

L'autonomisation relative des références à la sécurité dans les décisions du Conseil constitutionnel

Existe-t-il une spécificité des références à la sécurité dans les décisions du Conseil constitutionnel ? Ces références sont-elles ou non sensibles aux mouvements d'autonomisation et de subjectivation d'un droit fondamental à la sécurité que consacrerait les discours législatifs¹ et certaines décisions juridictionnelles² ? Ces vingt dernières années porteraient en effet la marque d'un glissement conceptuel signant le passage de la « sécurité publique » comme composante de l'ordre public vers une sécurité érigée en principe autonome, voire en droit subjectif. Ce glissement serait le produit d'initiatives législatives et jurisprudentielles répétées imposant, d'une part, des obligations d'action à l'égard de l'État³ et consacrant, d'autre part, un droit à réparation – certes affirmé à degré variable⁴ – en faveur de victimes d'actes d'atteinte à la sécurité.

¹ Voir V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Les enjeux normatifs de la fondamentalisation du droit à la sécurité », in M. TOULLER (dir.), *Le code de la sécurité intérieure, artisan d'un nouvel ordre ou seneur de désordre ?*, Paris, Dalloz, 2017.

² Voir M.-A. GRANGER, « Existe-t-il un “droit fondamental à la sécurité” ? », *RSC*, n° 2, 2009, p. 273 [<http://www.revuedf.com/droit-fondamentaux/existe-t-il-un-droit-fondamental-a-la-securite/>] ; D. TRUCHET, « L'obligation d'agir pour la protection de l'ordre public : la question d'un droit à la sécurité », in M.-J. REDOR (dir.), *L'ordre public : ordre public ou ordres publics ? Ordre public et droits fondamentaux*, Actes du colloque de Caen des 11 et 12 mai 2000, Université de Caen, Centre de recherche sur les droits fondamentaux, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 305. Pour la Cour Européenne des droits de l'Homme, voir M. AFROUKH, « L'émergence d'un droit à la sécurité des personnes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RDP*, n° 1, 2015, p. 139-158.

³ « La sécurité est un droit fondamental et l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives. L'État 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 publics, à la protection des personnes et des biens » (art. L. 111-1 du Code de sécurité intérieure).

⁴ Pas de faute de l'État à ne pas avoir prévu une attaque terroriste (CE 10 février 1982, *Compagnie Air –Inter*, rec. 743). En revanche faute lourde de l'État pour avoir supprimé des dispositifs de surveillance de pistes d'aérodrome (CE 14 mars 1979, *Compagnie Air –Inter*, rec. 119). Voir aussi l'infirmité du jugement du tribunal administratif de Nîmes sur la responsabilité de l'État pour défaut de surveillance de Mohamed Merah, par la Cour administrative d'appel de Marseille, 4 avril 2017, n° 16MA03663 [<http://marseille.cour-administrative-appel.fr/content/download/95619/921334/version/2/file/16MA03663%20arr%C3%AAt.pdf>].

Beaucoup restent prudents sur la partie prenante du Conseil constitutionnel à ce mouvement⁵. D'un côté, lorsque le Conseil est saisi d'une question relative à l'ordre public, il ne fait pas systématiquement référence à la sécurité. D'un autre côté, à supposer que des traces de l'autonomisation et de la subjectivation en question soient perceptibles dans les décisions du Conseil constitutionnel, il ne semble pas que ce dernier prenne une part active. Il apparaît davantage comme un relais consentant, comme le partisan d'un « laissez faire » légitimant une tendance initiée et impulsée par d'autres que lui, en particulier par le législateur.

Dès lors, il est difficile d'apporter une réponse univoque quant à la signification et aux fonctions des références faites à la sécurité par le Conseil constitutionnel. Ses décisions comprennent une pluralité d'usages (I). Le statut juridique conféré à la sécurité s'avère également complexe. Si le Conseil constitutionnel ne l'a jamais élevé au rang de droit fondamental au niveau constitutionnel, il n'a pas fait obstacle à ce que le législateur procède à cette qualification. Par ailleurs, de la même façon que celui-ci, il considère la sécurité comme une condition de mise en œuvre d'autres droits et libertés constitutionnels (II).

I. LA DIVERSITÉ DES RÉFÉRENCES À LA SÉCURITÉ

Il n'est pas rare que le Conseil constitutionnel associe la sécurité à la notion d'ordre public. L'emprise du droit administratif semble donc bien sur ce point établie. Toutefois, d'un côté, les références classiques à la sécurité publique comme composante de l'ordre public, ou apposées à celui-ci (« sécurité et ordre publics ») ne sont pas exclusives. Elles constituent en outre souvent des reproductions de la rédaction adoptée dans les dispositions législatives contrôlées (A). D'un autre côté, les références à la sécurité en tant que composante de l'objectif à valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public sont exprimées dans des termes spécifiques, au moyen d'une sémantique construite par le Conseil constitutionnel⁶ (B).

A. La validation des sémantiques législatives

Depuis le début des années 1980, le Conseil constitutionnel a validé nombreuses des dispositions législatives mentionnant expressément la sécurité pour justifier des mesures restrictives de droits et libertés constitutionnels. Certaines de ces dispositions s'inscrivent dans les cadres conceptuels classiques du droit administratif. Le législateur invoque la sécurité publique comme composante de l'ordre public (1) ou l'adjoint à celui-ci (2). Mais parfois aussi, le législateur dissocie les références à la sécurité de celles faites à l'ordre public (3).

1. La sécurité publique, composante de l'ordre public

Les quelques décisions du Conseil constitutionnel qui se réfèrent à la sécurité publique en tant que composante de l'ordre public reprennent les rédactions des dispositions législatives examinées. Le Conseil les reproduit pour en éclairer le sens

⁵ M.-A. GRANGER, « Existe-t-il un “droit fondamental à la sécurité” ? », art. cité ; M. AFROUKH, « L'émergence d'un droit à la sécurité des personnes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », art. cité.

