la difficulté qu'ont les musulmans à pouvoir jouir de leur liberté de conscience. Cependant, la possibilité de fermer provisoirement les lieux de culte a été peu utilisée et semble montrer une utilisation pointilleuse et réfléchie de la loi SILT.

2. Des requérants du contentieux antiterroriste majoritairement de confession musulmane

D'après l'étude du CREDOF sur le contentieux de l'état d'urgence²⁷¹, dans plus de 50% des décisions analysées, il apparaît que le profil du requérant l'associe à l'« islam radical ». Le contentieux de l'état d'urgence est le seul corpus dans lequel la référence à la religion du requérant et à sa pratique

²⁷¹ Rapport CREDOF « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF.

religieuse apparaît dans une large partie des décisions et sont aussi centrales sur l'issue du litige. Elle est en effet mentionnée de manière quasi-systématique dans les notes blanches, de même que dans la décision prise par l'administration et dans les décisions des juges administratifs les contrôlant²⁷². La catégorie « islam radical » regroupe essentiellement des hommes, musulmans, qu'on devine plutôt jeunes -l'âge est rarement indiqué dans les jugements. Ces hommes sont identifiés par les services de renseignement comme relevant du profil « islam radical » en raison essentiellement de leurs connaissances ou relations, de la fréquentation d'un lieu spécifique -salle de prière, mosquée, librairie- d'une association, d'un groupe ou d'une personnalité connue pour son radicalisme.

En outre, une autre étude « 137 nuances de terrorisme » réalisée par Marc Hecker pour l'Institut français des relations internationales²⁷³ prend appuie sur un échantillon de 137 cas de djihadistes jugés et condamnés devant les tribunaux judiciaires depuis le début des attaques terroristes. Cette étude confirme que la grande majorité des requérants sont des hommes -131 contre six femmes.

Lorsque la décision de justice analysée est liée à une mesure prise au titre de l'état d'urgence à l'encontre d'une femme -ce qui est bien plus rare- on observe que c'est en fait souvent à raison de leur fréquentation d'un homme radicalisé qu'elles font l'objet de mesures de perquisition ou d'assignation ; elles sont souvent, en d'autres termes, indirectement -i.e. via un ou des hommes- attirées dans l'orbite de l'état d'urgence²⁷⁴. Ainsi, par exemple, une requérante est assignée dès le 22 novembre 2015 au motif qu'elle est « *l'une des épouses religieuses [de Monsieur XX], avec lequel elle a eu trois enfants nés en France* » ; or celui-ci est « *soupçonné d'apporter un soutien financier à l'Emirat islamique du Caucase* » et d'avoir « *participé à un trafic d'armes au profit de la communauté tchéchène et lié au terrorisme international* ». Introuvable depuis son départ pour la Turquie le 12 septembre 2015, il aurait rejoint les groupes djihadistes en zone turco-syrienne, voyage auquel l'intéressée est juste « *soupçonnée* » d'avoir contribué à l'organisation – ce qui suffit à justifier aux yeux du juge administratif versaillais l'existence d'un trouble à l'ordre et à la sécurité publics²⁷⁵.

Par ailleurs, même si ce n'est pas un élément central, l'étude contentieuse de l'état d'urgence fait apparaître que le port du voile, parmi d'autres signes visibles de la religion musulmane, a pu être un des points communs des personnes incriminées sous l'état d'urgence. Dans l'étude du contentieux, on lit le constat suivant : les « *mesures adoptées sur la base de l'état d'urgence sont potentiellement justifiées par des éléments relevant des croyances religieuses et donc, des conduites et de la vie privée des personnes. En particulier, la lecture des arrêts sur des recours formés par des femmes [contre des mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence] révèle l'importance de la référence des autorités administratives et du juge au port des tenues religieuses et à l'adoption d'un mode de vie pieux.* » On peut citer à titre d'exemple, un arrêt relatif à une interdiction de sortie du territoire français où a été retenu comme signe de radicalisation le port de gants noirs et d'un niqab²⁷⁶. Dans un autre arrêt similaire, il est affirmé que conformément à une note blanche, la requérante avait été identifiée comme portant le voile intégral dans l'espace public à deux reprises²⁷⁷. Le port du niqab est certes prohibé par la loi, mais pour des motifs qui ne sont pas en lien avec la lutte contre le terrorisme²⁷⁸. Or il est « *ici construit comme un signe de radicalisme religieux de nature à constituer des « raisons*

²⁷² Sur l'ensemble des 775 décisions, le terme « islam » apparaît ainsi dans 412 décisions, « radical » dans 260 décisions, « radicaux » dans 101 décisions et « islamisme » dans 43 décisions d'après le rapport du CREDOF.

²⁷³ https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/hecker_137_nuances_de_terrorisme_2018.pdf.

²⁷⁴ S. Hennette Vauchez, M. Kalogirou, « Les femmes requérantes dans le contentieux de l'état d'urgence » dans le rapport du CREDOF.

²⁷⁵ TA de Versailles, réf., 16 décembre 2015, n°1508169.

²⁷⁶ TA Paris, 19 juil. 2016, n°1604755/3-1.

²⁷⁷ TA Paris, 19 juil. 2016, n°1607718/3-1.

²⁷⁸ La justification de la loi du 11 octobre 2010 est la nécessité de conserver les « conditions essentielles de la vie en société ».

sérieuses de penser que le comportement constituerait un trouble à l'ordre et à la sécurité publics »²⁷⁹», raisons qui permettaient notamment, sous l'état d'urgence, l'assignation à résidence ou l'interdiction de séjour²⁸⁰. On confère donc une signification à un vêtement pouvant ainsi provoquer la prise de mesures très restrictives au regard des libertés fondamentales que sont celles de la liberté de conscience, la liberté d'aller et venir et la liberté personnelle de se vêtir.

Cette situation a notamment alerté Human Right Watch qui a rendu un rapport sur les abus commis dans le cadre de l'état d'urgence²⁸¹. Pour l'ONG, la France a effectué des perquisitions et des assignations à résidence abusives et discriminatoires contre des musulmans dans le cadre de l'état d'urgence. En janvier 2016, Human Rights Watch a mené des entretiens auprès de dix-huit personnes qui ont indiqué avoir été soumises à des perquisitions abusives ou assignées à résidence, ainsi qu'auprès de représentants d'associations de défense des droits humains et d'avocats travaillant dans les zones touchées. Dans le communiqué est rapporté que la grande majorité des personnes ayant fait l'objet de perquisitions et d'assignation à résidence sont musulmanes ou d'origine maghrébine. Toutes les mesures que Human Rights Watch a documentées visaient des musulmans, des établissements musulmans ou des restaurants halals. Un grand nombre de ces personnes ont déclaré avoir l'impression d'avoir été prises pour cible en raison de leur religion.

²⁷⁹ Rapport CREDOF « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF.

²⁸⁰ Article 6 et 11 de la loi du 3 avril 1955.

²⁸¹ « France : abus commis dans le cadre de l'état d'urgence », 3 février 2016.

<https://www.hrw.org/fr/news/2016/02/03/france-abus-commis-dans-le-cadre-de-letat-durgence>

IV- La gestion de la radicalisation

La logique sécuritaire détaillée tout au long du rapport, se retrouve enfin dans la gestion de la radicalisation en général. La gestion des personnes radicalisées en prison (A) et de celles ayant rejoint les théâtres d'opérations en Syrie et en Irak ou en étant revenues (B) interrogent actuellement quant au respect des droits et libertés

A) La gestion des radicalisés en prison

La religion en prison

En France, les rapports entre les Eglises et l'Etat répondent à une logique de séparation. Néanmoins, la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat prévoit dans son article 2 que « [p]ourront toutefois être inscrites [aux] budgets les dépenses relatives à des services d'aumônerie et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons » Chaque culte organisé reçoit un budget de l'administration pénitentiaire pour les besoins de « nature morale, spirituelle ou religieuse ».

En 2017, on compte 700 aumôniers catholiques, 350 protestants, 270 musulmans, 50 juifs et 50 orthodoxes. Pour les sociologues Rachel Sarg et Anne-Sophie Lamine la religion est un moyen de structurer la vie des détenus et d'éviter le vide carcéral : pour (re)construire sa vie, comme un moyen de thérapie et comme une stratégie carcérale. La religion est perçue comme « un appui pour normaliser son comportement dans la perspective d'une réduction de peine ». Elle apporte « des ressources normatives lorsque l'identité est malmenée et l'intimité réduite à néant ». L'islam a une particularité propre : la contestation de l'institution : seule religion minoritaire perçue comme contestataire, elle apparaît comme un « attracteur important en détention » : statut de religion des opprimés et appartenance à un groupe fort, protecteur et inspirant la peur. (Source : La religion en prison – Norme structurante, réhabilitation de soi, stratégie de résistance, Rachel Sarg et Anne-Sophie Lamine)

1. La prison : terreau de la radicalisation

La lutte contre le terrorisme islamiste passe aussi largement aujourd'hui, en France comme dans de nombreux pays, par le déploiement d'une politique de prévention et de prise en charge de la radicalisation des personnes susceptibles de présenter une menace pour la sécurité. Le gouvernement français est à l'initiative d'un site « Stop-Djihadisme.gouv.fr » dont le but est d'agir contre la menace terroriste en expliquant ce que sont la radicalisation, le terrorisme djihadiste ou encore en informant sur les démarches à suivre en cas de doute sur une personne²⁸². La radicalisation y est définie comme « la volonté de remplacer la démocratie par une théocratie basée sur la loi islamique (la charia) en utilisant la violence et les armes »²⁸³.

