# Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme

Xavier Dupré de Boulois, Laure Laganier Milano

▶ **To cite this version:**

Xavier Dupré de Boulois, Laure Laganier Milano. Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme. Revue française de droit administratif, 2016, 4. hal-02298704

**HAL Id: hal-02298704**
**https://hal.science/hal-02298704**

Submitted on 27 Sep 2019

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

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

RFDA 2016 p.769

# Jurisprudence administrative et Convention européenne des droits de l'homme

Xavier Dupré de Boulois, Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne (Paris I)
Laure Milano, Professeur à l'Université d'Avignon, IDEDH (EA. 3976)

L'année 2015 restera malheureusement gravée dans les mémoires comme une année dramatique, marquée par plusieurs vagues d'attentats particulièrement meurtriers. Du point de vue des droits fondamentaux, la déclaration de l'état de l'urgence par le gouvernement par le décret du 14 novembre 2015 (n° 2015-1475) à la suite des attentats du 13 novembre, état d'urgence prorogé par la loi du 20 novembre 2015 (n° 2015-1501), s'est accompagnée du recours à la clause prévue à l'article 15, paragraphe 1, de la Conv. EDH autorisant l'État à prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la Convention en cas de guerre ou de danger public menaçant la vie de la nation. Le 24 novembre 2015, le gouvernement français a, ainsi que l'y oblige l'article 15, informé le secrétaire général du Conseil de l'Europe de la déclaration de l'état d'urgence en en détaillant les motifs et en précisant que les mesures adoptées dans ce cadre étaient susceptibles d'entraîner une dérogation à la Convention. Certes, ce n'est pas la première fois que la France déclare l'état d'urgence et l'assortit de la mise en oeuvre de l'article 15 puisque cette situation s'est déjà présentée deux fois par le passé, lors de la déclaration de l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie le 3 septembre 1985 et pour faire face à des violences dans les banlieues par le décret du 8 novembre 2005. Ce qui différencie la situation actuelle de ces précédents est que la présente déclaration emporte une restriction des libertés sur l'ensemble du territoire national et que, la menace terroriste étant durable, l'état d'urgence a vocation à se prolonger, comme ce fut le cas en 2016. Ceci n'est d'ailleurs pas en soi contraire à la Convention puisque le juge européen a admis, s'agissant justement de la menace terroriste, « qu'un "danger public" au sens de l'article 15 peut persister plusieurs années »(1). La possibilité de déroger à la Convention ne confère toutefois pas à l'État un pouvoir illimité. Outre le contrôle des conditions de mise en oeuvre de l'article 15, la Cour contrôle que l'État ne porte pas atteinte aux droits intangibles de la Convention, ces derniers étant insusceptibles de dérogation, et vérifie la nécessité et la proportionnalité des mesures dérogatoires(2).

Les circonstances ayant entraîné la déclaration de l'état d'urgence ne faisant pas débat, le Conseil d'État n'a pas eu à se prononcer sur la conformité de celle-ci avec l'article 15(3). Il a en revanche été saisi de plusieurs recours en référé visant soit à obtenir la suspension de l'état d'urgence(4), soit à contester les mesures prises en application de l'état d'urgence par le biais du référé-liberté. Dans le cadre de ces référés-libertés, le plus souvent les requérants invoquent l'atteinte aux droits garantis par la Convention (v. *infra*). Il convient de souligner que le Conseil d'État examine ces griefs alors même qu'il aurait pu considérer qu'ils entraient dans le champ de l'exception prévue à l'article 15 de la Convention, ou invoquer le fait que l'office de juge des référés ne lui permettait pas d'examiner les moyens tirés de l'incompatibilité de dispositions législatives avec les stipulations des engagements internationaux de la France(5). Cette jurisprudence a, on le sait, déjà subi plusieurs exceptions, en dernier lieu dans l'affaire *Lambert* (6), avant d'être finalement abandonnée à la fin du mois de mai 2016(7). Les ordonnances rendues en 2015 dans le cadre de l'état d'urgence confirment donc la remise en cause de la jurisprudence *Carminati* (8) tant il est vrai qu'il est difficile pour le juge des référés-libertés qui doit assurer la sauvegarde des libertés fondamentales de « faire l'économie du contrôle des lois au regard des libertés fondamentales posées dans la Convention »(9).

Par ailleurs, cette chronique avait déjà été l'occasion de rendre compte de l'articulation entre contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionalité(10). Le Conseil d'État avait en effet jugé qu'il y a lieu d'apprécier la

conventionalité d'une disposition législative dès lors que la décision d'inconstitutionnalité la concernant formulée par le Conseil constitutionnel saisi au titre d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) n'a pas permis de faire droit à l'ensemble des conclusions du requérant(11). L'arrêt *Soc. Red. Bull on Permise* est une illustration particulièrement topique de cette fonction complémentaire du contrôle de conventionalité(12). En l'espèce, le Conseil d'État avait été saisi d'un recours pour excès de pouvoir notamment contre les dispositions d'une circulaire prises pour assurer l'application de l'article 1613 *bis* A du code général des impôts dans sa rédaction issue de l'article 18 de la loi du 23 décembre 2013 de financement de la sécurité sociale pour 2014 qui a institué une contribution perçue sur les boissons dites énergisantes, contenant un seuil minimal de 220 milligrammes de caféine par litre. À cette occasion, les sociétés requérantes ont soulevé une QPC qui a été transmise au Conseil constitutionnel(13). Ce dernier a partiellement fait droit à leurs demandes en jugeant que l'exclusion du champ d'application de l'imposition des boissons faisant l'objet d'une commercialisation dans les mêmes formes et ayant une teneur en caféine supérieure à 220 milligrammes par litre dès lors qu'elles ne sont pas des boissons « dites énergisantes » violait le principe d'égalité devant l'impôt(14). Toutefois, le Conseil a estimé nécessaire de décaler l'effet abrogatif de sa décision au 1er janvier 2015 compte tenu du fait que son entrée en vigueur immédiate aurait pour effet d'élargir l'assiette d'une imposition, et afin de permettre au législateur d'en tirer les conséquences. Il en résulte que les sociétés requérantes n'étaient pas en mesure de s'en prévaloir à l'encontre des dispositions de la circulaire et de bénéficier d'une décharge de l'impôt. Le Conseil d'État rappelle alors qu'il appartient « au juge du litige, s'il n'a pas fait droit aux conclusions d'une requête en tirant les conséquences de la déclaration d'inconstitutionnalité d'une disposition législative prononcée par le Conseil constitutionnel, d'examiner, dans l'hypothèse où un moyen en ce sens est soulevé devant lui, s'il doit écarter la disposition législative en cause du fait de son incompatibilité avec une stipulation conventionnelle ou, le cas échéant, une règle du droit de l'Union européenne ». En l'espèce, la Haute juridiction écarte l'application de l'article 1613 *bis* A sur la base d'une version « européanisée » du raisonnement du Conseil constitutionnel. Ce dernier avait pointé une atteinte au principe constitutionnel d'égalité devant l'impôt. Au prisme du droit de la Conv. EDH, l'article 1613 *bis* A est jugé incompatible avec l'article 14 de Conv. EDH combiné avec l'article 1er du protocole 1er. En conséquence, le Conseil d'État annule les dispositions querellées.

# I. Droits procéduraux

## Droit à un procès équitable (art. 6)

### Accès à un tribunal

Selon une jurisprudence européenne classique, l'effectivité du droit d'accès à un tribunal suppose que le justiciable « jouisse d'une possibilité claire et concrète de contester un acte constituant une ingérence dans ses droits »(15). Il n'est pas certain, selon nous, que la solution retenue dans l'arrêt *Romain* (16), en matière de délai de recours, remplisse cette exigence. Le Conseil d'État précise dans cet arrêt « qu'aucun texte ni aucun principe, notamment pas le principe à valeur constitutionnelle du droit d'exercer un recours juridictionnel, rappelé par les stipulations du paragraphe 1 de l'article 6 de la Conv. EDH, n'implique que le délai de recours contentieux interrompu par la demande d'aide juridictionnelle ne recommence à courir qu'à la condition que le demandeur en soit préalablement informé ». En l'espèce, la requête est donc jugée irrecevable pour tardiveté, alors même que le requérant n'a pas été informé de ce que, compte tenu du rejet de sa demande d'aide juridictionnelle, le délai d'appel a recommencé à courir. La solution qui a prévalu dans le passé(17), qui estimait que la forclusion ne pouvait être opposée à une personne qui n'avait pas été informée préalablement que le rejet de sa demande d'aide juridictionnelle faisait à nouveau courir le délai contentieux, était plus conforme aux intérêts du justiciable et à l'exigence de sécurité juridique. Elle semblait plus en adéquation avec la position du juge européen pour qui l'accessibilité des règles encadrant l'accès à un tribunal est un critère déterminant de leur conventionnalité.