⁶ Décision n° 80-137 DC, 20 janvier 1981, cons. 56.

ou la finalité. À une exception près, il les a toutes validées. Trois exemples mettant en scène des situations très diverses méritent d'être relevés.

Le premier est relatif à l'interdiction du racolage public. Dans sa décision du 13 mars 2003⁷, le Conseil valide les dispositions en cause au motif que, comme l'affirmait le législateur, « le racolage public est susceptible d'entraîner des troubles pour l'ordre public, notamment pour la tranquillité, la salubrité et la sécurité publiques ». Le Conseil estime « qu'en privant le proxénétisme de sources de profit, la répression du racolage sur la voie publique fait échec au trafic des êtres humains » et « que la création par le législateur d'un délit de racolage public ne se heurte dès lors à aucune règle, ni à aucun principe de valeur constitutionnelle ». Cette appréciation appelle une observation. Le Conseil se borne en effet à prendre appui sur les justifications avancées par le législateur alors que, eu égard aux circonstances de l'espèce, il aurait pu saisir la perche qui lui était à moitié tendue de prendre position sur le statut du principe de dignité de la personne humaine comme composante de l'ordre public, à l'instar du Conseil d'État dans l'arrêt *Morsang-sur-Orge*⁸. Les auteurs de la saisine contestaient en effet le nouveau délit de racolage sur le fondement du principe de nécessité des peines, mais aussi sur celui du principe de dignité de la personne humaine. Il était tout fait imaginable que le Conseil constitutionnel prenne appui sur la formulation de ce moyen, non pour l'accueillir, mais pour en prendre le contre-pied, en consacrant le principe de protection de la dignité humaine comme composante de l'ordre public, au même titre que la sécurité. Cela aurait d'ailleurs sur le fond conforté sa décision. Mais finalement, rien de tel.

Le deuxième exemple provient de l'examen de la loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public. À cette occasion, le Conseil constitutionnel se réfère à la sécurité publique non pas seulement en tant que composante de l'ordre public, mais aussi en tant qu'« exigences minimales de la vie en société ». Il avalise de la sorte, sans la discuter, la « fonction sociale » que le législateur entend lui donner. Ainsi après rappelé que les « les articles 1^{er} et 2 de la loi déferée ont pour objet de répondre à l'apparition de pratiques, jusqu'alors exceptionnelles, consistant à dissimuler son visage dans l'espace public », le Conseil se borne à relever que « le législateur a estimé que de telles pratiques peuvent constituer un danger pour la sécurité publique et méconnaissent les exigences minimales de la vie en société⁹ ».

Enfin le dernier cas envisagé a conduit à la seule déclaration d'inconstitutionnalité de dispositions législatives se référant à la sécurité publique comme composante de l'ordre public. La loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure votée fin février 2011 donnait compétence au préfet pour procéder à l'évacuation de terrains ou de bâtiments occupés illégalement. Dans un premier temps, le Conseil constitutionnel admet la constitutionnalité des dispositions contrôlées sans distanciation particulière à l'égard de la rédaction du texte législatif. Il relève que celui-ci prévoit que dès lors qu'« une installation illicite en réunion sur un terrain appartenant à une personne publique ou privée en vue d'y établir des habitations comporte de graves risques pour la salubrité, la sécurité

⁷ Décision n° 2003-467 DC, 13 mars 2003, cons. 61.

⁸ CE, 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, rec. 372.

⁹ Décision n° 2010-613 DC, 7 octobre 2010, cons. 4.

ou la tranquillité publiques, le représentant de l'État dans le département ou, à Paris, le préfet de police peut mettre les occupants en demeure de quitter les lieux ». Il peut également procéder à leur « évacuation forcée [...], sauf opposition du propriétaire ou du titulaire du droit d'usage, lorsque la mise en demeure de quitter les lieux n'a pas été suivie d'effet et n'a pas fait l'objet du recours suspensif prévu à cet effet¹⁰ ». Le Conseil constitutionnel conclut que « dans cette mesure, les dispositions contestées sont justifiées par la nécessité de sauvegarder l'ordre public et proportionnées à cet objectif ». Toutefois, dans un second temps, il finit par déclarer l'inconstitutionnalité de ces dispositions parce qu'elles négligent la période de trêve hivernale. Elles permettent en effet « de procéder dans l'urgence, à toute époque de l'année, à l'évacuation, sans considération de la situation personnelle ou familiale, de personnes défavorisées et ne disposant pas d'un logement décent ». Le Conseil estime à cet égard que

la faculté donnée à ces personnes de saisir le tribunal administratif d'un recours suspensif ne saurait, en l'espèce, constituer une garantie suffisante pour assurer une conciliation qui ne serait pas manifestement déséquilibrée entre la nécessité de sauvegarder l'ordre public et les droits et libertés constitutionnellement garantis¹¹.

Autrement dit, pour le Conseil, l'ordre public et l'une de ses composantes qu'est la sécurité publique doivent s'incliner devant l'état de nécessité des personnes à disposer d'un logement, même irrégulièrement occupé, pendant la période hivernale. L'exigence sociale l'emporte ici sur l'exigence sécuritaire.

2. La sécurité adjointe à l'ordre public

Le standard « sécurités et ordres publics » est classique en droit administratif. On en trouve plusieurs expressions précurseurs dans la loi du 4 avril 1884 relative à l'organisation municipale¹², dans de grands anciens arrêts du Conseil d'État (*Dol et Laurent*¹³ et *Couitéas*¹⁴), ou encore dans la rédaction initiale de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence : « le Ministre de l'Intérieur peut assigner à résidence toute personne résidant dans les zones comprises par l'état d'urgence dont l'activité s'avère dangereuse pour la sécurité et l'ordre publics ». Cette référence à « la sécurité et l'ordre publics » apparaît également à l'article 73 de la Constitution depuis la révision constitutionnelle du 28 mars 2003. Mais cet article qui délimite les compétences des départements et des régions d'Outre-mer n'a fait l'objet d'aucune décision du Conseil constitutionnel ici pertinente. En revanche, celui-

¹⁰ Décision n° 2011-625 DC, 10 mars 2011, cons. 51 et 54.