²⁸² <http://www.stop-djihadisme.gouv.fr/>

²⁸³ « Se radicaliser, ce n'est pas seulement contester ou refuser l'ordre établi. La radicalisation djihadiste est portée par la volonté de remplacer la démocratie par une théocratie basée sur la loi islamique (la charia) en utilisant la violence et les armes. Elle suppose donc l'adoption d'une idéologie qui donne un cadre de vie et des repères guidant l'ensemble des comportements. Les personnes radicalisées divisent les hommes et les femmes en deux catégories : ceux qui adhèrent à leur cause et ceux qui ne la partagent pas et sont, à ce titre, appelés à mourir' définition donnée sur le site : <http://www.stop-djihadisme.gouv.fr/radicalisation/explication-du-phenomene/radicalisation-djihadiste-quest-ce-que-cest>

La nouvelle politique publique de prévention de la radicalisation assume que celle-ci peut se produire dans une multiplicité de secteurs sociaux : dans le cercle familial, au gré de rencontres, sur les réseaux sociaux, à l'école etc. Cependant, un accent particulier est volontiers mis sur la prison.

La prison est réputée « *constituer un terreau de germination des vocations terroristes* »²⁸⁴ : c'est la confrontation à la violence d'Etat²⁸⁵ qui peut nourrir des aversions et des pensées radicales à l'encontre de la Nation. Ainsi, la prison, situation de vulnérabilité et de précarité, est un endroit stratégique pour recruter et répandre des idées radicales. L'islam est la première religion de la population carcérale. La radicalisation islamique tend à prendre alors de l'ampleur :

*Chiffres relatifs à la radicalisation en prison du gouvernement*²⁸⁶ :

	2015	2016	2018
Détenus radicalisés	700	1336	1139

De nombreuses études et rapports décrivent la prison comme un incubateur de la radicalisation religieuse. Le sociologue spécialiste de l'islam, Farhad Khosrokhavar alerte : « *Si on considère l'islamisme radical comme une force de vengeance, la prison l'encourage en raison même de la distorsion qu'elle fait subir aux relations humaines en son sein* ». En milieu hostile, les prisonniers, en situation de vulnérabilité et influençables, peuvent se tourner vers des personnalités plus fortes et se radicaliser suivant l'effet de groupe par exemple. Farhad Khosrokhavar explique que des détenus adhèrent au salafisme par opportunité au cours de leur détention. Mais la situation se complexifie quand petit à petit ils y prennent goût et s'y identifient. Ils entrent en prison sans connaître véritablement la religion et ils se mettent à lire le Coran. Cette lecture se trouve être partielle, ils lisent de manière « *pré-orientée, en privilégiant les sourates qui les arrangent et en délaissant les parties du Coran qui peuvent aller à l'encontre de cette guerre totale contre les hérétiques et les impies* », et partielle²⁸⁷.

L'amplification de la radicalisation est également certainement provoquée par le défaut de réinsertion. Le sociologue Ouisa Kies dénonce que « *la prison n'a jamais permis la réinsertion* ». Il utilise à l'appui des chiffres du ministère de la Justice : 70% des sortants de prison ont récidivé entre 2004 et 2011²⁸⁸.

²⁸⁴ C. de Galembert, C. Rostaing, « Islam et prison : liaisons dangereuses ? ».

²⁸⁵ Ibid.

²⁸⁶ Chiffres présentés sous le Gouvernement Valls III du 11 février 2016 au 6 décembre 2016 : <http://www.gouvernement.fr/argumentaire/lutte-contre-la-radicalisation-en-prison> et <http://www.france24.com/fr/20180223-france-edouard-philippe-nouveau-plan-anti-radicalisation-islamiste-jihadisme>

²⁸⁷ Propos de Farhad Khosrokhavar dans La prison face au Djihad – Table ronde avec Antoine Garapon, Farhad Khosrokhavar, Ouisa Kies, Guillaume Monod, et Jean-Louis Schlegel propos recueillis par Élyne Étienne, et Jonathan Chalier.

²⁸⁸ Propos de Ouisa Kies dans La prison face au Djihad – Table ronde avec Antoine Garapon, Farhad Khosrokhavar, Ouisa Kies, Guillaume Monod, et Jean-Louis Schlegel propos recueillis par Élyne Étienne, et Jonathan Chalier.

2. Les politiques de gestion de la radicalisation en prison

Marie Crétenot et Cécile Marcel, de l'OIP, indiquent²⁸⁹ qu'il y a encore quelques années, les autorités se contentaient de gérer pragmatiquement et ponctuellement la radicalisation religieuse²⁹⁰ : pour éviter la « contagion », les détenus étaient dispersés dans différentes prisons situées loin de leurs lieux d'habitation. Avec la montée en puissance de l'attention prêté à la radicalisation religieuse, on a assisté à une transformation de ce *modus operandi*. Les pouvoirs publics ne se contentent plus de traquer le prosélytisme en sanctionnant les prières collectives ou en évitant les regroupements qui posent problèmes. Désormais, par exemple, l'accent est mis sur le renseignement pénitentier par le biais de grille d'analyse. Il est également prévu la formation de binôme de soutien -éducateurs et psychologues formés- pour accompagner les personnes radicalisées via des entretiens individuels.

La radicalisation en prison est en effet construite comme particulièrement critique et prioritaire ; l'enjeu majeur semble tenir ici aux risques d'amplification de la propagation de l'« islam radical ». L'identification des meilleurs moyens de les prévenir semble cependant encore hésitante.

En France comme dans d'autres pays, la radicalisation -comme phénomène social et comme objet des politiques publique- s'est récemment imposée dans les discours et les agendas politiques. Concentrer tous les détenus « radicalisés » dans une unité spécialisée, dans un quartier dédié afin d'éviter la contagion ou disperser les personnes « radicalisées » au sein de la population carcérale afin de leur faire côtoyer d'autres personnes et éviter l'escalade radicale ? : telles sont les questions qui sont posées en matière de lutte contre la radicalisation. Le choix qui a été fait pour l'instant par les pouvoirs publics est de recourir à l'isolement afin de prévenir, de stopper la propagation de la radicalisation.

Suite au 3^{ème} plan de lutte contre la radicalisation en prison de 2016²⁹¹ des mesures ont été annoncées dont :

- La réaffectation des Unités de Prise en charge de la Radicalisation (ci-après « UPRA ») en Quartiers d'évaluation de la radicalisation (ci-après « QER ») destinés prioritairement aux détenus poursuivis ou condamnés pour association de malfaiteurs en lien avec le terrorisme
- La création de 6 unités nommées « Quartiers pour Détenus Violents » au sein des bâtiments ultrasécurisés de maisons centrales. Les personnes affectées seront des personnes considérées comme ayant « *une propension au prosélytisme ou un profil violent* ». Ce placement se fait de manière discrétionnaire et s'apparente à un régime de quasi-isolement²⁹²
- La création de 190 places d'isolement réservées pour les détenus les « plus durs » réparties sur une cinquantaine d'établissements.

En février 2018, le gouvernement a présenté un nouveau plan²⁹³: soixante mesures contre la « radicalisation islamiste »²⁹⁴. Ce plan a notamment pour but de renforcer l'isolement des détenus radicalisés dans les prisons françaises. 1 500 places dans des quartiers étanches peuplés uniquement

²⁸⁹ Entretien réalisé le 20/02/2018.

²⁹⁰ Notamment pour les Basques et les Corses.

²⁹¹ Présenté par le Ministère de la Justice le 25 octobre 2016

²⁹² Extrait de l'article « *Les règles de sécurité les plus strictes leur seront appliquées* », souligne le ministre : « *fouilles régulières, changements de cellules, limitation des effets personnels...* ». « *Les réunions en cours de promenade seront évitées et ils ne disposeront que de couverts en plastiques* », précise la directrice du projet « *Lutte contre la radicalisation* » de l'administration pénitentiaire.

²⁹³ Plan national du gouvernement de lutte contre la radicalisation : <http://www.gouvernement.fr/radicalisation-les-cinq-grands-axes-du-plan-prevenir-pour-protoger>

²⁹⁴ Le plan national du Gouvernement pour la prévention de la radicalisation s'articule autour de 5 axes : Prémunir les esprits face à la radicalisation, Compléter le maillage détection / prévention, Comprendre et anticiper l'évolution de la radicalisation, Professionnaliser les acteurs locaux et évaluer les pratiques, Adapter le désengagement : <http://www.gouvernement.fr/radicalisation-les-cinq-grands-axes-du-plan-prevenir-pour-protoger>

de détenus radicalisés devraient être créées. De plus, les QER²⁹⁵ permettant l'évaluation de la dangerosité des prisonniers passeront de trois à sept et deux quartiers de prises en charge des personnes radicalisées seront créés sur le modèle déjà existant de la prison de Lille-Annœullin. Le plan prévoit également de s'attaquer au problème de la radicalisation en milieu ouvert et à cet effet trois nouveaux centres de prise en charge individualisée doivent voir le jour.