### Procès équitable

## Sécurité juridique et loi de validation

La question soulevée par l'arrêt *Lilly France* (18) est inédite et a le mérite de préciser les conditions d'application de la jurisprudence *Gardedieu* (19). Dans cette affaire, la société Lilly France avait obtenu la condamnation de la France par la Cour européenne au motif de l'inconventionnalité d'une loi de validation législative avec l'article 6, § 1, de la Convention (20). Devant le juge judiciaire, cette loi avait régularisé les contrôles menés par des agents de l'URSSAF (Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales), contrôle dont avait fait l'objet la société et qui lui avait valu un redressement. Après la condamnation strasbourgeoise, la société a donc engagé un recours indemnitaire contre l'État sur le terrain de la responsabilité du fait des lois. Devant le Conseil d'État, le ministre des affaires sociales ne contestait pas l'inconventionnalité de la loi de validation mais il contestait le lien de causalité directe entre l'adoption de cette loi et le préjudice invoqué par la requérante. La question était en effet de savoir, dans l'hypothèse où le juge interne fait application d'une loi de validation dont il aurait dû écarter l'application pour inconventionnalité, si le dommage résultant de cette application se trouve dans la loi ou dans la décision de justice. Et, selon la réponse, faut-il se placer sur le terrain de la responsabilité du fait des lois ou sur celui du fonctionnement défectueux des services de la justice ? Le Conseil d'État estime que dans cette situation la responsabilité du fait des lois ne peut être recherchée et annule les arrêts des juridictions inférieures reconnaissant une telle responsabilité. La solution est logique mais, en l'occurrence, allongera le temps de la procédure pour la requérante. Il lui appartiendra d'engager une nouvelle procédure en responsabilité pour faute du service de la justice devant le juge judiciaire afin d'obtenir réparation de l'application d'une loi contraire à la Convention. Sur le terrain de l'exécution de l'arrêt de la Cour européenne, la solution ne soulève cependant pas de difficulté, les États disposant en la matière d'une liberté de choix des moyens. De plus, dans cette affaire, comme l'avait d'ailleurs souligné la Cour au titre de la satisfaction équitable, il était difficile de spéculer sur ce qu'eût été l'issue du procès en l'absence de loi de validation, ce qui avait justifié le rejet des prétentions au titre de l'indemnisation du préjudice matériel.

## Droits de la défense et autorités administratives

L'évolution amorcée par l'arrêt *Société Alternative Leaders France* (21), en vertu duquel si le principe des droits de la défense ne s'applique pas à la phase préalable des enquêtes, celles-ci doivent cependant se dérouler « dans des conditions garantissant qu'il ne soit pas porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense (...) », montre ses limites dans l'arrêt rendu par le Conseil d'État dans l'affaire *Société PS Consulting* (22). En l'espèce, la société requérante qui a fait l'objet de contrôles de la part de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) n'a pas été informée qu'elle pouvait garder le silence pendant les contrôles ou se faire assister par un avocat. Selon le Conseil d'État, cette absence d'information n'a pas nui aux droits de la défense car il ne résulte pas de l'instruction que la requérante « aurait été amenée à prendre des positions qui lui auraient été particulièrement préjudiciables dans l'établissement des griefs qui lui ont été notifiés ». Certes, les droits de la défense sont ensuite respectés dans la procédure de sanction mais, ainsi que nous l'avions déjà précédemment souligné (23), l'absence de notification du droit de se taire dans la phase d'enquête, qui plus est, comme en l'espèce, en l'absence de l'assistance d'un avocat nous paraît très problématique au regard de la jurisprudence européenne (24). L'on sait que le cloisonnement des phases d'enquête et de sanction peut se révéler totalement artificiel du point de vue des droits de la défense et, en l'occurrence, l'affirmation selon laquelle les prises de position de la requérante dans l'enquête ne lui auraient pas été « particulièrement préjudiciables » apparaît très discutable. Quelle grille d'analyse le Conseil d'État utilise-t-il pour décider du caractère préjudiciable ou non des déclarations faites pendant l'enquête ? L'hétérogénéité des garanties procédurales qui encadrent les contrôles des différentes autorités administratives (25) est également problématique et la procédure devant la CNIL est, de ce point de vue, beaucoup moins protectrice que celle devant d'autres autorités (26).

## Droits de la défense et mesures de lutte contre le terrorisme

Le contentieux des mesures adoptées dans le cadre de l'état d'urgence ou en lien avec la lutte contre le terrorisme appelle une attention particulière en raison des potentielles atteintes aux droits fondamentaux qu'entraînent ces mesures, qui plus est dans un contexte de mise en oeuvre de l'article 15 de la Convention autorisant l'État à suspendre la jouissance de certains droits conventionnellement garantis (v. *supra*).

De ce point de vue, l'ordonnance en date du 23 décembre 2015(27), par laquelle le Conseil d'État rejette le référé-liberté du requérant demandant la suspension des arrêtés l'assignant à résidence, soulève la question du respect des droits de la défense dans le cadre de la procédure aboutissant à la décision d'assignation. Au centre du débat se trouve l'autorité des fameuses « notes blanches » produites par les services de renseignement, notes dont l'imprécision rend difficile l'exercice des droits de la défense et en particulier du contradictoire. En l'espèce, le requérant estimait que l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif dont il demandait l'annulation méconnaissait les garanties de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention car elle reposait sur des informations livrées par les services de renseignement dont il arguait ne pas avoir eu connaissance. Le Conseil d'État, constatant que l'instruction écrite et orale avait permis une discussion contradictoire de l'ensemble des pièces du dossier, estime « qu'aucune disposition législative ni aucun principe ne s'oppose à ce que les faits relatés par les "notes blanches" produites par le ministre, qui ont été versées au débat et soumises aux échanges contradictoires, soient susceptibles d'être pris en considération par le juge administratif ». Si, en l'espèce, les éléments relatés par ces notes blanches apparaissent circonstanciés et ont été produits au débat contradictoire, les avocats dénoncent le fait que tel n'est pas toujours le cas, ce qui ne permet pas de discuter l'information qui y est contenue. Le syndicat des avocats de France a ainsi dénoncé l'admission par le juge administratif de « ces preuves préconstituées et invérifiables que sont les notes blanches produites par les services de renseignement »(28). Dans ce contentieux appelé à se développer, il revient donc au juge national d'approfondir son contrôle(29) au regard des exigences des droits de la défense. Certes, la Cour européenne a récemment reconnu sous l'angle de l'article 5, paragraphe 4, de la Convention, qui garantit le droit d'introduire un recours pour contester la légalité de sa détention, que le terrorisme constituait « une catégorie spéciale » et que ce droit ne pouvait être appliqué d'une manière « qui causerait aux autorités des difficultés excessives pour combattre le terrorisme par des mesures effectives »(30). Cette ligne jurisprudentielle, si elle devait se confirmer, a vocation à s'étendre aux garanties du procès équitable. Un pas en ce sens a d'ailleurs déjà été franchi dans l'arrêt *Ibrahim* (31), qui est actuellement devant la Grande Chambre, dans lequel la Cour a admis de manière inédite que des « raisons impérieuses » justifiaient de retarder l'accès à un avocat lors de la garde à vue, les requérants étant soupçonnés d'avoir participé à une tentative d'attentats.