¹¹ Cons. 55.

¹² « La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publique ».

¹³ CE, 28 février 1919, *Dol et Laurent*, req. 61593, S. 1918-1919.3.33 : « les limites des pouvoirs de police dont l'autorité publique dispose pour le maintien de l'ordre et de la sécurité, tant en vertu de la législation municipale, que de la loi du 9 août 1849, ne sauraient être les mêmes dans le temps de paix et pendant la période de guerre où les intérêts de la défense nationale donnent au principe de l'ordre public une extension plus grande et exigent pour la sécurité publique des mesures plus rigoureuses ».

¹⁴ CE, 30 novembre 1923, *Couitéas*, rec. 789 : « en prenant, pour les motifs et dans les circonstances ci-dessus rappelées, la décision dont se plaint le sieur X..., ledit gouvernement n'a fait qu'user des pouvoirs qui lui sont conférés en vue du maintien de l'ordre et de la sécurité publique dans un pays de protectorat [...] ».

ci a eu plusieurs fois à se prononcer sur l'article 6 précité de la loi du 3 avril 1955, ainsi que ses articles 11 et 5 dont les rédactions modifiées par les différentes lois de prorogation de l'état d'urgence comprennent de nouvelles références à l'expression « sécurité et ordre publics ».

Comment le Conseil constitutionnel les apprécie-t-il ? La réponse est simple. À de rares exceptions près, il les valide. Il estime justifiées les restrictions aux droits et libertés constitutionnels qu'elles permettent. Cette double référence à la sécurité et à l'ordre publics semble dès lors produire un effet confortatif. En d'autres termes, les mesures restrictives de droits et libertés que la Constitution garantit apparaissent d'autant plus justifiées aux yeux du Conseil constitutionnel qu'elles ont pour finalité la protection, et de la sécurité et de l'ordre publics. La justification législative sert celle même du Conseil qui n'a pas besoin de l'étayer. Celui-ci a ainsi pu estimer non excessivement attentatoire à la liberté d'aller et venir la prolongation au-delà de 12 mois de « la durée d'une mesure d'assignation à résidence » par « périodes de trois mois » dès lors que, comme l'énonce la loi, « le comportement de la personne en cause constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics¹⁵ ». Cet effet confortatif des références à la sécurité et l'ordre public est plus prégnant encore dans la décision n° 2017-684 QPC du 11 janvier 2018, du moins si l'on accepte les conséquences d'un raisonnement *a contrario*. Dans cette décision, le Conseil déclare en effet contraire à la Constitution le 2° de l'article 5 de la loi du 3 avril 1955 qui, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2017-1154 du 11 juillet 2017 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, donnait pouvoir au préfet « d'instituer, par arrêté, des zones de protection ou de sécurité où le séjour des personnes est réglementé », au motif notamment, que le législateur n'avait « soumis la création d'une zone de protection ou de sécurité à aucune autre condition ». Or la loi du 11 juillet 2017 a précisément eu pour objet, à la suite d'une précédente censure du Conseil constitutionnel¹⁶, d'ajouter un but aux mesures pouvant être adoptées par le préfet sur le fondement de l'article 5. L'article 2 de cette loi modifie l'article 5 de la loi du 3 avril 1955 en complétant son premier alinéa par les mots : « dans le but de prévenir des troubles à la sécurité et à l'ordre publics ». Il en résulte dès lors que c'est notamment parce que la délimitation de zones de protection ou de sécurité n'avait pas à être justifiée avant la loi du 11 juillet 2017 par le but de prévenir des troubles à la sécurité et à l'ordre publics que les dispositions qui la permettent ont été déclarées inconstitutionnelles.

Finalement, le Conseil constitutionnel n'a censuré qu'une référence faite à la sécurité et à l'ordre publics dans la loi du 3 avril 1955, à savoir celle résultant de sa modification opérée par la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016. L'exigence de sécurité et d'ordre publics justifiaient en l'occurrence que soient conservées, après la fin de l'état d'urgence, sans précision de délai d'une éventuelle destruction, les données copiées au cours d'une perquisition constituant une menace, mais ne conduisant à la constatation d'aucune infraction. Le Conseil constitutionnel considère qu'en l'espèce, le législateur n'a pas « prévu de garanties légales propres à assurer une conciliation équilibrée entre le droit au respect de la vie privée et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ». Il déclare par conséquent con-

¹⁵ Décision n° 2017-624 QPC, 16 mars 2017, cons. 17.

¹⁶ Décision n° 2017-635 QPC, 9 juin 2017.

traires à la constitution les mots : « À l'exception de celles qui caractérisent la menace que constitue pour la sécurité et l'ordre publics le comportement de la personne concernée » figurant à la dernière phrase du huitième alinéa du paragraphe I de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955¹⁷. Toutefois, comme dans la plupart des décisions relatives à l'état d'urgence¹⁸, le Conseil neutralise la portée de sa décision d'inconstitutionnalité en reportant ses effets dans le temps en raison des « conséquences manifestement excessives » qui en résulterait... Autrement dit, une atteinte déséquilibrée au droit à la vie privée pendant plusieurs mois est préférable à des conséquences manifestement excessives sur la sécurité et l'ordre public.