Cependant, cette orientation de la politique carcérale est loin de faire l'unanimité. Le monde associatif, et plus particulièrement l'OIP, s'en inquiète et souligne l'inefficacité de cette option ainsi que les risques de stigmatisation de la population carcérale musulmane afférents. De plus, elle souligne²⁹⁶ que de nouveaux crans disciplinaires et sécuritaires ont été franchis via cette politique pénitentiaire de lutte contre la radicalisation. La logique sécuritaire irrigue le domaine : les patrouilles Sentinelles de l'armée sont autorisées à entrer dans les prisons, un réseau de fichage organisé autour du renseignement pénitentiaire de la population pénale est construit²⁹⁷.

Divers observateurs spécialisés soulignent le fait que les divers plans gouvernementaux s'inscrivent dans une logique d'action-réaction, sans qu'un recul suffisant soit pris sur les situations et sans qu'une réflexion approfondie soit menée sur les causes de la radicalisation et les moyens notamment pédagogiques qu'il faudrait mettre en place pour sortir les détenus « radicalisés » de cette idéologie .

L'extension des unités dédiées (ci-après « UD ») pose également problème. La Contrôleure générale des lieux de privation de liberté (ci-après « CGLPL »)²⁹⁸ publie un rapport, le 7 juin 2016, dans lequel suite à une mission d'inspection des unités dédiées, elle dresse un bilan critique de ce dispositif. L'autorité administrative souligne les « *risques entraînés par la cohabitation de personnes détenues présentant des niveaux d'ancrage très disparates, dans le processus de radicalisation* » ainsi que les difficultés d'identification des personnes placées en UD ou encore l'absence de précision sur les modalités de prise en charge. En outre, la CGLPL s'inquiète du caractère discrétionnaire des décisions prises qui représente un risque de restreindre les droits fondamentaux des prisonniers en UD²⁹⁹³⁰⁰.

Certaines ONG émettent même l'hypothèse selon laquelle, loin de parvenir à « contrer le mal », ce renforcement de la logique sécuritaire comme outil de lutte contre la radicalisation pourrait au contraire renforcer cette dernière³⁰¹. En d'autres termes, la politique de lutte contre la radicalisation

²⁹⁵ Mis en place par le plan d'action contre la radicalisation violente en détention en 2016 présenté par le ministre de la Justice de l'époque, Jean-Jacques Urvoas

²⁹⁶ Article « Plan contre la radicalisation : un big brother pénitentiaire », 9 janvier 2017 – Section française de l'OIP.

²⁹⁷ M. Quinquis, « Le plan « Urvoas » : un pas de plus dans la transformation policière de l'administration pénitentiaire », Revue des droits de l'Homme, Janvier 2017.

²⁹⁸ Autorité administrative indépendante ayant pour mission de s'assurer du respect des droits fondamentaux des personnes privées de liberté.

²⁹⁹ Rapport du CGLPL du 7 juin 2016, Radicalisation islamiste en milieu carcéral, L'ouverture des unités dédiées.

³⁰⁰ Les Professeures Stéphanie Hennette-Vauchez et Véronique Champeil Desplats reviennent sur leur efficacité: « *L'ensemble des événements survenus depuis janvier auront mis au premier plan les mesures de lutte contre la radicalisation* ». *L'administration pénitentiaire, dans ce cadre, est au tout premier plan ; d'où l'importance du rapport publié le 7 juin 2016 par le Contrôleur général des lieux de privation de liberté suite à une mission d'inspection des « unités dédiées » (UD) à l'identification et l'évaluation de la radicalisation islamiste en milieu carcéral. Ce rapport souligne les nombreuses difficultés matérielles liées à la mise en place des 5 UD décidée début 2016 ainsi que les nombreuses interrogations plus théoriques qui subsistent. En particulier, il souligne que les finalités mêmes du regroupement des « personnes radicalisées par l'Islam » (PRI) demeurent floues (lutte contre le prosélytisme et protection du reste de la détention, ou prise en charge des intéressés ?) et qu'il présente « plus d'inconvénients que d'avantages » (p. 48). L'ambivalence se manifeste notamment par le caractère illusoire de l'étanchéité mise en place (p. 51) ; et les critères qui mènent au placement des PRI au sein des UD demeurent opaques : s'agit-il uniquement des personnes incarcérées pour des faits de terrorisme liés à l'Islam radical, ou d'autres encore ? Quid d'un éventuel droit d'opposition à la décision de placement ? Le rapport souligne aussi les effets pervers de l'instauration d'un régime particulier de détention, le poids de ce placement sur le parcours judiciaire des intéressés et sur les droits de la défense. Reste que le législateur confirme cette forme de régime de détention à l'art. 19 de la loi 2016-731 du 3 juin 2016 précitée (nouvel art. 726-2 du Code de procédure pénale).* »

³⁰¹ Article « Plan contre la radicalisation : un big brother pénitentiaire », 9 janvier 2017 - Section française de l'OIP.

en prison serait potentiellement contre-productive notamment du fait de la stigmatisation que connaissent les personnes visées. L'OIP dénonce le glissement de pratiques, notamment l'encellulement individuel qui n'est plus utilisé « pour respecter la dignité humaine en tant que telle, mais parce que l'on y voit un instrument de prévention du prosélytisme »³⁰²³⁰³. Le recours à l'encellulement individuel outre que de poser un problème au niveau du respect des droits fondamentaux, peut être perçu comme stigmatisant dès lors qu'il est principalement utilisé pour un type de prisonniers en particulier. D'autres points critiques sont évoqués :

Source : OIP Section française – Tableau à partir de l'article Plan de lutte contre la radicalisation : la course d'un poulet sans tête :

Points de critiques	Quelques éléments d'explications
Le resserrement du maillage panoptique	<ul style="list-style-type: none"> - Réactivation de l'idéal panoptique : tout voir et tout savoir sur les personnes incarcérées - Permet de connaître notamment leurs fréquentations - Ambition anticipatoire : volonté de remonter en amont pour identifier les potentiels glissements vers un islam radical
Une liste d'indicateurs extrêmement vaste	<ul style="list-style-type: none"> - Grille d'analyse à destination du personnel pénitencier - But : tenter de déceler les individus susceptibles de tomber dans le radicalisme - Indicateurs très volatiles et superficiels - Non formation des agents pénitenciers qui doivent utiliser ces grilles - Un système biaisé et un cercle vicieux : le détenu modèle peut devenir suspect et un changement de comportement peut être dû à une surveillance accrue. Pistes brouillées - Pression importante sur les agents - Grille d'analyse utilisée pour le renseignement pénitentiaire utilisé notamment pour l'identification de personnes radicalisées. Cela fait obstacle

³⁰² [Lutte contre la radicalisation violente et le terrorisme – OIP section française](#)

³⁰³ De plus, elle met en évidence le développement de régimes spécifiques coercitifs, de recours à des pratiques discrétionnaires qui engendrent naturellement la stigmatisation des personnes détenues de confession musulmane

	<p>notamment au travail de réinsertion.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Création d'une chaîne cumulative où un détenu peut être identifié radicalisé à cause de ses fréquentations
<p>L'évaluation problématique de la radicalisation</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Distinction entre personnes entrant en prison avec la qualification terroriste envoyées dans des QER et les évaluations qui ont lieu hors quartier d'évaluation - En QER : manque de transparence flagrant autour de l'évaluation, décision discrétionnaire, critères inconnus, personnes évaluant également - Hors quartier : avec le concours de tous les intervenants, sorte d'alerte à la radicalisation lancée. Entraîne la stigmatisation des personnes concernées. La suspicion règne. Analyse faite sur des impressions, des craintes, une ambiance anxieuse

Pour finir, le régime de surveillance est mis en cause par l'organisation comme étant un régime extrême et stigmatisant. L'OIP dénonce un système portant en germe les causes de l'échec : la surveillance accrue incite aux discours de façade, la stigmatisation renforce probablement des sentiments de rejet, de discrimination. En ce sens le bilan de la recherche-action de l'Association française des Victimes du Terrorisme et de l'Association dialogues citoyens énonce que les autorités pénitentiaires avaient relevé que « *les motivations des personnes [radicalisées] tiennent souvent au besoin d'appartenir à un groupe, au rejet des institutions, de l'autorité, voire de la société occidentale dans son ensemble (en réaction au rejet dont ils ont eux-mêmes le sentiment d'avoir fait l'objet)* »³⁰⁴.

³⁰⁴ M. Crétenot, « Plan de lutte contre la radicalisation : La course d'un poulet sans tête », 12 avril 2016, OIP.