La violation des droits de la défense était également invoquée dans l'ordonnance rendue par le Conseil d'État le 20 novembre 2015(32). Le Conseil rejette la demande de référé-suspension à l'encontre du décret ayant prononcé la déchéance de nationalité du requérant après avoir constaté que celui-ci avait été informé des raisons justifiant une telle mesure, qu'il avait été mis à même de s'expliquer sur l'ensemble des éléments du dossier, que l'administration avait procédé à un examen individuel de sa situation et que le décret était suffisamment motivé en fait comme en droit.

## Droits de la défense et transaction pénale

Dans l'arrêt *Association France Nature Environnement* (33), le Conseil d'État était appelé à statuer sur la légalité du décret du 24 mars 2014 relatif à la transaction pénale en matière environnementale. Ce dispositif prévu par l'article L. 173-12 du code de l'environnement permet à l'autorité administrative, tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, de transiger avec les personnes physiques et morales sur la poursuite des contraventions et délits prévus et réprimés par le code de l'environnement ; la transaction proposée par l'administration et acceptée par l'auteur de l'infraction doit être homologuée par le procureur de la République. Le décret attaqué précise les dispositions de l'article L.173-12. L'association requérante faisait notamment valoir que ce dispositif portait atteinte aux droits de la défense garantis par l'article 6, paragraphe 3, de la Conv. EDH et par la directive 2012/13/UE du 22 mai 2012 relative

à l'information dans le cadre des procédures pénales. Pour écarter ces moyens, le Conseil d'État, reprenant les arguments du Conseil constitutionnel dans la décision QPC (34) rendue à propos de la constitutionnalité de l'article L. 173-12 du code de l'environnement, estime tout d'abord que cette procédure suppose l'accord libre et non équivoque, avec l'assistance éventuelle de son avocat, de l'auteur des faits, qu'elle n'entraîne aucune privation ou restriction des droits de l'intéressé et qu'elle doit être exécutée volontairement par ce dernier. Ceci n'est pas sans rappeler la jurisprudence de la Cour de Strasbourg qui admet la renonciation aux garanties de l'article 6 à condition notamment qu'elle soit non équivoque et assortie de garanties minimales pour prévenir les abus (35). S'agissant du contenu de ces garanties, elle a précisé, à propos d'une procédure de plaider-coupable, que celle-ci devait être acceptée volontairement par l'intéressé, en pleine connaissance des faits de l'affaire et des conséquences juridiques de cette négociation et qu'elle devait faire l'objet d'un contrôle juridictionnel suffisant (36). S'agissant de la transaction pénale environnementale, son homologation par le procureur de la république permet un tel contrôle.

Le Conseil d'État précise, d'autre part, que le dispositif de transaction pénale ne fait pas obstacle à ce que l'auteur de l'infraction se fasse assister par un avocat et qu'il présente des observations sur la proposition de transaction qui lui est faite, dans un délai d'un mois, garantissant ainsi les droits de la défense et le contradictoire. Il faut néanmoins noter que le décret ne prévoit pas explicitement le droit à l'assistance d'un avocat, ce qui peut être considéré comme une lacune du texte même si la procédure est administrative, et qui suppose, pour la contourner, que l'intéressé dispose d'une information effective sur ce droit.

Enfin, la requérante estimait qu'en ne prévoyant pas la communication du procès-verbal d'infraction à l'auteur des faits, le décret méconnaissait les droits de la défense. Le Conseil d'État rappelle que l'article R 73-2 du code de l'environnement prévoit que la proposition de transaction doit mentionner la nature des faits reprochés et leur qualification juridique. Toutefois, afin de neutraliser tout manquement aux droits de la défense que pourrait constituer l'absence de communication du procès-verbal d'infraction, celle-ci devant être autorisée par le procureur, il ajoute que l'intéressé doit être informé « d'une manière précise » de la nature des faits reprochés et de leur qualification juridique et valide donc le dispositif.

## Exécution des décisions de justice

Le droit à l'exécution des décisions de justice (37) est source d'obligations positives à la charge de l'État et le Conseil d'État a depuis longtemps, dans la lignée de la jurisprudence européenne, renforcé ses exigences en la matière (38).

L'arrêt rendu le 27 novembre (39) consolide cet édifice en renforçant les obligations du préfet et la teneur du contrôle opéré par le juge. En l'espèce, la société requérante s'était vue refuser le concours de la force publique dans le cadre de l'exécution d'un jugement d'expulsion. Confirmant une jurisprudence antérieure (40), le Conseil d'État estime que « des considérations impérieuses tenant à la sauvegarde de l'ordre public justifiaient légalement ce refus », solution en conformité avec la jurisprudence européenne qui considère également que des motifs fondés sur les risques d'atteinte à l'ordre public ou des considérations d'ordre social peuvent différer le concours de la force publique (41). La nouveauté se situe dans la suite du raisonnement, le Conseil précisant que dans le cas où, à la suite d'un premier refus, « la décision de justice demeure inexécutée pendant une durée manifestement excessive, il incombe au représentant de l'État, alors même que des considérations impérieuses justifieraient toujours un refus de concours de la force publique, de rechercher toute mesure de nature à permettre de mettre fin à l'occupation illicite des lieux ». Le juge doit dès lors analyser les conclusions dont il est saisi comme dirigées non seulement contre ce refus, « mais aussi, subsidiairement, contre le refus d'accomplir des diligences appropriées pour mettre en oeuvre cette obligation ». Dans cette hypothèse, il peut, lorsqu'il est saisi en ce sens, enjoindre au représentant de l'État, le cas échéant sous astreinte, d'accomplir de telles diligences. En l'espèce, le Conseil annule l'arrêt de la Cour administrative d'appel au motif qu'elle n'a pas recherché si la durée d'inexécution du jugement ordonnant l'expulsion des occupants sans titres était manifestement excessive, ni si le représentant de l'État avait accompli les diligences appropriées pour mettre fin à cette situation. Il retient donc ici

une solution qui renforce l'effectivité du droit à l'exécution des décisions de justice. Il est vrai que la durée d'inexécution des décisions de justice en cause, qui dataient des années quatre-vingt-dix, a pu l'inciter à aller ce sens, le juge de Strasbourg lui-même étant attentif à la durée du refus de concours de la force publique(42).

## Droit à un recours effectif (art. 13)

Dans le cadre de cette chronique, nous avons eu l'occasion de mettre en doute certains brevets de conventionnalité accordés par le juge administratif aux dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA)(43) au regard du droit à un recours effectif.

Dans l'arrêt *Gisti et autres* du 22 juillet(44), le Conseil d'État se livre au contraire à une interprétation conforme destinée à rendre les dispositions du droit interne compatibles avec ce droit. Etait en cause l'un des articles de l'ordonnance n° 2014-464 du 7 mai 2014 portant extension et adaptation du CESEDA à Mayotte. Mayotte, mais également Saint-Martin et la Guyane, sont soumis à un régime spécifique en vertu duquel le recours dirigé contre les obligations de quitter le territoire français est dépourvu de caractère suspensif, contrairement au régime de droit commun prévu à l'article L. 512-1 du CESEDA. Les requérants estimaient que cette absence de recours suspensif méconnaissait les exigences de l'article 13 combinées avec les articles 2, 3, 8 et 4, Protocole 4, de la Convention.

Il faut en effet rappeler que la Cour européenne limite l'effet suspensif des recours en matière d'éloignement des étrangers au risque de dommage irréversible et à l'éloignement vers un pays où le requérant risque de subir une violation des articles 2, 3 ou 4, Protocole 4, de la Convention(45). Le Conseil d'État considère en l'espèce que si le recours contre l'obligation de quitter le territoire est dépourvu de caractère suspensif, rien ne fait obstacle à ce que la personne recoure aux procédures de référés suspension ou liberté. Toutefois, ces procédures n'ayant pas d'effet suspensif de plein droit, ce qui avait d'ailleurs valu une condamnation à la France dans l'arrêt *Gebremedhin* (46), le Conseil va estimer que les dispositions attaquées doivent être lues dans le respect des engagements internationaux de la France. Dès lors, le respect des exigences de l'article 13 de la Convention « implique que la mise en oeuvre des mesures d'éloignement forcé soit différée dans le cas où l'étranger qui en fait l'objet a saisi le juge des référés du tribunal administratif, jusqu'à ce que ce dernier ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience ou, en cas de tenue d'une audience, jusqu'à ce qu'il ait statué », de telle sorte que les étrangers faisant l'objet de ces mesures soient mis à même d'exercer utilement les voies de recours qui leur sont ouvertes. S'il existait une note du ministre de l'intérieur en ce sens, le Conseil d'État vient ici sécuriser le dispositif et neutraliser son inconventionnalité. Il peut ainsi conclure que, dans ces conditions, les recours offerts aux étrangers faisant l'objet d'une mesure d'éloignement forcé à Mayotte garantissent le droit d'exercer un recours effectif, alors même que le recours dirigé contre cette mesure est dépourvu de caractère suspensif.