3. La sécurité détachée de l'ordre public

La dernière forme de références à la sécurité effectuée par les énoncés législatifs soumis à l'examen du Conseil constitutionnel exprime la tendance relevée d'une autonomisation à l'égard de la notion d'ordre public. Jusqu'à présent, le Conseil constitutionnel a validé, jusqu'à faire siennes, toutes les références faites à la sécurité « tout court » ou à la sécurité des personnes, à une exception, par ricochet, près¹⁹. On retiendra ici deux exemples.

Le premier concerne les mesures visant à sécuriser les manifestations sportives, culturelles ou récréatives. Dans une première affaire, le Conseil constitutionnel a admis la constitutionnalité sans réserve des palpations de sécurité et « l'inspection visuelle des bagages à main et, avec le consentement de leur propriétaire, à leur fouille » « pour l'accès aux enceintes dans lesquelles est organisée une manifestation sportive, récréative ou culturelle rassemblant plus de 1 500 spectateurs ». Pour ce faire, il reprend la justification du législateur, à savoir celle de « protéger la sécurité physique des participants²⁰ ». Plus récemment, il a également validé la possibilité de constituer des fichiers de données sur les personnes ayant « contrevenu aux dispositions des conditions générales de vente ou du règlement intérieur relatives à la sécurité » des manifestations sportives ainsi que le pouvoir conféré aux organisateurs de leur refuser la délivrance de titres d'accès et l'accès à ces manifestations. Dans ce cas encore, le Conseil fait sienne la justification du législateur : « contribuer à la sécurité des manifestations sportives²¹ ».

Le deuxième exemple illustre la portée justificative des références à la sécurité, une fois encore, par raisonnement *a contrario*. À l'occasion de deux QPC, le Conseil a en effet déclaré l'inconstitutionnalité de dispositions législatives qui étendaient

¹⁷ Décision n° 2016-600 QPC, 2 décembre 2016, cons. 16.

¹⁸ Voir V. CHAMPEIL-DESPLATS, « L'état d'urgence devant le Conseil constitutionnel ou quand l'État de droit s'accommode de normes inconstitutionnelles », in *Ce qui restera toujours de l'état d'urgence*, Rapport de recherche, Convention n° 2016 DDD/CREDOF.

¹⁹ Le Conseil constitutionnel a, le 23 mars 2017, déclaré contraire à la constitution l'article 1^{er} de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre qui prévoyait que le plan de vigilance comporte « les mesures de vigilance raisonnables propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement ». Toutefois, l'ensemble de l'article est déclaré inconstitutionnel non pas en raison de la référence faite à la sécurité mais de celles relatives aux « droits humains » et aux « libertés fondamentales » estimées insuffisamment claires et précises pour fonder des sanctions pénales.

²⁰ Décision n° 2003-467 DC, 13 mars 2003, cons. 98.

²¹ Décision n° 2017-637 QPC, 16 juin 2017.

aux faits d'escroquerie commis en bande organisée la possibilité de prolonger la garde à vue réservée aux délits portant atteintes à « la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes » (art. 706-73 et 706-88 du code de procédure pénale)²². Or, pour le Conseil, les faits en cause ne sont pas « en eux-mêmes » susceptibles de porter atteinte à ces principes. *A contrario*, il conforme alors la constitutionnalité de mesures de procédure pénale plus sévères quand les dispositions législatives concernent bien des délits portant atteintes à la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes.

B. La sécurité des biens et des personnes, composante de l'objectif à valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public

La forme la plus fréquente de références à la sécurité dans les décisions du Conseil constitutionnel reste celle qui la présente comme l'une des composantes de l'objectif à valeur constitutionnelle de prévention d'atteintes ou de sauvegarde à l'ordre public²³. Ses références ont, eu égard aux terminologies habituelles du droit administratif, la particularité de ne pas qualifier la sécurité de « publique », mais de la rapporter directement à des destinataires, en l'occurrence des « biens » et des « personnes ». Le Conseil fait ainsi œuvre prétorienne. Il précise au moyen d'une sémantique propre le contenu qu'il entend conférer à l'objectif à valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public qui n'est lui-même expressément inscrit nulle part dans le texte constitutionnel.

À dire vrai, la première référence à la sécurité des biens et des personnes opérée par le Conseil constitutionnel dans la décision n° 80-117 DC du 22 juillet 1980 n'avait pas été fondée sur l'ordre public. Le Conseil avait directement qualifié « la protection de la santé et de la sécurité des personnes et des biens » de « principe de valeur constitutionnelle » qu'il opposait alors au droit de grève dans le secteur nucléaire. Ce faisant, il constitutionnalisait, en élargissant sa portée, la justification énoncée dans la loi examinée pour sanctionner d'autres hypothèses d'atteintes à la sécurité que celle de la grève. Cette première catégorisation de la sécurité des personnes et des biens est cependant restée isolée. Depuis la décision précitée du 20 janvier 1981 sur la loi dite « sécurité et liberté », le Conseil la rattache dorénavant de façon routinière à l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde ou de prévention de l'ordre public. Il reste qu'il n'est pas aisé de rationaliser les contextes dans lesquels le Conseil prend spécifiquement appui sur cette composante. Deux traits saillants peuvent néanmoins être relevés de la vingtaine de décisions concernées.

D'une part, *rationae materiae*, les références à la sécurité des personnes et des biens sont fréquemment accompagnées de celles faites à la nécessité de rechercher les auteurs d'infractions. Elles interviennent par conséquent en grande partie en matière pénale. Dans les autres cas, elles concernent essentiellement la sécurité intérieure. Les domaines dans lesquels elles apparaissent de façon privilégiée, mais

²² Décisions n° 2014-420/421 QPC, 9 octobre 2014, cons. 13 ; n° 2015-508 QPC, 11 décembre 2015, cons. 12 et 13 ; voir aussi la décision n° 2004-492 DC, 2 mars 2004.