B) La gestion des radicalisés

Le terrorisme islamique est un phénomène mondial qui voit les personnes engagées dans le djihad³⁰⁵ partir en Irak ou en Syrie afin de se former et se préparer à commettre des attentats une fois rentrés dans leur pays ou s'engager sur les zones de combats. La lutte contre le terrorisme ne s'attache pas uniquement à des opérations se déroulant sur le sol français mais elle a aussi vocation à s'intéresser aux personnes ayant quitté la France qui représentent alors une potentielle menace pour celle-ci, une fois rentrées. Le Procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Paris, François Molins, avance que 676 Français dont 295 femmes sont sur des zones de combat ainsi que 450 enfants, en janvier 2018³⁰⁶. Parmi ces personnes, on distingue celles qui restent sur les théâtres d'opérations et celles qui reviennent sur le sol français, couramment nommées « les revenants »³⁰⁷. Selon les estimations de l'Aide sociale à l'enfance, une famille par mois serait de retour depuis septembre 2017³⁰⁸. Ces retours impliquent une prise en charge de la part de l'Etat. Avant 2015 et les attentats, les personnes ayant fait le djihad et de retour en France faisaient l'objet d'un débriefing. Après 2015, la judiciarisation s'est systématisée pour les hommes rentrant en France. Ils font donc l'objet de poursuites sur le fondement de l'association de malfaiteurs d'entreprise terroristes criminelles³⁰⁹.

Les femmes et les enfants revenant d'Irak et de Syrie

Outre les hommes, des femmes et des familles partent en Irak ou en Syrie. Leur retour doit également être pris en charge :

- Femmes sporadiquement poursuivies à partir de 2016 et systématiquement après 2017 quand l'Etat islamique appelle les femmes et les enfants à commettre des attentats
- Qualification pour les femmes plus difficiles car :
 - Jusqu'à 2017, elles ne combattaient pas
 - Difficultés éprouvées par les institutions à concevoir qu'une femme puisse décider de son propre chef de recourir à la violence armée
- Au début, principalement soumises à des mesures de « contrôle administratif des retours sur le territoire national » (art. L. 225-1 du CSI)
- Après septembre 2017 et appel de l'EI, évolution de la politique du Parquet : Qualification d'AMT criminelle reconnue contre elles.
- Une soixantaine d'enfants sont revenus des zones de combat.
- La majorité des enfants sont nés dans ces zones et beaucoup sont en bas-âge
- Les mineurs sont judiciarisés à partir de l'âge de 13 ans

Source : Article à paraître d'Olivier Cahn

³⁰⁵ Selon les autorités françaises, 1 700 Français ont, à partir de 2014, quitté le territoire français pour rejoindre les zones d'activités des organisations djihadistes dans la zone irako-syrienne (ou ont tenté de les rejoindre) – Article à paraître d'O. Cahn.

³⁰⁶ Interview de F. Molins du 23 janvier 2018 évoqué dans l'article d'Olivier Cahn à paraître.

³⁰⁷ F. Molins dans un entretien radiophonique le 23 janvier 2018 sur RTL indique qu'un peu moins de 180 personnes sont rentrées de la zone irako-syrienne.

³⁰⁸ O. Cahn à paraître et estimation donnée par R. Taherally, inspectrice ASE 93, table ronde « Quels droits pour les djihadistes français de retour en France ? », Institut de Criminologie, Paris II Panthéon-Assas, 20 mars 2018,

³⁰⁹ Il existe d'autres qualifications accessoirement applicables aux revenants répertoriées par O. Cahn :

- Utilisation de l'article 421-1 1° et 2° et 113-13 : Lorsque les autorités ont des éléments précis qui leur permettent d'imputer à un ressortissant français ou un individu résidant habituellement en France, un acte terroriste perpétré dans une zone d'opérations d'organisation terroriste hors territoire national.
- Cumulation de la qualification de terrorisme et de crime contre l'humanité pour les revenants contre lesquels pourra être établie la participation à certains actes susceptibles de consommer cette infraction.
- Infraction d'entreprise terroriste individuelle de l'article 421-2-6 du Code pénal.
- Infraction prévue par l'article 421-2-4-1 du Code pénal lorsqu'une personne ayant autorité sur un mineur le fait participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation caractérisée par un ou plusieurs faits matériels d'un des actes de terrorismes mentionnés aux articles 421-1 et 421-2.

L'universitaire pénaliste et spécialisé sur les questions du terrorisme, Olivier Cahn souligne la difficulté à laquelle se heurtent les autorités françaises : l'établissement des faits. En effet, il apparaît que la qualification se fasse moins sur la réalisation d'actes matériels que sur la « *dangerosité* » *intrinsèque des individus, caractérisée par le fait qu'ils ont rejoint des organisations terroristes opérant sur un territoire étranger* ». C'est pourquoi l'AMT est l'incrimination la plus souvent utilisée³¹⁰ car elle permet d'éviter d'avoir recours à des actes matériels difficiles à établir. Ainsi, Olivier Cahn met en évidence un dilemme très actuel : soit, poursuivre les personnes en ne retenant que les éléments faciles à obtenir (actes accomplis sur le sol français comme la préparation au départ par exemple), ce qui *de facto* restreint la sanction encourue, soit chercher à établir les faits perpétrés sur le sol étranger, plus précisément dans la zone irako-syrienne.

Par ailleurs, ces personnes ont vécu dans une extrême violence et peuvent être fortement traumatisées. Leur responsabilité peut donc être difficile à établir face à des troubles psychologiques voire psychiatriques. Selon Cahn un accompagnement par le soin serait notamment un bon moyen de pouvoir « *établir leur niveau effectif de discernement* »³¹¹.

En outre, les revenants peuvent faire l'objet d'une double peine : une condamnation pénale par l'Etat dans lequel ils ont rejoint l'organisation terroriste ainsi qu'une condamnation par l'Etat français. Ainsi, ils peuvent purger une première condamnation et toujours faire l'objet d'une seconde conformément à la compétence pénale du droit français fondée sur le principe de territorialité. La compétence pénale du droit français s'exerce lorsqu'un fait constitutif de l'AMT a été accompli en France par exemple.³¹²

Cependant, toutes les personnes parties faire le djihad ne rentrent pas : certaines sont toujours combattantes ou enrôlées dans les groupes terroristes mais d'autres sont arrêtées par les autorités locales³¹³ dans la zone irako-syrienne -la plupart sont arrêtées par les forces kurdes au Nord de la Syrie. Ces personnes sont retenues dans des camps d'internement où se côtoient 45 nationalités différentes³¹⁴. Il est très difficile d'avoir des données officielles tant le sujet est sensible. Les tensions se cristallisent sur un choix : rapatrier ces personnes pour qu'elles soient jugées par la République française ou les laisser dans ces zones de combat pour qu'elles y soient jugées -étant entendu que tant les conditions du procès que les peines encourues qui peuvent aller jusqu'à la peine capitale- soulèvent de graves difficultés.

La position de la France est ambiguë: si initialement, une attitude passive était adoptée par l'Etat, la ministre de la Justice, Nicole Belloubet, a assuré que le gouvernement interviendrait si des djihadistes français détenus sont condamnés à la peine de mort³¹⁵. Le fait de laisser des personnes condamnées par des systèmes judiciaires sommaires où les droits au procès sont quasiment inexistant pose un problème fondamental : une inaction de la part de l'Etat reviendrait à un rétablissement de la peine de mort pour des ressortissants français alors que celle-ci a été abolie en France en 1981. Or, les autorités françaises ne sont pour l'instant toujours pas intervenues lors de procès impliquant des Français en Irak ou en Syrie. Récemment, des avocats ont demandé au gouvernement français de clarifier sa

³¹⁰ Qualification d'AMT pour avoir participé à un groupement ou à une entente terroriste ayant pour objet la préparation d'un ou plusieurs crimes d'atteintes aux personnes.

³¹¹ O. Cahn, Quel accueil pour les djihadistes de retour en France ? Les mesures et les qualifications envisageables, à paraître.

³¹² Ibid.

³¹³ F. Molins dans un entretien radiophonique du 23 janvier 2018 sur RTL indique qu'une quarantaine de djihadistes français, autant d'hommes que de femmes ainsi qu'une vingtaine d'enfants sont détenues dans la zone irako-syrienne.

³¹⁴ Dont 15 sont de nationalité française avec pour certaines des enfants en bas-âge.

³¹⁵ Entretien radiophonique de la Garde des Sceaux le 28 janvier 2018 (RTL).

position concernant les femmes djihadistes et leurs enfants détenus en Irak et en Syrie. Ils ont porté plainte avec constitution de partie civile pour « détention arbitraire »³¹⁶.

Condamnation d'une Française djihadiste en Irak

Une Française de 29 ans a été condamnée à la prison à vie par la Cour pénale centrale de Bagdad le 17 avril 2018. L'audience a duré moins d'une demi-heure en présence d'un avocat commis d'office qui n'avait pas rencontré l'accusée avant. La posture de la France est la suivante : les Français et les Françaises peuvent être jugés sur place à condition « *que les règles élémentaires du procès équitable (soient) mises en œuvre* » selon la Garde des Sceaux. Amenée à s'exprimer sur le sujet, elle a déclaré que « (...) *la France dans ces situations-là reconn[ait] évidemment la souveraineté de l'Etat et donc sa capacité à juger dans les lieux où les attentats, les infractions ont été commises* ». (RTL, 20/04/2018). Pour le moment la France n'envisage pas de rapatrier cette ressortissante.