L. Milano

# II. Droits substantiels

L'année 2015 a surtout été l'occasion pour le Conseil d'État de confirmer des solutions dont il a déjà été rendu compte dans de précédentes chroniques.

## Droit de ne pas subir des traitements inhumains et dégradants (art. 3)

Comme l'illustre plusieurs arrêts, le Conseil d'État s'est pleinement approprié le raisonnement du juge strasbourgeois dans l'application des exigences de l'article 3 de la Conv. EDH à la situation des détenus. Il a ainsi rappelé que les modalités d'exécution des mesures prises à l'égard des détenus ne doivent pas les soumettre à une épreuve qui excède

le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que « en raison de la situation d'entière dépendance des personnes détenues vis-à-vis de l'administration pénitentiaire, l'appréciation du caractère attentatoire à la dignité des conditions de détention dépend de leur vulnérabilité mais aussi des dangers qui résultent de leur personnalité, de leurs antécédents et de leur comportement en détention, eu égard aux exigences qu'impliquent le maintien de la sécurité et du bon ordre dans les établissements pénitentiaires, la prévention de la récidive et la protection de l'intérêt des victimes »(47). Saisi d'un recours engagé contre une note de la directrice de l'administration pénitentiaire ayant pour objet de présenter les mesures spécifiques de surveillance des personnes détenues figurant au répertoire des détenus particulièrement signalés, la Haute juridiction a écarté le moyen tiré de la violation de l'article 3 après avoir relevé que l'inscription sur ce répertoire est prise après examen individuel de la situation du détenu au regard des antécédents de violence et des risques d'évasion qu'il présente et a formulé une sorte de réserve d'interprétation par laquelle elle précise que la note attaquée ne saurait autoriser les agents à prévoir des mesures systématiques, sans examen de la nécessité et de la proportionnalité de chaque mesure. De même, le Conseil d'État a fait une nouvelle application de la technique des obligations positives à propos des exigences issues des articles 2 et 3 de la Conv. EDH dans le cadre du référé-liberté. Il avait inauguré cette démarche à l'occasion de son ordonnance relative à la prison des Baumettes(48). Il y a apporté une précision en jugeant que « le caractère manifestement illégal de l'atteinte à la liberté fondamentale en cause doit s'apprécier en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente »(49). On comprend donc que, quand bien même le juge aurait identifié une atteinte grave au droit à la vie ou au droit de ne pas subir des traitements inhumains ou dégradants, l'appréciation du caractère manifestement illégal de la carence de l'administration à y mettre fin s'opère en tenant compte de ses moyens. En l'espèce, le juge des référés constate que les détenus de la prison de Nîmes étaient soumis à des conditions de détention contraires à l'article 3 de la Conv. EDH en raison d'un taux de sur-occupation très élevé mais conclut qu'il y a seulement lieu « d'enjoindre à l'administration pénitentiaire de prendre, dans les meilleurs délais, toutes les mesures qui apparaîtraient de nature à améliorer, dans l'attente d'une solution pérenne, les conditions matérielles d'installation des détenus durant la nuit ». L'ordonnance illustre donc la relativité de la protection des droits intangibles dans le cadre d'une procédure d'urgence telle que le référé-liberté. On rappellera que la carence de l'administration ouvre aussi droit à réparation au bénéfice des détenus victimes de conditions de détention incompatibles avec les exigences de l'article 3 de la Conv. EDH(50).

Cette jurisprudence a également été transposée par le Conseil d'État à la situation des migrants regroupés au sein du camp dit de « la lande » près de Calais(51). Toutefois, l'obligation d'agir en vue de garantir le droit de toute personne à ne pas être soumise à des traitements inhumains ou dégradants qui pèse sur l'autorité de police n'est pas présentée comme procédant des exigences de l'article 3 de la Conv. EDH mais comme un devoir inhérent au « principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité humaine » dont il appartient aux autorités de police d'assurer la préservation. Il est difficile d'expliquer l'éviction de la référence expresse à l'article 3 (la Conv. EDH figure aux visas de l'ordonnance). Tout juste peut-il être relevé que la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) n'a pas eu l'occasion de se prononcer sur les exigences issues de l'article 3 dans le contexte spécifique des camps de migrants(52). Le recours à un principe constitutionnel illustrerait alors l'autonomie recouvrée du juge administratif. À moins qu'il s'agisse pour le juge administratif de « nationaliser » des principes issus du droit européen comme il a déjà eu l'occasion de le faire pour les droits en rapport avec le procès équitable. Il en est ainsi par exemple du droit à un délai raisonnable de jugement qui est désormais rattaché « aux principes généraux qui gouvernent le fonctionnement des juridictions administratives »(53) plutôt qu'à l'article 6-1 de la Conv. EDH.

Par ailleurs, la CEDH estime que s'il est loisible aux États de prévoir des peines perpétuelles, l'article 3 de la Conv. EDH « doit être interprété comme exigeant qu'elles soient compressibles, c'est-à-dire soumises à un réexamen permettant aux autorités nationales de rechercher si, au cours de l'exécution de sa peine, le détenu a tellement évolué et progressé sur le chemin de l'amendement qu'aucun motif légitime d'ordre pénologique ne permet plus de justifier son maintien en détention »(54). Le Conseil d'État a fait application de ces principes à l'occasion d'un recours engagé contre un décret accordant aux autorités turques l'extradition d'un individu pour l'exercice de poursuites du chef d'homicide volontaire(55). Il écarte le recours après avoir relevé qu'il ressort de la législation turque que, sous

réserve de bonne conduite, les personnes condamnées à la peine de réclusion à perpétuité sont susceptibles de bénéficier d'une libération conditionnelle.

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

La présente chronique avait rendu compte en son temps de l'avis contentieux par lequel le Conseil d'État a estimé que le cadre législatif français de la procréation médicalement assistée avec tiers donneur, en tant qu'il organise l'anonymat du donneur de gamètes, est compatible avec l'article 8 de la Conv. EDH (56). Le Conseil d'État a confirmé cette solution en tant que juge de cassation (57). Il se réfère à nouveau à la marge d'appréciation de l'État pour affirmer que le législateur a établi un juste équilibre entre les intérêts en présence.

L'ordonnance du juge des référés du Conseil d'État relative à la maison d'arrêt de Nîmes déjà évoquée (58) l'a conduit à opérer une différenciation dans les conditions d'intervention du juge du référé-liberté en fonction des droits conventionnels en cause. S'agissant des articles 2 et 3, le Conseil d'État rappelle les principes qu'il a posés dans ses décisions antérieures à l'occasion desquelles il a transposé la technique des obligations positives (59). En particulier, « lorsque la carence de l'autorité publique crée un danger caractérisé et imminent pour la vie des personnes ou les expose à être soumises, de manière caractérisée, à un traitement inhumain ou dégradant, portant ainsi une atteinte grave et manifestement illégale à ces libertés fondamentales, et que la situation permet de prendre utilement des mesures de sauvegarde dans un délai de quarante-huit heures, le juge des référés peut [...] prescrire toutes les mesures de nature à faire cesser la situation résultant de cette carence ». En revanche, il semble réfuter le recours à la technique des obligations positives dans le cadre du référé-liberté lorsqu'est en cause l'article 8 de la Conv. EDH. S'il confirme que le droit au respect de la vie privée est une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative (CJA), il subordonne l'intervention du juge des référés à la circonstance que « le fonctionnement d'un établissement pénitentiaire ou des mesures particulières prises à l'égard d'un détenu affectent, de manière caractérisée, son droit au respect de la vie privée et familiale dans des conditions qui excèdent les restrictions inhérentes à la détention » (consid. n° 8). L'analyse de l'ordonnance est délicate. Elle laisse entendre que la carence de l'administration ne peut être saisie en référé-liberté qu'au titre des articles 2 et 3 alors que seuls des manquements « positifs » à l'article 8 pourraient justifier l'intervention du juge des référés. En ce sens, il peut être relevé que l'affaire mettant essentiellement en cause l'inaction de l'administration (carence à prendre des mesures de lutte contre l'incendie, à mettre fin à la surpopulation carcérale, à pourvoir à l'intimité et à l'hygiène des détenus), le juge apprécie le comportement de l'administration à l'aune des seuls articles 2 et 3 dans la suite de son ordonnance. A première vue, cette différenciation semble procéder de la nature des droits concernés : les articles 2 et 3 proclament des droits intangibles alors que l'article 8 comprend une clause d'ordre public qui justifie les multiples ingérences légitimes dont le droit au respect de la vie privée et familiale peut faire l'objet (60). Mais cette explication semble un peu courte. La CEDH ne réserve pas la technique des obligations positives aux seuls droits intangibles (61). Par ailleurs, comme l'atteste la jurisprudence, le juge du référé-liberté est susceptible de contrecarrer l'inaction en dehors des atteintes à des droits intangibles (62). Au total, cette différenciation un peu vaporeuse traduit surtout la volonté du Conseil d'État de maîtriser le développement du référé-liberté, et ici, de cantonner les effets de sa jurisprudence *Ville de Paris*.