²³ Voir par exemple décisions n° 80-137 DC, 20 janvier 1981, cons. 56 ; n° 93-323 DC 5 août 1993, cons. 9 ; n° 94-352 DC, 18 janvier 1995, cons. 3 et 16 ; n° 2005-532 DC, 19 janvier 2006, cons. 18.

sans systématique, sont les mesures de contrôle et de vérification d'identité²⁴, les conditions d'installations de systèmes de vidéo-surveillance²⁵, l'encadrement des foules (manifestations sur la voie publique, manifestations sportives²⁶), la lutte contre le terrorisme²⁷ et, enfin, la justice des mineurs²⁸. Les droits et libertés constitutionnels auxquels la sécurité des biens et des personnes est le plus souvent opposée sont la liberté d'aller et venir et la liberté individuelle, le respect de la vie privée et l'inviolabilité du domicile et, plus occasionnellement, le droit d'expression collective des idées et des opinions.

D'autre part, il n'est pas toujours aisé de déterminer la ou les fonctions exactement remplies par les références spécifiques à la sécurité des biens et des personnes. À tout le moins peut-on une nouvelle fois relever un effet argumentatif confortatif permettant d'asseoir la déclaration de constitutionnalité de mesures restrictives de droits et libertés constitutionnels. Le Conseil constitutionnel a en effet très peu censuré de dispositions législatives qu'il présente comme « notamment » justifiées par la prévention ou la sauvegarde de la sécurité des biens et des personnes²⁹. Il n'a également émis que très peu de réserves d'interprétation³⁰. Le plus souvent, il intègre la sécurité des biens et des personnes dans un contrôle de proportionnalité et conclut, à de très rares exception près³¹, à l'absence d'atteinte manifestement déséquilibrée ou excessive aux droits et libertés constitutionnels auxquelles elle est opposée. La référence spécifique à la sécurité des biens et des personnes semble donc jouer comme un argument surabondant pour justifier la constitutionnalité de dispositions législatives restrictives de droits et libertés constitutionnels. Tout se passe finalement comme si l'adverbe « notamment » qui l'introduit en tant que composante de l'ordre public (« prévenir les atteintes à l'ordre public, et notamment à la sécurité des personnes et des biens ») signifiait *a fortiori*. Les décisions relatives à la justice pénale des mineurs l'illustrent tout particulièrement. Alors que le Conseil constitutionnel admet que les mineurs bénéficient d'une justice spéciale, moins sévère, il a néanmoins pu valider plusieurs mesures les concernant (celles qui prévoient notamment leur présentation immédiate) en se fondant précisément sur « la nécessité de rechercher les auteurs d'infractions et de prévenir les atteintes à

²⁴ Décision n° 80-137 DC, 20 janvier 1981, cons. 52 *sqq.* ; n° 93-323 DC, 5 août 1993, cons. 9. Toutefois, *et cela constitue une illustre d'un défaut de systématique*, on ne trouve pas de référence à la sécurité des biens et des personnes mais seulement à la nécessité de recherche des auteurs d'infraction dans la décision n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017 qui portait pourtant aussi sur les contrôle d'identité.

²⁵ Décision n° 94-352 DC, 18 janvier 1995, cons. 3.

²⁶ Décision n° 94-352 DC, 18 janvier 1995, cons. 16.

²⁷ Décision n° 2005-532 DC, 19 janvier 2006, cons. 14.

²⁸ Décision n° 2007-553 DC, 3 mars 2007, cons. 11.

²⁹ Voir par exemple, DC n° 94-352 DC, 18 janvier 1995, cons. 16. La décision d'inconstitutionnalité est en l'espèce fondée sur l'imprécision de la formulation du délit ainsi que sur l'art. 66 de la Constitution. Au moment précis de prononcer l'inconstitutionnalité, la référence à la sécurité des biens et des personnes a toutefois disparu. Seule reste celle à l'ordre et à la recherche des auteurs d'infraction.

³⁰ Voir décision n° 93-323 DC, 5 août 1993, cons. 9.

³¹ Voir les décisions n° 2007-553 DC, 3 mars 2007, cons. 11 ; n° 2011-635 DC, 4 août 2011, cons. 38.

l'ordre public, et notamment à la sécurité des personnes et des biens³² ». La considération de la spécificité des règles relatives à la justice pénale des mineurs offre néanmoins l'un des rares exemples de censure d'une disposition législative pour laquelle le Conseil constitutionnel avait pris le soin d'affirmer qu'elle était « notamment » justifiée par la prévention de la sécurité des biens et des personnes. Le Conseil s'est arrêté sur la particulière « rigueur » du dispositif soumis à son examen, en l'espèce des mesures d'assignation à résidence³³.

À l'issue de ce premier passage en revue des différentes références faites à la sécurité par le Conseil constitutionnel, on conclura qu'elles se déroberont à tout essai de systématicité et qu'elles n'obéissent pas à une rationalité unique. D'un côté, plusieurs types de références coexistent. Aucun élément ne permet de conclure à la présence d'une évolution significative, au sens de passage ou substitution, de l'usage d'un syntagme comprenant le mot sécurité vers un autre. Les signes d'une automatisation des références à la sécurité à l'égard de l'ordre public résultent essentiellement de la reproduction et de la validation des énoncés législatifs plutôt que de l'expression créatrice du Conseil constitutionnel. Du point de vue terminologique, le seul élément de constance reste la présentation de la sécurité des personnes et des biens comme composante de l'objectif à valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public qui n'a pas changé depuis le début des années 1980. D'un autre côté, il n'est pas aisé de déterminer les raisons ou les contextes qui portent le Conseil constitutionnel à s'appuyer spécifiquement sur la sécurité. À tout le moins décèle-t-on quelques thématiques de prédilection en matière pénale ou de sécurité intérieure. Surtout, le Conseil semble le plus souvent invoquer la sécurité des biens et des personnes pour conforter le fondement constitutionnel de dispositions législatives restrictives de droits et libertés.