³¹⁶ www.lefigaro.fr/flash-actu/2018/04/26/97001-20180426FILWWW00208-familles-de-djihadistes-la-france-doit-clarifier-sa-position-avocats.php.

CONCLUSION

Ce rapport identifie les sources et les conséquences de la banalisation puis de la normalisation d'un état d'exception en France par le biais de la loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme du 30 octobre 2017.

Un retour en arrière semble difficile à envisager, notamment face à la faiblesse des contrôles parlementaires et juridictionnels sur la mise en œuvre des mesures anti terrorisme et en premier lieu de la loi SILT. Le contrôle étant peu étendu et effectif, le Parlement n'examinera sûrement jamais la question de l'utilisation de la loi SILT à d'autres fins que celle de la lutte contre le terrorisme. Ce faisant, il se contente d'un contrôle comptable, dénombrent l'utilisation des mesures sans indiquées si certaines font l'objet de procédure judiciaire. En exerçant un contrôle similaire sur les dispositions de l'état d'urgence et de la loi SILT, le Conseil Constitutionnel a apporté une preuve supplémentaire de la normalisation d'un état d'exception. Le contrôle comme nous l'avons déjà dit est très limité et les juges constitutionnels ont continué sous la loi SILT à donner peu de justifications à leurs décisions.

Pourtant, les restrictions aux libertés sont importantes. Les exigences sécuritaires se sont diffusées dans des domaines ne touchant pas directement à la sécurité et à la lutte contre le terrorisme. Le déclenchement de l'état d'urgence et l'entrée en vigueur de la loi SILT ont par exemple accentué la sécuritarisation des mesures migratoires : le gouvernement français avance comme argument la sécurité et le fait que les terroristes empruntent les voies migratoires. De manière plus générale, la lutte contre le terrorisme tend à prendre le pas sur le principe de libre circulation. Le paradigme sécuritaire s'est infiltré dans la gestion des frontières européennes. D'un côté, sur le plan interne, la France se construit un arsenal juridique de lutte contre le terrorisme sans précédent ; de l'autre, elle reste perplexe, voire mutique quant à la gestion des revenants partis.

C'est encore sous tous ses aspects que la liberté d'expression semble avoir été touchée par cette logique de sécuritarisation charriée par l'état d'urgence et sa normalisation. Sous l'état d'urgence *stricto sensu*, la liberté de manifester a été largement affectée. Le Conseil constitutionnel et les juges administratifs ont validé le fait qu'un régime d'exception soit utilisé à d'autres fins que la lutte contre le terrorisme, et n'ont apporté à cette liberté une protection que de faible intensité. Concernant le délit d'apologie du terrorisme, il faut rappeler la mise en garde d'organisations telles que le Syndicat de la magistrature au sujet de l'injonction de répression immédiate qui anime les réformes récentes. Des acteurs de la société civile s'inquiètent du développement d'une justice pénale comme exutoire de la condamnation morale avec le recours au délit d'apologie du terrorisme. Quant à la liberté de culte, déjà mise à mal au quotidien depuis de nombreuses années en particulier pour les musulmans, elle fait dorénavant l'objet de restrictions sans précédent sous couvert d'exigences sécuritaires dans le contexte de la lutte contre le terrorisme. Fermeture provisoire de mosquées, dissolution d'association de culte, utilisation du port du voile comme signe de radicalisation notamment dans les notes blanches : ce sont autant de mesures qui impliquent aujourd'hui de réfléchir à la logique discriminatoire d'une part de la lutte contre le terrorisme.

Derrière des exigences sécuritaires grandissantes, les gouvernements successifs ont normalisé l'exception qui a contaminé divers pans du droit commun français. Aujourd'hui, la législation antiterroriste est hybride faisant autant appel à la logique de répression des actes consommés qu'à la logique d'anticipation. Les dispositions de ce droit contiennent des formules vagues et l'hybridation du droit de la lutte antiterroriste a conduit à brouiller, et potentiellement, à affaiblir, les modalités de contrôle qui ensèrent de manière générale, les mesures de police et les mesures restrictives ou privatives de liberté. L'application de ce droit hybride est donc potentiellement extensible car la définition du terrorisme est inexistante et la plupart des critères d'application de ces dispositions sont flous. Cette question de la définition est importante car c'est elle qui détermine le champ d'application

de la loi SILT et peut donc entraîner des dérives dans l'application si le champ n'est pas clairement défini.

Quoi qu'il en soit, les mesures de l'état d'urgence ont été transférées dans le droit commun pour en faire des pouvoirs dont disposent les autorités administratives en temps normal. Le Conseil Constitutionnel a validé presque l'intégralité du contenu de la loi SILT, donnant implicitement son accord à l'intégration de dispositions d'exception dans le droit commun.

Même si actuellement, l'utilisation de la loi SILT est marginale, limitée, notamment grâce aux garanties (comme la réintroduction du juge des libertés et de la détention dans la procédure des visites et saisies), l'inquiétude face à l'absence d'une définition du terrorisme laisse à penser qu'elle pourrait être appliquée à d'autres fins que celle de la lutte contre le terrorisme. L'utilisation des périmètres de protection dans le cadre de la politique des contrôles aux frontières sonne l'alarme d'une possible utilisation plus large que prévue de la loi SILT.

Ce rapport reflète l'inquiétude des acteurs de la société civile : associations de défense des droits de l'Homme, des acteurs syndicaux, ainsi que des avocats et universitaires, inquiétude de revoir les dérives de l'état d'urgence se répéter sous l'égide de la loi SILT à cause de l'intégration d'un régime d'exception dans le droit commun.

ANNEXE

Tableau récapitulatif de 30 ans de législation antiterroriste (1986-2017)

<p style="text-align: center;">Loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme</p>	<p>Définition de l'infraction de terrorisme</p> <p>Nouveau régime procédural</p> <p>Corps judiciaire spécialisé et centralisé traitant tous les dossiers liés au terrorisme composé de juges d'instruction et de procureurs.</p>
<p style="text-align: center;">Loi n°91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des communications électroniques</p>	<p>Création de la Commission de contrôle de légalité des interceptions des communications téléphoniques</p> <p>Création d'un cadre pour les écoutes administratives pouvant être justifiées pour des motifs de sécurité nationale</p>
<p style="text-align: center;">Loi n° 92-686 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique</p> <p style="text-align: center;">Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et à la modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur</p> <p style="text-align: center;">Loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité</p>	<p>Actes de terrorisme comme infractions spécifiques et plus sévèrement sanctionnées</p> <p>Procédure dérogatoire applicable aux actes de terrorisme au regard de leur spécificité</p> <p>Développement du recours à la vidéosurveillance afin d'accroître la protection des lieux publics ou ouverts au public entre autres</p>

<p>Loi n° 96-647 du 22 juillet 1996 tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire</p>	<p>Introduction du délit d'association de malfaiteurs en relations avec une entreprise terroriste</p>
<p>Loi n° 96-1235 du 30 décembre 1996 relative à la détention provisoire et aux perquisitions de nuit en matière de terrorisme</p>	<p>Autorisation des perquisitions de nuit en enquête de flagrance, préliminaire ou au cours de l'instruction</p>
<p>Loi n° 97-1273 du 29 décembre 1997 tendant à faciliter le jugement des actes de terrorisme</p>	<p>Facilitation du jugement des actes de terrorisme</p> <p>Possibilité de délocaliser, si nécessaire, les juridictions spécialisées ailleurs qu'à Paris</p>
<p>Loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne</p>	<p>Renforcement des pouvoirs des agents de police judiciaire en matière de contrôle d'identité pour lutter contre le terrorisme</p> <p>Possibilité de procéder à des fouilles</p>
<p>Loi n° 2002-1094 du 29 août 2002 d'orientation et de programmation pour la sécurité intérieure</p>	<p>Renforcement de la lutte contre la menace terroriste et la criminalité organisée</p> <p>Rendre plus efficace la recherche et l'exploitation du renseignement</p> <p>Développer à l'international des coopérations institutionnelles</p> <p>Création d'une nouvelle base de données informatique</p>

<p>Loi n°2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure</p> <p>Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité</p>	<p>Facilitation et meilleure efficacité des enquêtes policières</p> <p>Création de nouvelles possibilités d'investigation applicable en matière de terrorisme et de délinquance ou criminalité organisée</p> <p>Création des juridictions interrégionales spécialisées</p>
<p>Loi n° 2006-64 du 23 janvier 2006 relative à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers</p> <p>Loi n° 200-1245 du 1er décembre 2008 visant à prolonger l'application des articles 3, 6 et 9 de la loi n° 200-64 du 23 janvier 2006 relative à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers</p> <p>Loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure</p>	<p>Conservation des données de connexion sur une période d'un an pour les opérateurs télécoms, fournisseurs d'accès internet ou tout établissement ouvert au public</p> <p>Extension spécifique au juge d'application des peines en matière de terrorisme</p> <p>Association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste criminelle</p> <p>Prolongation des contrôles d'identité à bord des trains transfrontaliers, du dispositif de réquisition administrative des données relatives aux communications électroniques et à l'accès des services de lutte contre le terrorisme à certains fichiers administratifs</p> <p>Captation de données informatique permise</p>