Il avait déjà été fait une brève allusion à l'arrêt du Conseil d'État lu le 25 février 2015 (63) dans la précédente livraison de cette chronique (64). Outre la question du régime alimentaire des détenus, cet arrêt a aussi été l'occasion pour la Haute juridiction de se prononcer sur la compatibilité du régime applicable aux relations financières entre les détenus et leurs proches tel qu'il est précisé par l'article 30 du règlement intérieur type des établissements pénitentiaires avec l'article 8 de la Conv. EDH. Cette disposition soumet à autorisation du directeur de l'établissement l'envoi par les détenus de sommes inscrites sur leur compte nominatif aux membres de leur famille et prévoit que les détenus peuvent recevoir des subsides en argent des seules personnes titulaires d'un permis permanent de visite ou autorisées par le chef d'établissement. Le Conseil d'État écarte le moyen après avoir précisé que les restrictions qu'autorisent ces dispositions

« ne sont permises que si elles sont justifiées par les contraintes inhérentes à la détention, le maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, la prévention de la récidive et la protection de l'intérêt des victimes » et qu'en conséquence elle ne porte pas une atteinte excessive au droit de ces derniers au respect de leur vie privée et familiale.

## Liberté de religion (art. 9)

Lors de la discussion du projet de loi relatif au mariage pour tous, plus de 20 000 élus municipaux ont signé une pétition par laquelle ils se sont déclarés opposés à la célébration de mariage entre personnes de même sexe. Le législateur s'est toutefois refusé à reconnaître un mécanisme d'objection de conscience au bénéfice des officiers d'état civil. Les opposants à la loi ont alors entrepris de contester la législation française en tant qu'elle ne prévoyait pas une telle possibilité. Sur renvoi du Conseil d'État(65), le Conseil constitutionnel avait déjà écarté une QPC contre les articles 34-1, 74 et 165 du code civil et l'article L. 2122-18 du code général des collectivités territoriales (CGCT)(66). Il a conclu « qu'eu égard aux fonctions de l'officier de l'état civil dans la célébration du mariage, il n'a pas porté atteinte à la liberté de conscience ». Par un arrêt du 18 décembre 2015, le Conseil d'État a rejeté à son tour le recours formé contre la circulaire du ministre de l'intérieur du 13 juin 2013 relative aux conséquences du refus illégal de célébrer un mariage de la part d'un officier d'état civil(67). Les requérants avançaient que la dite circulaire était incompatible avec l'article 9 de la Conv. EDH en tant qu'elle ne prévoyait pas l'existence d'une clause de conscience au bénéfice des maires et de leurs adjoints. Après avoir relevé « qu'aucun texte ni aucun principe ne fait obligation aux officiers d'état-civil d'approuver les choix de vie des personnes dont ils célèbrent le mariage et auxquelles ils délivrent des actes d'état-civil », il affirme « qu'eu égard à l'intérêt général qui s'attache [....] au bon fonctionnement et à la neutralité du service public de l'état-civil au regard de l'orientation sexuelle des époux, la circulaire attaquée ne méconnaît pas, contrairement à ce qui est soutenu, la liberté de conscience garantie par ces stipulations ». Cette appréciation semble compatible avec la jurisprudence de la CEDH(68). Dans une affaire mettant en cause des poursuites disciplinaires engagées contre un fonctionnaire refusant d'effectuer l'enregistrement d'unions civiles de couples de même sexe pour des raisons liées à ses convictions religieuses, elle a certes affirmé qu'une telle objection relevait du champ de la protection offerte par l'article 9 de la Convention(69). Mais elle a aussi jugé d'une part que l'autorité publique poursuivait un but légitime, à savoir permettre aux couples homosexuels, au même titre que les couples hétérosexuels, de bénéficier de la reconnaissance juridique et de protection de leur relation, et d'autre part que l'administration n'avait pas excédé sa marge d'appréciation en procédant au licenciement de l'agent et n'avait donc pas porté une atteinte excessive à sa liberté de conscience.

## Droit au respect des biens (art. 1er, Prot. 1er)

À la suite du Conseil constitutionnel qui en avait affirmé la conformité au principe constitutionnel d'égalité(70), le Conseil d'État a été amené à se prononcer sur la compatibilité avec l'article 1er du Protocole 1er combiné avec l'article 14, des dispositions du code de l'action sociale et des familles (CASF) définissant les conditions que doivent remplir les personnes de nationalité étrangère pour bénéficier du revenu de solidarité active (RSA)(71). Il n'est pas douteux que cette allocation relève de la catégorie des biens protégés au titre de l'article 1er du protocole 1er puisque, en particulier, la CEDH a jugé que les prestations sociales non contributives entrent dans le champ du protocole 1er (72). L'article L. 262-2 CASF subordonne notamment l'octroi du RSA à une condition de résidence stable et effective en France. Pour concrétiser cette exigence à l'égard des ressortissants étrangers, son article L. 262-4 précise que l'étranger demandeur doit être titulaire, depuis au moins cinq ans, d'un titre de séjour autorisant à travailler(73), sachant que cette exigence ne s'applique pas notamment aux réfugiés et aux titulaires de carte de résident. Conformément aux principes dégagés par la CEDH, il appartenait au Conseil d'État de déterminer si la différence de traitement entre ressortissants français et étrangers poursuit un objectif d'utilité publique et si elle est fondée sur des critères rationnels et proportionnés en rapport avec l'objet de la loi. Il commence par relever que cette condition de

résidence poursuit un but légitime en ce qu'elle répond à l'une des finalités du RSA qui est d'inciter à l'exercice ou à la reprise d'une activité professionnelle et qu'elle s'explique également par le souci de maîtriser les dépenses publiques. Il estime par ailleurs que « le rapport entre les buts visés et les moyens employés peut être regardé comme raisonnablement proportionné » dès lors notamment que la durée de cinq ans n'est pas excessive, qu'elle ne s'impose pas aux étrangers dont la résidence en France est présumée stable (réfugié, titulaire d'une carte de résident) et que les étrangers concernés peuvent bénéficier d'autres prestations sociales.