II. UN STATUT DU JURIDIQUE EN IMPLICITES

Par-delà l'hétérogénéité des références faites à la sécurité, le Conseil constitutionnel lui confère-t-il un statut spécifique ? Comment se positionne-t-il face au mouvement de subjectivisation dans lequel elle serait emmenée, et qui se parachèverait par l'affirmation d'un droit fondamental à la sécurité ? Une fois encore, les choses sont complexes. Si l'on peut se ranger à l'opinion doctrinale générale qu'aucun droit – *a fortiori* fondamental – constitutionnel à la sécurité n'a pour le moment été expressément consacré par le Conseil constitutionnel, celui-ci a toutefois implicitement validé l'affirmation législative d'un droit fondamental à la sécurité (A). Par ailleurs, certaines références que le Conseil effectue à la sécurité des biens et des personnes donnent implicitement corps à une expression structurelle de la fondamentalité³⁴, dans la mesure où celle-ci est présentée comme la condition d'exercice d'autres exigences constitutionnelles (B).

³² Décision n° 2007-553 DC, 3 mars 2007, cons. 11.

³³ Décision n° 2011-635 DC, 4 août 2011, cons. 38.

³⁴ Voir V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Les droits fondamentaux en droit français : genèse d'une qualification », in P. LOKIEC et A. LYON-CAEN (dir.), *Droits fondamentaux et droit social*, Paris, Dalloz, 2005, p. 11.

A. La sécurité comme droit fondamental : entre évitement et laissez-passer

Par son silence, le Conseil constitutionnel a validé – ou mieux, n'a pas invalidé – l'affirmation législative du caractère fondamental de la sécurité (1). Pour autant, il n'a pas consacré l'existence d'un droit fondamental de valeur constitutionnelle à la sécurité (2).

1. La validation silencieuse de l'affirmation législative d'un droit fondamental à la sécurité

Le droit à la sécurité a été qualifié de « droit fondamental », et affirmé comme « l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives » à l'article premier loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité. Le Conseil constitutionnel, qui a contrôlé cette loi³⁵, n'a rien estimé devoir reprocher à cette qualification. Il ne s'est en particulier pas prononcé sur son caractère normatif. Mais il est vrai que les décisions insistant sur l'exigence de normativité des dispositions législatives se sont développées après le contrôle de la loi de janvier 1995³⁶.

Il reste qu'une fois l'exigence de normativité affirmée, des doutes ont pu être exprimés à propos des lois postérieures qui ont réitéré cette qualification³⁷. Dans la décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 tout particulièrement, le Conseil constitutionnel a en effet considéré que certaines dispositions de la loi contrôlée ne créaient « aucun droit nouveau », « aucune obligation nouvelle », ni ne conféraient « non plus à l'autorité administrative des pouvoirs dont elle ne disposerait pas déjà ». Il concluait qu'elles étaient « par suite, et dans cette mesure, dépourvues de caractère normatif³⁸ ». Certains ont alors raisonné par analogie et estimé que l'article premier de la loi contrôlée qui réaffirmait que « La sécurité est un droit fondamental et l'une des conditions de l'exercice des libertés individuelles et collectives », n'aurait qu'une « valeur » ou « une portée » symbolique³⁹. Pour autant, le Conseil constitutionnel n'a livré aucune appréciation à ce sujet, et l'on pourrait donc conclure, à l'inverse, qu'il donne son aval à l'initiative du législateur.

2. L'absence d'affirmation d'un droit fondamental constitutionnel à la sécurité

Si le Conseil constitutionnel a laissé passer l'affirmation législative d'un droit fondamental à la sécurité, et conséquemment l'autonomisation juridique de l'exigence de sécurité dont elle est porteuse, il ne consacre lui-même aucun droit constitutionnel à la sécurité ni, à plus forte raison, aucun droit fondamental de valeur constitutionnelle. L'affirmation est simple. Elle mérite néanmoins quelques développements.

³⁵ Décision n° 94-352 DC, 18 janvier 1995.

³⁶ Voir en particulier la décision n° 2004-500 DC, 29 juillet 2004, *rec.* 116, cons. 12.

³⁷ M.-A. GRANGER, « Existe-t-il un “droit fondamental à la sécurité” ? », art. cité, p. 273.

³⁸ Décision n° 2003-467 DC, 13 mars 2003, cons. 90.

³⁹ M.-A. GRANGER, « Existe-t-il un “droit fondamental à la sécurité” ? », art. cité, p. 273.

En premier lieu, lorsqu'entre le début des années 1980 à la fin des années 1990⁴⁰, le Conseil constitutionnel s'est engagé dans la construction d'une catégorie spécifique de libertés et droits fondamentaux de valeur constitutionnelle, il n'y a pas intégré de références à la sécurité. L'époque ne s'y prêtait sans doute guère ; le Conseil constitutionnel était présidé par Robert Badinter peu enclin à valoriser cette exigence⁴¹. Quelques temps après le terme de sa présidence, la catégorie des droits fondamentaux à valeur constitutionnelle a été abandonnée. Sur cette question, le Conseil constitutionnel a fait finalement preuve de la même prudence que les juges administratifs. Tandis que le Conseil d'État a assez tôt affirmé que la sécurité ne constituait pas « en elle-même » une liberté fondamentale pouvant bénéficier d'une procédure de référé-liberté⁴² ou que le Tribunal administratif de Paris a considéré que l'atteinte à une liberté fondamentale liée à l'absence de renforcement significatif des moyens de sécurité d'une université parisienne pendant l'état d'urgence était à démontrer⁴³, d'autres ordonnances ont contourné la question en préférant se fonder sur le « droit au respect de la vie⁴⁴ ».