<p>Loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue</p>	<p>Renforcement de la présence de l'avocat en garde à vue en matière de terrorisme</p> <p>Possibilité que l'accès à l'avocat soit reporté pour des raisons impérieuses</p> <p>Durée maximale de la garde à vue peut être portée à 144 h selon certaines conditions</p>
<p>Loi n° 2012-1432 du 21 décembre 2012 relative à la sécurité et à la lutte contre le terrorisme</p>	<p>Prolongation de la surveillance dans un but préventif des données de connexion jusqu'au 31 décembre 2015</p> <p>Possibilité de poursuivre les actes de terrorisme commis par des ressortissants français à l'étranger et les personnes ayant participé à des camps d'entraînement terroriste à l'étranger</p>
<p>Loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme</p>	<p>Interdiction administrative d'entrée de sortie du territoire des personnes susceptibles de rejoindre un théâtre d'opération de groupement terroriste</p> <p>Création du délit d'entreprise terroriste individuelle</p> <p>Renforcement de la lutte contre l'apologie du terrorisme et sa répression</p>
<p>Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement</p>	<p>Définition d'un cadre dans lequel les services de renseignement sont autorisés à recourir à des techniques de surveillance</p> <p>Définition de la procédure</p> <p>Création de la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement</p>

<p>Loi n° 2015-1556 du 30 novembre 2015 relative aux mesures de surveillance des communications électroniques internationales</p>	<p>Possibilité et encadrement de la surveillance des « communications qui sont émises ou reçues de l'étranger » au nom de la « défense et de promotion des intérêts fondamentaux de la Nation »</p>
<p>Loi n° 2016-339 du 22 mars 2016 relative à la prévention et à la lutte contre les incivilités contre les atteintes à la sécurité publique et contre les actes terroristes dans les transports collectifs de voyageurs</p>	<p>Autorisation faite aux agents des réseaux de transports publics (RATP et SNCF) à procéder à des palpations de sécurité, des fouilles de bagages et des inspections visuelles de façon générale et aléatoire</p>
<p>Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale</p>	<p>Objectif de renforcement de l'efficacité de la lutte contre la criminalité organisée et le terrorisme</p> <p>Nouveaux moyens d'investigation pour les juges et procureurs : perquisition de nuit possible dans des domiciles hors flagrance, utilisation de dispositifs techniques de proximité pour capter directement les données de connexion (imsi-catchers, appareils de surveillance utilisés pour intercepter le trafic des communications mobiles, récupérer des informations à distance ou pister les mouvements des utilisateurs des terminaux)</p> <p>Renforcement des contrôles d'accès aux lieux accueillant de grands événements</p>

Loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste

Prolongation de l'état d'urgence pour une durée de 6 mois

Durcissement des peines infligées pour les infractions criminelles d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste

Fermeture des lieux de culte au sein desquels sont tenus des propos constituant une provocation à la haine ou à la violence

Interdiction possible de cortèges, manifestations si l'autorité administrative n'est pas en mesure d'en assurer la sécurité compte tenu des moyens dont elle dispose

Perquisitions administratives

Vidéosurveillance dans les prisons

Ecoutes administratives

Couverture audiovisuelle des actes terroristes

Aggravation du régime d'exécution des peines

Loi n° 2017-258 du 28 février 2017 relative à la sécurité publique

Réintroduction du délit de consultation habituelle des sites djihadistes après la censure par le Conseil constitutionnel

Protection des forces de sécurité (autorisation à s'identifier par un numéro d'immatriculation administrative, en lieu et place de leur état civil, possible anonymat des décisions administratives prises en matière de terrorisme)

Loi n°2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la
sécurité intérieure

Périmètres de protection

Fermeture provisoire de lieux de culte
Mesures individuelles de contrôle
administratif et de surveillance

Visites et saisies (saisies des biens, des
documents et des données informatiques)

Renforcement des contrôles aux
frontières intérieures

Récupération des dossiers passagers
(transposition de la directive du 21 avril
2016)

Récupération des données de
communications hertziennes

BIBLIOGRAPHIE

Avis et rapports :

Action Droits des Musulmans, « Propositions ADM au Rapporteur et député Raphael Gauvin – texte loi sécurité », 20 octobre 2017 ;

ADM, « Conséquence de l'état d'urgence en France sur les droits de l'Homme » <http://adm1.d.a.f.unblog.fr/files/2017/09/adm-rapport-consequence-de-letat-durgence-en-france-sur-les-droits-de-lhomme-b-176-.pdf>

Amnesty International :

Amnesty International « France faces « litmus test » for freedom of expression as dozens arrested in wake of attacks », 16 janvier 2015, <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2015/01/france-faces-litmus-test-freedom-expression-dozens-arrested-wake-attacks/>

« Des vies bouleversées : l'impact disproportionné de l'état d'urgence en France », 2016 <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR2133642016FRENCH.pdf>

Déclaration publique « France : la logique de l'état d'urgence transposée en droit commun », 5 juillet 2017, https://amnestyfr.cdn.prismic.io/amnestyfr%2F2509c66d-2139-49ee-a4cb-0602cf0195af_ai_d%C3%A9claration+publique+amnesty+international_france.projet+de+loi+antiterrorisme.pdf

Amnesty International, « France : la logique de l'état d'urgence transposée en droit commun », Communiqué du 5 juillet 2017, <https://www.amnesty.fr/presse/alors-que-cette-semaine-sera-presente-au-senat-le-projet>

Amnesty International, « France : un droit pas une menace. Restrictions disproportionnées à la liberté de réunion pacifique sous couvert de l'état d'urgence en France. », 31 mai 2017, https://amnestyfr.cdn.prismic.io/amnestyfr%2F173a8ea8-ecf5-4917-b52b-437e4e38e188_ai_rapport_un+droit+pas+une+menace_fr-embargo+31-05-2017.pdf

Anafé, Analyse du projet de loi « pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif », 3 avril 2018, <http://www.anafe.org/spip.php?article465>

Cabinet d'Avocat :

Cabinet VIGO, « Observations relatives aux réponses formulées par le Gouvernement Français à la suite de la communication de la rapporteure spéciale, concernant la loi renforçant la sécurité intérieure » (non publiques).

Cabinet VIGO, Note d'analyse du projet de loi SILT (non publique).

Cabinet VIGO, « Observations relatives aux réponses formulées par le Gouvernement Français à la suite de la communication de la rapporteure spéciale, concernant la loi renforçant la sécurité intérieure » (non publiques).

Collectif de lutte contre l'Islamophobie en France (CCIF), « Quand l'urgence devient la règle », 2 novembre 2017, <http://www.islamophobie.net/articles/2017/11/02/quand-lurgence-devient-la-regle/>

Autorités administratives indépendantes :

CNCDH :

CNCDH, Avis sur la radicalisation, 18 Mai 2017, http://www.cncdh.fr/sites/default/files/170518_avis_prevention_de_la_radicalisation.pdf

CNCDH, « Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », 6 juillet 2017. http://www.cncdh.fr/sites/default/files/170706_avis_sur_le_pjl_securite_interieure_terrorism_e.pdf

CNCDH « Avis sur la lutte contre les discours de haine sur internet », 12 février 2015. http://www.cncdh.fr/sites/default/files/avis_lutte_contre_les_disours_de_haine_sur_internet.pdf

CNCDH, « Avis sur le suivi de l'état d'urgence », 18 février 2016. http://www.cncdh.fr/sites/default/files/16.02.18_avis_suivi_etat_durgence.pdf

Défenseur des Droits :

Défenseur des droits, avis n°17-05 sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, 7 juillet 2017 https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=16676

Défenseur des droits, avis n°17-07 sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, 27 juillet 2017. https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=16719

Défenseur des droits, avis n°18-09 sur le projet de loi asile et immigration, 15 mars 2018. https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=17301

GISTI, Commentaire de l'avant-projet de loi « pour une immigration maîtrisée et un droit d'asile effectif », 30 janvier 2018

Human Rights Watch :

« France : abus commis dans le cadre de l'état d'urgence », 3 février 2016. <https://www.hrw.org/fr/news/2016/02/03/france-abus-commis-dans-le-cadre-de-letat-durgence>

« France : l'arrêt de la CEDH sur le voile intégral porte atteinte aux droits des femmes », 3 juillet 2014, <https://www.hrw.org/fr/news/2014/07/03/france-larret-de-la-cedh-sur-le-voile-integral-porte-atteinte-aux-droits-des-femmes>

« Les contrôles d'identité abusifs en France » <https://www.hrw.org/fr/report/2012/01/26/la-base-de-lhumiliation/les-controles-didentite-abusifs-en-france>