Le contentieux fiscal a donné une nouvelle occasion au juge administratif de se prononcer sur la compatibilité d'une loi de validation avec le droit au respect des biens (74). Pour faire simple, l'affaire mettait en cause plusieurs prélèvements sur les jeux dont l'assiette et les modalités de recouvrement ont été initialement fixées par décret. Or ce fondement réglementaire a été fragilisé par un arrêt du Conseil d'État qui pouvait laisser entendre que lesdits prélèvements constituaient en réalité des impositions de toute nature au sens de l'article 34 de la Constitution (75). Le législateur est intervenu en 2008 pour conférer une base législative à ces règles et pour faire bonne mesure, la loi n° 2009-888 du 22 juillet 2009 est venue valider, sous réserve des décisions passées en force de chose jugée, les prélèvements en question dus au titre d'une période antérieure au 1er novembre 2009, « en tant qu'ils seraient contestés par un moyen tiré de ce que leur assiette ou leurs modalités de recouvrement ou de contrôle ont été fixées par voie réglementaire ». Le Conseil constitutionnel a rejeté une QPC à l'encontre de cette disposition de validation au motif notamment qu'elle répondait à un but d'intérêt général suffisant (76). Plusieurs sociétés de casino ont néanmoins tenté d'obtenir la restitution des sommes acquittées au titre de ces prélèvements entre 2004 et 2008 devant le juge administratif en excipant de leur absence de base légale. Elles ont donc demandé au juge d'écarter l'application de la loi de 2009 motif pris de son incompatibilité avec l'article 1er du Protocole 1er. Le Conseil d'État va répondre au moyen en deux temps. A rebours des juridictions du fond, il constate d'abord que les sociétés requérantes ne peuvent se prévaloir de la qualité de propriétaire d'un bien au sens du Protocole 1er. Elles ne sont que dépositaires pour le compte de collectivités publiques des sommes correspondant aux prélèvements dont les joueurs sont les véritables redevables. Mais le juge ne s'arrête pas là. Afin de purger l'argumentation des requérantes fondées sur la Conv. EDH et pour anticiper une éventuelle saisine de la CEDH, il se prononce dans un second temps sur la conventionnalité de la disposition de validation dans l'hypothèse où les sociétés seraient considérées comme propriétaire des sommes correspondant au prélèvement. Il lui incombait alors de déterminer si la disposition de validation les a privées d'une espérance légitime de bénéficier d'une décharge de l'impôt et donc d'un droit patrimonial. Le Conseil d'État répond par la négative. Il estime qu'à la date des réclamations des sociétés (fin 2008), le rattachement de ces prélèvements à la catégorie des impositions de toute nature n'avait pas une base suffisamment établie en droit interne et notamment dans sa jurisprudence. S'il est vrai que deux lois votées fin 2008 ont levé les doutes à cet égard, la disposition de validation est intervenue 7 mois à peine après elles. Or le Conseil d'État a déjà jugé dans une configuration proche qu'un tel délai est trop court (77) pour faire naître une espérance légitime (78).

## Liberté d'aller et venir (art. 2, Prot. n° 4)

À l'occasion des affaires mettant en cause des assignations à résidence prises sur le fondement de l'article 6 de loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence tel que modifié par la loi du 20 novembre 2015, le Conseil d'État a notamment dû se prononcer en qualité de juge du référé-liberté sur des moyens tirés de la violation de deux dispositions de la Conv. EDH (79). Les requérants ont en effet fait valoir que la mesure les frappant violait l'article 5 qui garantit le droit à la sûreté et l'article 2 du protocole n° 4 qui protège la liberté d'aller et venir. Le Conseil d'État écarte comme inopérant le premier moyen au motif que la mesure querellée n'avait pas le caractère d'une mesure privative de liberté au sens de l'article 5. Cette solution peut se réclamer de la jurisprudence de la CEDH. Pour déterminer si un individu se trouve « privé de sa liberté » au sens de l'article 5, cette dernière se réfère à un ensemble de critères comme le genre, la durée, les effets et les modalités d'exécution de la mesure en cause (80). Dès lors que les modalités de l'assignation à résidence sont particulièrement rigoureuses (elle emporte interdiction absolue de sortir de son domicile, elle a lieu sous

un strict contrôle policier), une telle mesure tombe dans le champ de l'article 5(81). Dans les autres hypothèses, elle constitue une simple restriction à la liberté d'aller et venir protégée par l'article 2 du Protocole n° 4. Au regard de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg(82), le Conseil d'État a donc pu considérer que les mesures d'assignation à résidence en cause n'entraient pas dans les prévisions de l'article 5 « compte tenu de [leur] durée et de [leur] modalités d'exécution ». S'agissant du moyen tiré de la violation de l'article 2 du protocole n° 4, la démarche retenue par la section du contentieux peut surprendre. Plutôt que d'apprécier *in concreto* la compatibilité des mesures d'assignation à résidence avec les exigences de la Convention, elle semble procéder à un contrôle de conventionnalité de l'article 6 de la loi de 1955. Elle affirme que « la possibilité de prendre une mesure d'assignation à résidence sur le fondement de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, alors que l'état d'urgence a été déclaré en raison d'un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public ou d'une calamité publique [n'est pas] manifestement incompatible avec les stipulations de l'article 2 du protocole n° 4 ». Mieux même, il n'est fait nulle mention de cette disposition dans les considérants des arrêts consacrés au contrôle du bien fondé des mesures d'assignation en cause (pas plus d'ailleurs dans les conclusions de Xavier Domino(83)). Dès lors que le Conseil d'État se borne à opérer une appréciation générale du régime de l'assignation à résidence en état d'urgence et que l'article 2 autorise les restrictions à la liberté d'aller et venir motivées par la sûreté publique et l'ordre public, il n'est pas surprenant que le moyen tiré de la violation de l'article 2 soit écarté.

X. Dupré de Boulois

**Mots clés :**
**DROIT EUROPEEN** * Droit de la convention européenne des droits de l'homme * Cour européenne des droits de l'homme * Droits et libertés * Droit à un procès équitable * Sécurité juridique * Droits de la defense * Exécution des decisions de justice * Droit à un recours effectif * Droit au respect des biens * Intégrité physique et morale * Respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance * Liberté d'aller et venir * Liberté de pensée, de conscience et de religion

(1) CEDH, gde ch., 19 févr. 2009, n° 3455/05, *A. et al. c/ Royaume-Uni*, §178 ; GACEDH n° 8. AJDA 2009. 872, chron. J.-F. Flauss ; RSC 2009. 672, obs. J.-P. Marguénaud.

(2) Pour des condamnations, v. par ex., CEDH, 18 déc. 1996, n° 21987/93, *Askoy c/ Turquie* AJDA 1997. 977, chron. J.-F. Flauss ; *ibid*. 1998. 37, chron. J.-F. Flauss ; RSC 1997. 453, obs. R. Koering-Joulin ; *ibid*. 459, obs. R. Koering-Joulin ; *ibid*. 471, obs. R. Koering-Joulin ; *ibid*. 486, obs. R. Koering-Joulin ; CEDH, *A. et al. c/ Royaume-Uni*, préc.

(3) À la différence de la déclaration de l'état d'urgence en 2005, CE, ass., 24 mars 2006, *Rolin, Boisvert*, Lebon p. 171 ; AJDA 2006. 1033, chron. C. Landais et F. Lenica.

(4) CE, ord., 27 janv. 2016, n° 396220, *Ligue des droits de l'homme et autres*, Lebon ; AJDA 2016. 126 ; D. 2016. 259, et les obs. ; *ibid*. 663, point de vue M. Bouleau ; RFDA 2016. 355, note D. Baranger.

(5) Depuis la rédaction de cette chronique, l'abandon de la jurisprudence *Carminati* semble définitif, v. CE, ass., 31 mai 2016, n° 393848, AJDA 2016. 1092, concl. A. Bretonneau. CE, ord., 30 déc. 2002, n° 240430, *Ministre de l'aménagement du territoire et de l'environnement* c/ *Carminati*, Lebon p. 51 ; AJDA 2003. 1065, note O. Le

Bot ; D. 2003. 397.

(6) CE, ord., ass., 24 juin 2014, n° 375081, *M^me^ Lambert*, Lebon p. 175, concl. R. Keller . AJDA 2014. 1293 ; *ibid*. 1669 ; *ibid*. 1484, chron. A. Bretonneau et J. Lessi, note D. Truchet ; D. 2014. 1856, et les obs., note D. Vigneau ; *ibid*. 2021, obs. A. Laude ; *ibid*. 2015. 755, obs. J.-C. Galloux et H. Gaumont-Prat ; AJ fam. 2014. 396, obs. A. Dionisi-Peyrusse ; RDSS 2014. 1101, note D. Thouvenin.

(7) CE, ass., 31 mai 2016, n° 396848, *M^me^ Gonzalez-Gomez*, supra p. 740, concl. A. Bretonneau et note P. Delvolvé.