En deuxième lieu, on pourrait envisager que l'affirmation du caractère fondamental du droit à la sécurité par le législateur stimule un jour le Conseil constitutionnel à l'ériger en principe fondamental reconnu par les lois de la République. À cet égard, la décision n° 2013-669 DC du 17 mai 2013 sur le mariage pour tous⁴⁵ ouvre des portes. Le Conseil y énumère de façon inédite les domaines dans lesquels de tels principes peuvent être formulés et fait expressément mention de celui « des droits et libertés fondamentaux ». S'interpose toutefois pour le moment un obstacle de taille : depuis la décision du 20 juillet 1988⁴⁶, le Conseil exige pour qu'un prin-

⁴⁰ Voir V. CHAMPEIL-DESPLATS, « La notion de droit "fondamental" et le droit constitutionnel français », *Recueil Dalloz*, 1995, chr. 323 ; J. FAVRE et B. TARDIVEL, « Recherches sur la catégorie jurisprudentielle de "libertés et droits fondamentaux de valeur constitutionnelle" », *RDJ*, n° 5, 2000, p. 1420. Ont été successivement qualifiés de fondamentaux : le droit de la propriété (décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982), la liberté de communication des pensées et des opinions (décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984), les droits de la défense, le droit d'asile, la liberté individuelle et la sûreté, la liberté d'aller et venir, la liberté du mariage, le droit de mener une vie familiale normale (décision n° 93-325 DC du 13 août 1993), les libertés d'écrire, d'imprimer et de parler (décision n° 94-345 DC du 29 juillet 1994) et, enfin, les droits et libertés fondamentaux reconnus aux employeurs et aux salariés parmi lesquels figurent notamment, la liberté proclamée par l'art. 4 de la Déclaration de 1789, dont découle « la liberté d'entreprendre, l'égalité devant la loi et les charges publiques, le droit à l'emploi, le droit syndical, ainsi que le droit reconnu aux travailleurs de participer à la détermination collective des conditions de travail et à la gestion des entreprises » (décision du n° 98-401 DC du 10 juin 1998).

⁴¹ Voir D. ROUSSEAU, *Sur le Conseil Constitutionnel. La Doctrine Badinter et la démocratie*, Paris, Descartes et Cie, 1997 ; R. BADINTER, Séance parlementaire du 20 janvier 2004, Sénat [https://www.senat.fr/seances/s200401/s20040120/s20040120_mono.html#REF_6].

⁴² CE, 20 juillet 2001, *Commune de Mandelieu-La-Napoule*, req. 236196, rec. 388.

⁴³ Tribunal administratif de Paris, 19 novembre 2015, req. n° 1518854/9.

⁴⁴ Tribunal administratif de Paris, 4 octobre 2011, req. n° 1116507/9 ; CE, 16 novembre 2011, *Ville de Paris et Société d'Économie Mixte ParisSeine*, req. n° 353172, contentieux sur les dommages causés par la réalisation des travaux dans Halles de Paris dans le magasin H&M ; CE, 22 décembre 2012, *Section française de l'observatoire international des prisons et autres*, req. n° 364584.

⁴⁵ Cons. 21.

⁴⁶ Décision DC n° 88-244 DC, 20 juillet 1988, rec. 119.

cipe fondamental reconnu par les lois de la République soit consacré, que le principe en question ait été reconnu par une législation antérieure à 1946. L'affirmation d'un droit fondamental à la sécurité par la loi du 21 janvier 1995 et celles qui lui ont succédé ne peut donc, dans ces conditions, être invoquée qu'à titre confortatif de l'établissement d'une reconnaissance législative qui serait antérieure à la IV^e République.

En troisième lieu, à la lecture des décisions du Conseil constitutionnel, peu d'indices conduisent à déceler des évolutions significatives vers l'affirmation d'un droit constitutionnel à la sécurité. Le mouvement pourrait même sembler inverse. Le Conseil, on le rappelle, a en effet d'abord considéré la « sécurité des personnes et des biens » comme un « principe de valeur constitutionnelle » autonome⁴⁷, puis il l'a rattachée assez rapidement à la prévention des atteintes à l'ordre public qualifiée non pas de principe mais d'objectif à valeur constitutionnelle⁴⁸. Les références autonomes à la sécurité, c'est-à-dire détachée du fondement constitutionnel qu'est cet objectif, résulte de la reproduction de la rédaction des textes législatifs contrôlés (voir *supra*).

En quatrième lieu, le Conseil constitutionnel reste très prudent, si ce n'est évitant, sur le rapprochement, déviant parfois jusqu'à l'assimilation discutable⁴⁹, entre la sécurité et le principe de sûreté énoncé dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Lorsque certains requérants ont établi ce lien, le Conseil n'y a pas prêté considération. Il a de lui-même replacé la question sur le terrain de la sécurité. Ainsi, par exemple, alors qu'un requérant arguait de ce que la prolongation exceptionnelle de la garde à vue pour le délit d'escroquerie en bande organisée méconnaissait « la liberté individuelle et les droits de la défense dès lors que » les infractions auxquelles elle se rapporte « ne portent pas atteinte en elles-mêmes à la sûreté, à la dignité ou à la vie des personnes », le Conseil rectifiait l'argument en répondant sur le terrain de la sécurité : « pour apprécier la constitutionnalité de la référence au 8^o bis figurant aux 14^o et 15^o de l'article 706-73, il convient », affirme-t-il, « de vérifier si les délits visés à ces 14^o et 15^o sont susceptibles de porter atteinte en eux-mêmes à la sécurité, à la dignité ou à la vie des personnes lorsqu'ils se rapportent au délit d'escroquerie en bande organisée prévu par le dernier alinéa de l'article 313-2 du code pénal⁵⁰ ».