« France : une nouvelle loi anti-terroriste défectueuse et source de violations des droits », 12 septembre 2017, <https://www.hrw.org/fr/news/2017/09/12/france-une-nouvelle-loi-anti-terroriste-defectueuse-et-source-de-violations-des>

« Les législateurs français désavoués pour avoir tenté de criminaliser la consultation de certains sites internet » 15 décembre 2017, <https://www.hrw.org/fr/news/2017/12/15/les-legislateurs-francais-desavoues-pour-avoir-tente-de-criminaliser-la-consultation>

Ifri, « 137 nuances de terrorisme »

https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/hecker_137_nuances_de_terrorisme_2018.pdf

Ligue des Droits de l'Homme :

« Avis sur le projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme », juillet 2017, <https://www.ldh-france.org/wp-content/uploads/2017/10/avis-d%C3%A9tail%C3%A9-sur-le-projet-loi-s%C3%A9curit%C3%A9-int%C3%A9rieure-et-lutte-contre-terrorisme-juillet-2017-envoy%C3%A9-aux-d%C3%A9put%C3%A9s-et-s%C3%A9nateurs.pdf>

Communication « Déjà 50 poursuites engagées au pénal pour apologie du terrorisme », 14 janvier 2015, <https://www.ldh-france.org/deja-50-poursuites-engagees-au-penal-apologie-du-terrorisme/>

LDH, « Fausse sortie de l'état d'urgence, vrai recul de l'Etat de droit », 31 octobre 2017. https://www.fidh.org/IMG/pdf/cp_ldh_fausse_sortie_de_l_etat_d_urgence_31_10_2017.pdf

Observation Internationale des Prisons, « Plan contre la radicalisation : un big brother pénitentiaire », 9 janvier 2017. <https://oip.org/analyse/plan-contre-la-radicalisation-un-big-brother-penitentiaire/>

Articles de presse et radio :

Fabien Leboucq, « Radicalisation terroriste : le FSPRT, beaucoup de chiffres pour quelques lettres », Libération , 8 novembre 2017.

« La loi des suspects » R. Kempf, Le Monde Diplomatique , <https://www.monde-diplomatique.fr/2017/07/KEMPF/57639>

<https://blogs.mediapart.fr/paul-cassia/blog/261017/autorite-judiciaire-juge-administratif-match-nul-pour-les-libertes-individuelles>

http://www.lemonde.fr/societe/article/2018/03/28/proces-tarnac-dans-ses-requisitions-le-procureur-veut-eviter-de-renvoyer-les-prevenus-en-prison_5277726_3224.html#kfocKX8PksV5LxIT.99

<https://www.numerama.com/politique/131856-manuel-valls-demande-a-ne-pas-saisir-le-conseil-constitutionnel-sur-letat-durgence.html>

<http://etudiant.lextenso.fr/articles-%C3%A0-la-une/les-restrictions-administratives-%C3%A0-la-libert%C3%A9-d%E2%80%99aller-et-de-venir-des-personnes>

F. Molins dans un entretien radiophonique du 23 janvier 2018 sur RTL indique qu'une quarantaine de djihadistes français, autant d'hommes que de femmes ainsi qu'une vingtaine d'enfants sont détenues dans la zone irako-syrienne.

Entretien radiophonique de la Garde des Sceaux le 28 janvier 2018 (RTL)

<https://www.nytimes.com/2016/04/30/world/europe/france-nuit-debout-protests-paris.html>

Paul Cassia, "Interdictions de séjour de l'état d'urgence : censure à la Pyrrhus", Le blog de Médiapart, 9 juin 2017. <https://blogs.mediapart.fr/paul-cassia/blog/090617/interdictions-de-sejour-de-l-etat-durgence-censure-la-pyrrhus>

Paul Cassia : <https://blogs.mediapart.fr/paul-cassia/blog/291217/le-conseil-d-etat-decode-schengen>

Article Le Monde – Apologie du terrorisme : la justice face à l'urgence, le 22 janvier 2015, http://abonnes.lemonde.fr/societe/article/2015/01/22/apologie-du-terrorisme-la-justice-face-a-l-urgence_4560603_3224.html

<https://www.nouvelobs.com/societe/terrorisme/20170928.OBS5259/loi-antiterroriste-et-droits-de-l-homme-inquiete-l-onu-met-en-garde-la-france.html>

<https://www.justsecurity.org/45263/france-dangers-permanent-emergency-legislation/>

<http://www.france24.com/fr/20180223-france-edouard-philippe-nouveau-plan-anti-radicalisation-islamiste-jihadisme>

http://www.liberation.fr/desintox/2017/11/08/radicalisation-terroriste-le-fspt-beaucoup-de-chiffres-pour-quelques-lettres_1607805

http://www.lemonde.fr/societe/article/2018/03/28/proces-tarnac-dans-ses-requisitions-le-procureur-veut-eviter-de-renvoyer-les-prevenus-en-prison_5277726_3224.html#kfocKX8PksV5LxIT.99

Articles universitaires :

F. Ní Aoláin, O. Gross, *Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice* (Cambridge University Press, 2006).

L. Blisson « Risques et périls de l'association de malfaiteurs terroriste », *La Découverte / « Délibérée »*, pages 16 à 20, 2017/2 N° 2.

I. Boucobza, C. Girard, « Paradigme sécuritaire et banalisation de l'état d'urgence », in *L'état d'urgence : de l'exception à la banalisation*, sous la direction de Jean-Louis Halpérin, Stéphanie Hennette-Vauchez, Eric Millard, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2017.

G. Braibant, « L'État face aux crises », in *Pouvoirs*, 1979.

O. Cahn, « Quel accueil pour les djihadistes de retour en France ? Les mesures et les qualifications envisageables », à paraître.

V. Champeil-Desplats, « Les enjeux normatifs de la fondamentalisation du droit à la sécurité ».

V. Champeil-Desplats, « Aspects théoriques : ce que l'état d'urgence fait à l'Etat de droit », , *Ce qui reste(ra) toujours l'urgence*, Rapport intermédiaire de recherche, Convention n°2016 Défenseur des Droits / CREDOF, 2017.

V. Champeil-Desplats, « Histoire de lumières françaises : l'état d'urgence ou comment l'exception se fond dans le droit commun sans révision constitutionnelle », *R.I.E.J.*, 2017.79.

CREDOF, Rapport CREDOF « Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence », Rapport de recherche, Convention n°2016 DDD/CREDOF.

E. Questiaux, Étude sur les conséquences pour les droits de l'homme des développements récents concernant les situations dites d'état de siège ou d'exception, Nations unies (Conseil économique et Social), E/CN.4/sub.2/1982/15, 27 juillet 1982.

N. Klausser, « Conformité à la Constitution des mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance », mars 2018, Actualités Droits-Libertés, La Revue des Droits de l'Homme.
<http://journals.openedition.org/revdh/3786>

M. Léna, « 715 jours sous l'état d'urgence », AJ Pénal 2017.

K. Roudier « Le Conseil constitutionnel face à l'avènement d'une politique sécuritaire » in Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel, 2016/2 (n°51).

« La prison face au Djihad » – Table ronde avec Antoine Garapon, Farhad Khosrokhavar, Ouisa Kies, Guillaume Monod, et Jean-Louis Schlegel propos recueillis par Élyse Étienne, et Jonathan Chalié

Documents des institutions étatiques :

Tâtonnements et impasses des politiques de "déradicalisation" - Bilan d'étape (rapport d'information) Rapport d'information n° 438 (2016-2017) de Mmes Esther BENBASSA et Catherine TROENDLÉ, fait au nom de la commission des lois, déposé le 22 février 2017
<http://www.senat.fr/rap/r16-438/r16-438.html>

Guide interministériel de prévention de la radicalisation du Ministère de l'intérieur de mars 2016.

Assemblée nationale, Commission d'enquête relative aux moyens mis en oeuvre par l'Etat pour lutter contre le terrorisme depuis le 7 janvier 2015, rapport n°3922, 5 juillet 2016.

Etude d'impact, Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, 20 juin 2017.

Rapport du Sénat 6 décembre 2005 J.P Courtois n°117 « Projet de loi relatif à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers ».

Réponse du gouvernement français par l'intermédiaire de la Mission Permanente de la France auprès de l'Office des Nations Unies faisant suite à la communication de la Rapporteuse spéciale, Fionnuala Ni Aolain du 22 septembre 2017, 27 novembre 2017

Rapport d'information n°483 du Sénat fait au nom de la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation sur les collectivités territoriales et la prévention de la radicalisation, 29 mars 2017, par MM. Jean-Marie Bockel et Luc Carvounas

Rapport européen et internationaux :

Europol, European Union Terrorism Situation and trend report (TE-SAT), 2016

Comité des droits de l'homme, « Observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la France 17 août 2015 », 17 août 2015, doc. n° CCPR/C/FRA/CO/5.

Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Lettre à la commission des lois du Sénat, 10 juillet 2017

Observation générale n°29 sur l'article 4, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001).

Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Lettre au représentant de la France, 22 septembre 2017.