(8) Même s'il est parfois difficile de savoir si le Conseil d'État contrôle la loi ou l'acte administratif en cause au regard de la Convention, notamment CE, ord., 11 déc. 2015, n° 395009, *C. Domenjoud*, Lebon p. 437 ; AJDA 2016. 247, chron. L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet ; *ibid*. 2015. 2404 ; AJCT 2016. 202, étude J.-C. Jobart ; Note A. Roblot-Troizier, RFDA. 2016. 123, spéc. p. 130.

(9) Concl. X. Domino, CE, 11 déc. 2015, n° 395009 et autres, RFDA 2016. 105, spéc. p. 112.

(10) RFDA 2012. 455.

(11) CE, 13 mai 2011, n° 316734, *M^me^ M'Rida*, Lebon p. 211. AJDA 2011. 988 ; *ibid*. 1136, chron. X. Domino et A. Bretonneau ; D. 2011. 1422, et les obs. ; RFDA 2011. 789, concl. E. Geffray ; *ibid*. 806, note M. Verpeaux ; *ibid*. 2012. 455, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano.

(12) CE, 10 avr. 2015, n° 377207, *Société Red Bull on Premise*, Lebon T. p. 675.

(13) CE, 2 juill. 2014, n° 377207, *Société Red Bull on Premise*.

(14) Cons. const., 19 sept. 2014, n° 2014-417 QPC, *Société Red Bull On Premise*. D. 2014. 1825 ; *ibid*. 2015. 1457, obs. L. Gay et A. Mangiavillano.

(15) CEDH, 4 déc. 1995, n° 23805/94, *Bellet* c/ *France*. AJDA 1996. 376, chron. J.-F. Flauss ; D. 1996. 357, note M. Collin-Demumieux ; *ibid*. 1997. 205, obs. S. Perez ; RFDA 1996. 561, note M. Dreifuss ; RTD civ. 1996. 509, obs. J.-P. Marguénaud.

(16) CE, 5 oct. 2015, n° 387048, Lebon T. p. 797 et 820. AJDA 2015. 1888.

(17) CE, 28 juill. 2000, n° 151068, *Assad*, Lebon p. 347 ; D. 2000. 241 ; RFDA 2001. 1239, concl. S. Boissard.

(18) CE, 5 oct. 2015, n° 371832 ; concl. R. Decout-Paolini, AJDA 2015. 2227.

(19) CE, ass., 8 févr. 2007, n° 279522 ; concl. L. Derepas, RFDA 2007. 361.

(20) CEDH, 25 nov. 2010, n° 20429/07, *Lilly France* c/ *France*. AJDA 2010. 2291 ; *ibid*. 2011. 889, chron. L. Burgorgue-Larsen.

(21) CE, 15 mai 2013, n° 356054, Lebon T. p. 453 ; cette chron. RFDA 2014. 538, spéc. 545.

(22) CE, 18 nov. 2015, n° 371196.

(23) V. cette chron. RFDA 2014. 545.

(24) CEDH, 5 avr. 2012, n° 11663/04, *Chambaz c/ Suisse* RFDA 2013. 576, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano : application du droit de se taire dès la phase administrative d'enquête d'une procédure fiscale.

(25) V. le rapport du Club des juristes *Des principes communs pour les autorités administratives dotées d'attributions répressives*, 2012.

(26) V. la Charte de l'enquête édictée par l'AMF par ex.

(27) CE, ord., 23 déc. 2015, n° 395229.

(28) V. l'enquête d'A. Coignac, « L'état d'urgence, la justice et les avocats », JCP 2016. 147.

(29) V. en ce sens, CE, ord., 22 janv. 2016, n° 396116.

(30) CEDH, 20 oct. 2015, n° 5201/11, *Sher c/ Royaume-Uni*, § 149. RFDA 2013. 576, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano.

(31) CEDH, 16 déc. 2014, n° 50541/08, *Ibrahim c/ Royaume-Uni*, JCP 2015. Actu. 62, L. Milano.

(32) CE, ord., 20 nov. 2015, n° 394349, AJDA 2015. 2240. D. 2016. 120, entretien P. Lagarde.

(33) CE, 27 juin 2015, n° 380652, Dr. adm. 2015.52, comm. J-S. Boda. AJDA 2014. 1354.

(34) Cons. const., 26 sept. 2014, n° 2014-416 QPC, AJDA 2014. 1859 ; D. 2014. 2503, note J.-B. Perrier ; *ibid*. 2423, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, M.-H. Gozzi, S. Mirabail et C. Ginestet ; RSC 2014. 785, obs. J.-H. Robert ; *ibid*. 2015. 711, obs. B. de Lamy.

(35) CEDH, 27 févr. 1980, *Deweer c/ Belgique*, § 49.

(36) CEDH, 29 avr. 2014, n° 9043/05, *Natsvlishvili et Togonidze c/ Géorgie*.

(37) CEDH, 19 mars 1997, n° 18357/91, *Hornsby c/ Grèce*, GACEDH n° 33. AJDA 1997. 977, chron. J.-F. Flauss ; D. 1998. 74, note N. Fricero ; RTD civ. 1997. 1009, obs. J.-P. Marguénaud.

(38) Par ex., CE, 18 nov. 2005, n° 271898, *Société fermière de Campoloro*, Lebon ; AJDA 2006. 137, chron. C. Landais et F. Lenica ; *ibid*. 2007. 1218, étude P. Cassia ; D. 2006. 13 ; RFDA 2006. 341, note P. Bon.

(39) CE, 27 nov. 2015, n° 376208, *Usine du marin (Sté)*, Lebon ; AJDA 2015. 2293.

(40) CE, 30 juin 2010, n° 332259, *Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales c/ Époux Ben Amour*, Lebon p. 225 ; AJDA 2011. 568, note J. Le Gars ; *ibid*. 2010. 1344 ; D. 2011. 1509, obs. A. Leborgne ; AJDI 2011. 421, chron. F. Zitouni.

(41) Par ex., CEDH, 11 juill. 2013, n° 63684/09, *Sofiran Bda c/ France*.

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

(43) V. cette chronique, RFDA 2013. 589 et RFDA 2014. 538, spéc. 546.

(44) CE, 22 juill. 2015, n° 381550, *Groupe d'information et de soutien des immigrés et autres*, Lebon T. p. 675 ; AJDA 2015. 1512 ; D. 2016. 336, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot.

(45) CEDH, gde ch., 13 déc. 2012, n° 22689/07, *De Souza Ribeiro c/ France*, § 82,AJDA 2012. 2408 ; *ibid*. 2013. 165, chron. L. Burgorgue-Larsen ; D. 2013. 91, et les obs. ; *ibid*. 324, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RFDA 2013. 576, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano ; Rev. crit. DIP 2013. 448, note F. Jault-Seseke

(46) CEDH, 26 avr. 2007, n° 25389/05, AJDA 2007. 940 ; *ibid*. 1918, chron. J.-F. Flauss ; D. 2007. 2780, note J.-P. Marguénaud ; AJ pénal 2007. 476, obs. H. Gacon.

(47) CE, 30 déc. 2015, n° 383294, *Section française de l'OIP*.

(48) CE, ord., 22 déc. 2012, n° 364584, *Section française de l'observatoire international des prisons*, Lebon p. 496 ; AJDA 2013. 12 ; D. 2013. 1304, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon ; AJ pénal 2013. 232, obs. E. Péchillon.

(49) CE, ord., 30 juill. 2015, n° 392043, *Section française de l'observatoire international des prisons (OIP-SF)*, Lebon p. 305 ; AJDA 2015. 1567 ; *ibid*. 2216, note O. Le Bot.

(50) Ex., CAA Bordeaux, 17 févr. 2015, n° 14BX01988. D. 2015. 1122, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon

(51) CE, ord., 23 nov. 2015, n° 394540, *Ministre de l'intérieur - Commune de Calais*, Lebon p. 401 ; AJDA 2016. 556, note J. Schmitz ; *ibid*. 2015. 2238 ; D. 2016. 336, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RDSS 2016. 90, note D. Roman et S. Slama

(52) Mais elle a déjà eu l'occasion de se prononcer sur la compatibilité des conditions d'accueil des demandeurs d'asile avec l'art. 3 de la Conv. EDH : CEDH, 21 janv. 2011, n° 30696/09, *M.S.S. / Belgique et Grèce*. AJDA 2011. 138 ; D. 2012. 390, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RFDA 2012. 455, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano ; Constitutions 2011. 334, obs. A. Levade ; RTD eur. 2012. 393, obs. F. Benoît-Rohmer.

(53) Ex., CE, 15 avr. 2016, n° 387980.

(54) CEDH, 9 juill. 2013, n° 66069/09, *Vinter* c/ *Royaume-Uni*, § 119. D. 2013. 2081, obs. M. Lena, note J.-F. Renucci ; *ibid*. 2713, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, M.-H. Gozzi, S. Mirabail et T. Potaszkin ; *ibid*. 2014. 1235, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon ; AJ pénal 2013. 494, obs. D. van Zyl Smit ; RSC 2013. 625, chron. P. Poncela ; *ibid*. 649, obs. D. Roets

(55) CE, 9 nov. 2015, n° 387245, Lebon T. p. 674 et 713. AJDA 2015. 2174

(56) CE, avis, 13 juin 2013, n° 362981, *Molenat*, Lebon p. 157 ; AJDA 2013. 1246 ; D. 2013. 1626, obs. R. Grand ; *ibid*. 2014. 1171, obs. F. Granet-Lambrechts ; AJ fam. 2013. 405, obs. A. Dionisi-Peyrusse ; RFDA 2013. 1051, concl. E. Crépey.

(57) CE, 12 nov. 2015, n° 372121, Lebon p. 392. AJDA 2015. 2175 ; D. 2015. 2382 ; *ibid*. 2016. 752, obs. J.-C. Galloux et H. Gaumont-Prat ; AJ fam. 2015. 639, obs. A. Dionisi-Peyrusse ; RTD civ. 2016. 334, obs. J. Hauser.

(58) CE, ord., 30 juill. 2015, préc.

(59) CE, ord., 22 déc. 2012 ; CE, 16 nov. 2011, n° 353172, *Ville de Paris, Société d'économie mixte PariSeine*, Lebon p. 552, concl. D. Botteghi ; AJDA 2011. 2207 ; AJCT 2012. 156, obs. L. Moreau ; RFDA 2012. 269, concl. D. Botteghi ; *ibid*. 455, chron. H. Labayle, F. Sudre, X. Dupré de Boulois et L. Milano.

(60) S. Roussel, « Chronique de jurisprudence du Tribunal des conflits et du Conseil d'État : le contentieux du monde judiciaire », Gaz. Pal. 2015, n° 302, p. 16.

(61) Pour l'art. 8, par ex. CEDH, 7 févr. 2002, n° 53176/99, *Mikulic c/ Croatie*, RTD civ. 2002. 795, obs. J. Hauser ; *ibid*. 866, obs. J.-P. Marguénaud.

(62) Ex., CE, 29 mars 2002, n° 243338, *SCI Stéphaur*, Lebon p. 117 : droit de propriété ; AJDA 2003. 345, note P. Grosieux ; D. 2003. 1115, note R. Martin ; RFDA 2003. 370, étude T. Pez ; *ibid*. 386, note Y. Lequette ; CE, ord., 11 oct. 2001, n° 238917, *Trouliza Tabibou*, Lebon T. p. 1447 : liberté d'aller et venir.

(63) N° 375724. Lebon ; AJDA 2015. 421 ; D. 2015. 1122, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon

(64) RFDA 2015. 512.

(65) CE, 18 sept. 2013, n° 369834, *Meyer*. AJDA 2013. 1775 ; D. 2014. 1342, obs. J.-J. Lemouland et D. Vigneau ; RFDA 2013. 957, étude J.-J. Zadig ; RTD civ. 2013. 820, obs. J. Hauser.

(66) Cons. const., 18 oct. 2013, n° 2013-353 QPC, Rec. Cons. const. p. 1002. AJDA 2013. 2052 ; D. 2013. 2398 ; *ibid*. 2014. 1342, obs. J.-J. Lemouland et D. Vigneau ; *ibid*. 1516, obs. N. Jacquinot et A. Mangiavillano ; AJ fam. 2013. 645, obs. B. de Boysson ; RFDA 2013. 957, étude J.-J. Zadig ; Constitutions 2013. 564, obs. P. Lutton ; *ibid*. 2014. 196, chron. J. Roux

(67) CE, 18 déc. 2015, n° 369834, Lebon T. p. 569, 571 et 822 ; AJDA 2015. 2466 ; AJ fam. 2016. 60, obs. F. Berdeaux-Gacogne ; AJCT 2016. 268, obs. S. Benmimoune. Nous remercions M^me^ A. Bretonneau pour la transmission de ses conclusions.

(68) G. Puppinck, « L'objection de conscience des maires devant la Cour européenne des droits de l'homme », RLDC 2013, n° 108, p. 37.

(69) CEDH, 15 janv. 2013, n° 48420/10, *Eweida* c/ *Royaume Uni*, § 103, AJDA 2013. 81 ; *ibid*. 1794, chron. L. Burgorgue-Larsen ; D. 2013. 1026, obs. P. Lokiec et J. Porta ; RDT 2013. 337, obs. F. Laronze ; Constitutions 2013. 564, obs. P. Lutton.

(70) Cons. const., 17 juin 2011, n° 2011-137 QPC, Rec. Cons. const. p. 288, AJDA 2011. 1232 ; D. 2012. 390, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RDSS 2012. 63, étude V. Donier ; Constitutions 2011. 581, chron. V. Tchen.

(71) CE, 10 juill. 2015, n° 375887, *Houara*. AJDA 2015. 2243 ; D. 2016. 336, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot. Nous remercions M. R. Decout-Paolini pour la transmission de ses conclusions.

(72) CEDH, gde ch., 6 juill. 2005, n° 65731/01, *Stec c/ Royaume-Uni*, § 53.

(73) Pour les ressortissants français, les modalités de mise en oeuvre de cette condition sont déterminées par l'art. R. 262-5 CASF.

(74) CE, 23 janv. 2015, n° 362580, *Société Casino de Vichy « Les 4 Chemins »*, Lebon p. 7 ; AJDA 2015. 137 ; CE, 23 janv. 2015, n° 364961, *Société Casino Saint-Honoré-les-Bains* ; CE, 23 janv. 2015, n° 362581, *Société Casino municipal de Roya* ; CE, 23 janv. 2015, n° 362583, *Société Casino Saint-Nectaire* ; CE, 23 janv. 2015, n° 362585, *Société Casino du Grand Café*.

(75) CE, 29 mars 2000, n° 176777, *Commune de Faa'a*, Lebon T. p. 859.

(76) Cons. const., 14 oct. 2010, n° 2010-53 QPC, *Société Plombinoise de casino*, Rec. Cons. const. p. 286, AJDA 2010. 1965 ; Constitutions 2011. 97, obs. A. Barilari.

(77) CE, 19 nov. 2008, n° 292948, *Société Getecom*, Lebon p. 425 ; AJDA 2008. 2205.

(78) Sur cette question, v. les conclusions éclairantes de M^me^ Nicolazo de Barmon, Dr. fisc. 2015, n° 38, comm. 570.

(79) Parmi sept arrêts, CE, sect., 11 déc. 2015, n° 395009, *M. C. Domenjoud*, Lebon p. 437 ; AJDA 2016. 247, chron. L. Dutheillet de Lamothe et G. Odinet ; *ibid*. 2015. 2404 ; AJCT 2016. 202, étude J.-C. Jobart ; RFDA 2016. 105, concl. X. Domino ; *ibid*. 123, note A. Roblot-Troizier.

(80) CEDH, 20 avr. 2010, n° 19675/06, *Villa c/ Italie*. RSC 2010. 705, obs. D. Roets.

(81) Ex., CEDH, 6 nov. 1980, *Guzzardi c/ Italie*, Série A n° 39.

(82) Notamment, CEDH, 20 avr. 2010, *Villa c/ Italie*, préc.

(83) RFDA 2016. 105.

Copyright 2019 - Dalloz – Tous droits réservés