Déclaration publique sur la loi relative à l'état d'urgence et sur la loi relative à la surveillance des communications électroniques internationales du 19 janvier 2016

www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16961&LangID=F

Réseau « Antiterroriste - Droits Libertés », « Sortons de l'état d'urgence et refusons la normalisation de mesures d'exception », juin 2017. <https://www.ldh-france.org/wp-content/uploads/2017/06/argumentaire-EDU.pdf>

Groupement de juristes : syndicat de la magistrature (SM), syndicat des avocats de France (SAF), observatoire international des prisons (OIP), la quadrature du net (LQDN), groupe d'information et de soutien des immigré-e-s (GISTI), Jeanne Sulzer et Charlotte Bernard, membres d'Amnesty International France, Serge Slama (professeur de droit public), Jean-Philippe Foegle (Doctorant, Université Paris Nanterre), Aurélien Camus (Docteur, Chargé d'enseignements), Kenza Belghiti, Alaoui, Olivier Berlin Clarós, Laetitia Braconnier Moreno, Anaïs Gollanes, Nina Korchi, Anaïs Lambert, Etienne Lemichel et Matthieu Quinquis, étudiant.e.s du Master II Droits de l'Homme de l'Université Paris Nanterre « L'urgence d'en sortir ! », 29 février 2016, http://www.syndicat-magistrature.org/IMG/pdf/analyse_regime_juridique_etat_urgence-2.pdf

Syndicat des Avocats de France (SAF)

Synthèse des observations sur l'état d'urgence suite à l'audition à la CNCDH, 3 février 2016, <http://lesaf.org/synthese-des-observations-du-syndicat-des-avocats-de-france-surletat-durgence-suite-a-son-audition-par-la-cncdh-le-3-fevrier-2016/>

« Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme : de l'exception à la création définitive d'une police spéciale du comportement et de la pensée », 27 juillet 2017, <http://lesaf.org/wp-content/uploads/2017/07/170727-SAF-Analyse-PJL-Securite.pdf>

Syndicat de la Magistrature

Syndicat de la magistrature – Apologie du terrorisme : résister à l'injonction de la répression immédiate, <http://www.syndicat-magistrature.org/Apologie-du-terrorisme-Resister-a.html>

« Projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme : observations sur le texte issu de la commission des lois de l'Assemblée nationale », 22 septembre 2017, http://www.syndicat-magistrature.org/IMG/pdf/observations_pjl_antiterro_220917_-2.pdf

Décisions administratives :

Circulaire du ministre de l'intérieur, n° INTK1721270J, 31 octobre 2017, relative à la mise en œuvre des articles 1 à 5 de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme.

Décret n° 2015-26 du 14 janvier 2015.

Circulaire 2015/0213/A13 de la Garde des Sceaux de 12 janvier 2015, ayant pour objet les infractions commises à la suite des attentats commis les 7, 8 et 9 janvier.

Article 1, 12° du décret n° 2007-914 du 15 mai 2007 pris pour l'application du I de l'article 30 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

Décisions de justice :

Décision des tribunaux administratifs de première instance sur l'état d'urgence :

TA de Versailles, réf., 16 décembre 2015, n°1508169.

TA de Paris, réf., 26 décembre 2015, n°1520961.

TA Rennes, 6 janvier 2016, n°1506003.

TA Dijon, 1er février 2016, n°1600109, M. A.

TA de Paris, 5 avril 2016, n°1520300/3-2.

TA de Lille, réf., 22 juin 2016, n°1604469.

TA de Grenoble, 27 juin 2016, n°1600781.

TA Paris, 19 juil. 2016, n°1604755/3-1.

TA Paris, 19 juil. 2016, n°1607718/3-1.

TA de Rennes 16 décembre 2016 n°1603813.

Décisions des Cours Administratives d'Appel :

CAA de Nantes, 19 octobre 2016, n°16NT02147 confirmant TA d'Orléans, 10 mai 2016, n°1503979 (légalité de l'assignation).

Décisions du Conseil d'Etat :

CE 11 décembre 2015 n°395009, 394990, 394992, 394993, 394989, 394991, 395002.

CE, réf., 14 avril 2016, n°398459 confirmant TA de Melun, réf., 11 mars 2016, n°1602160.

CE, réf., 16 novembre 2016, n°4047871 confirmant TA de Rennes, réf., 28 septembre 2016, n°1604257

CE, 28 décembre 2017, M. C, Association Mousse et autres, n°400580, 414973

Conseil Constitutionnel :

Décision n° 98-408 DC du 22 janvier 1999.

Décision n° 2015-490 QPC du 14 octobre 2015.

Décision n°2015-527 QPC, 22 décembre 2015. : M. Cédric D. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence.

Décision n°2016-535 QPC, 19 février 2016 ; Ligue des droits de l'homme [Police des réunions et des lieux publics dans le cadre de l'état d'urgence].

Décision n°2016-536 QPC, 19 février 2016 ; Ligue des droits de l'homme [Perquisitions et saisies administratives dans le cadre de l'état d'urgence].

Décision n°2016-567/568 QPC, 23 septembre 2016 ; M. Georges F. et autre [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence II].

Décision n°2016-600 QPC, 2 décembre 2016 ; M. Raïme A. [Perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence III].

Décision n°2017-624 QPC, 16 mars 2017 ; M. Sofiyan I. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence II].

Décision n°2017-635 QPC, 9 juin 2017, M. Emile L. [Interdiction de séjour dans le cadre de l'état d'urgence].

Décision n°2017-648 QPC, 4 août 2017, La Quadrature du Net et autres [Accès administratif en temps réel aux données de connexion] : pour des dispositions modifiant le Code de sécurité intérieure introduites par loi n°2016-987 du 21 juillet 2016..

Décision n°2017-677 QPC, 1er décembre 2017, Ligue des droits de l'Homme [Contrôles d'identité, fouilles de bagages et visites de véhicules dans le cadre de l'état d'urgence].

Décision n°2017-684 QPC, 11 janvier 2018, Associations La cabane juridique / Legal Shelter et autre [Zones de protection ou de sécurité dans le cadre de l'état d'urgence].

Décision n°2017- 691 QPC 16 février 2018, M. Farouk B [Mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance].

Décision n°2017- 695 QPC 29 mars 2018, M. Rouchdi B. et autre [Mesures administratives de lutte contre le terrorisme].

Ouvrages

J. Alix, Terrorisme et droit pénal, Etude critique des incriminations terroristes, Paris, Dalloz, 2010

G. Agamben , État d'exception, Paris, Éditions du Seuil, 2003.

W. Bourdon, Les dérives de l'état d'urgence, Plon, 2017.

P. Cassia, Contre l'état d'urgence, Paris, Dalloz, novembre 2016.

L'état d'urgence : de l'exception à la banalisation, sous la direction de Jean-Louis Halpérin, Stéphanie Hennette-Vauchez, Eric Millard, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2017.

Sites web

<https://univ-droit.fr/actualites-de-la-recherche/manifestations/21002-30-ans-de-legislation-antiterroriste>

<http://www.justice.gouv.fr/la-garde-des-sceaux-10016/archives-2016-j-j-urvoas-12873/30-ans-de-legislation-anti-terroriste-30421.html>

<http://www.vie-publique.fr/chronologie/chronos-thematiques/trente-ans-legislation-antiterroriste.html>

<https://www.senat.fr/rap/l05-117/l05-1173.html>

<https://www-cairn-info.faraway.u-paris10.fr/revue-confluences-mediterranee-2017-3-page-29.htm#no28>

<https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/point-sur-la-notion-de-terrorisme-en-droit-francais/h/ccfaed7b0263d19d56d7bf7d5945c993.html>

http://videos.assemblee-nationale.fr/video.5854411_5ace1691e4810.commission-des-lois--l-efficacite-operationnelle-de-l-etat-d-urgence-11-avril-2018

<http://www2.assemblee-nationale.fr/15/commissions-permanentes/commission-des-lois/controle-parlementaire-silt/controle-parlementaire-de-la-loi-renforcant-la-securite-interieure-et-la-lutte-contre-le-terrorisme/donnees-chiffrees/mesures-de-police-administrative>

https://www.senat.fr/seances/s201511/s20151120/s20151120_mono.html

<https://www.cnil.fr/fr/controle-du-blocage-administratif-des-sites-la-personnalite-qualifiee-presente-son-2eme-rapport>

<http://www.stop-djihadisme.gouv.fr/>

<http://www.gouvernement.fr/radicalisation-les-cinq-grands-axes-du-plan-prevenir-pour-protger>

<http://www.gouvernement.fr/argumentaire/lutte-contre-la-radicalisation-en-prison>

<https://antiterrorisme-droits-libertes.org>

<https://oip.org/decrypter/thematiques/lutte-contre-la-radicalisation-violente-et-le-terrorisme/>

<https://oip.org/analyse/plan-de-lutte-contre-la-radicalisation-la-course-dun-poulet-sans-tete/>

Photo de couverture : https://www.francetvinfo.fr/replay-radio/en-direct-de-l-europe/en-direct-de-l-europe-le-prix-de-la-securite-sur-la-liberte_2365205.html