Enfin, en dernier lieu, pas plus l'on ne trouve de positionnement explicite sur l'existence d'un droit constitutionnel et/ou fondamental à la sécurité dans les décisions du Conseil, on n'y rencontre non plus beaucoup d'indices qui concourraient à une reconnaissance implicite de ce droit. Le Conseil n'a jamais affirmé d'obligation constitutionnelle à l'égard du législateur d'agir pour faire cesser des atteintes

⁴⁷ Décision n° 80-117 DC, 22 juillet 1980.

⁴⁸ Décisions n° 80-127 DC, 20 janvier 1981 ; n° 93-323 DC, 5 août 1993 ; n° 94-352 DC, 18 janvier 1995 ; n° 2005-532 DC, 19 janvier 2006, etc.

⁴⁹ Voir P. DELVOLVÉ, « Sécurité et sûreté », *RFDA*, vol. 27, n° 6, novembre-décembre 2011, p. 1086. ; R. BADINTER, Séance parlementaire du 20 janvier 2004, Sénat [https://www.senat.fr/seances/s200401/s20040120/s20040120_mono.html#REF_6] ; H. LECLERC, « De la sûreté personnelle au droit à la sécurité », *Journal du droit des jeunes*, n° 255, mai 2006, p. 7-10.

⁵⁰ Décision n° 2015-508 QPC, 11 décembre 2015, cons. 12.

à la sécurité, ni d'assurer une quelconque réparation en cas de carence fautive. Autrement dit, il n'existe pas d'équivalent des arrêts *Couitéas*⁵¹, ni des deux arrêts *Doublet*⁵² et de leur suites⁵³ à l'adresse du Parlement.

B. La sécurité des biens et des personnes, condition de mise en œuvre de principes et droits constitutionnels

La discussion sur la fondamentale de la sécurité ne s'épuise pas à la considération des qualifications expresses qui peuvent lui être conférées. Il est aussi possible de l'envisager sous l'angle de la fonctionnalité, en particulier sous celui de la fonction justificative des énoncés. De ce point de vue, le statut des références à la sécurité dans les décisions du Conseil constitutionnel est double. D'un côté en effet, on l'a souligné, le Conseil présente la sécurité des biens et des personnes comme l'une des composantes de l'objectif à valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public. En ce sens, la sécurité ne constitue pas un fondement ultime dans le vocabulaire du Conseil constitutionnel, puisqu'elle est elle-même fondée sur un objectif plus général. Mais d'un autre côté, dans le même temps, depuis sa décision du 20 janvier 1981 sur la loi sécurité et liberté, le Conseil rappelle régulièrement⁵⁴ que « la recherche des auteurs d'infractions et la prévention d'atteintes à l'ordre public, notamment d'atteintes à la sécurité des personnes et des biens, sont nécessaires à la mise en œuvre de principes et de droits ayant valeur constitutionnelle⁵⁵ ». La sécurité des biens et des personnes apparaît dès lors ici comme une précondition de l'exercice d'autres droits et libertés. Plusieurs commentaires s'imposent alors.

En premier lieu, il n'est pas interdit de voir dans ce lien opéré entre la sécurité des personnes et des biens d'un côté et la mise en œuvre de droits et libertés de l'autre, l'expression latente d'un processus de subjectivisation qui gagnerait aussi d'autres sources du droit et les discours politiques. Mais cette hypothèse mériterait d'être confortée par d'autres éléments tangibles qui font jusqu'à présent défaut dans les décisions du Conseil constitutionnel. En deuxième lieu, la référence « à la mise en œuvre de principes et de droits ayant valeur constitutionnelle » laisse devant une donnée inconnue : quels sont exactement ces principes et droits que conditionne la sécurité ? Il n'existe pas réponse précise. En dernier lieu, comment ne pas voir dans la formulation proposée par le Conseil constitutionnel un écho de l'une des allocutions politiques qui a connu le plus de succès et de postérité ces dernières années, à savoir celle du Garde des Sceaux Alain Peyrefitte, prononcée au soutien du vote de la loi « sécurité et liberté » au début de l'année 1981 ? Celui-ci commentait ainsi les rapports entre les deux notions :

On a souvent opposé au cours des dernières semaines ces deux notions de sécurité et de liberté. Certains feignent de penser que tout renforcement de la sécurité

⁵¹ CE, 30 novembre 1923, *Couitéas*, *rec.* 789.

⁵² CE, 23 octobre 1959, *Doublet*, *req.* n° 40922; CE, Sect., 14 décembre 1962, *Doublet*, *rec.*, 680.

⁵³ Voir F. MELLERAY, « L'obligation de prendre des mesures de police administrative initiales », *AfDA*, n° 2, janvier 2005, p. 71 *sqq.*

⁵⁴ Décision n° 80-127 DC, 20 janvier 1981 ; voir aussi décisions n° 93-323 DC, 5 août 1993 ; n° 94-352 DC, 18 janvier 1995 ; n° 2005-532 DC, 19 janvier 2006 ; n° 2007-553 DC, 3 mars 2007 ; n° 2011-635 DC, 4 août 2011.

⁵⁵ Décision n° 80-127 DC, 20 janvier 1981, cons. 56.

se fait aux dépens de la liberté et qu'en revanche il faut se résoudre à payer toute extension des libertés individuelles par une croissance de l'insécurité. Dieu merci, il n'en est rien ! [...]. Liberté et sécurité sont solidaires : voilà le vrai. La sécurité est la première des libertés; inversement, il n'y a pas de liberté sans une sécurité qui garantisse qu'on pourra en jouir, à commencer par la liberté de rester en vie, la liberté de garder son intégrité physique, la liberté d'aller et de venir. Il n'y a aucune contradiction à vouloir renforcer à la fois la sécurité et la liberté. La sécurité sans la liberté, c'est l'oppression ; la liberté sans la sécurité, c'est la jungle⁵⁶ !

Tout est dit. L'affirmation du Conseil constitutionnel que la sécurité des biens et des personnes est « nécessaire à la mise en œuvre » de principes et de droits à valeur constitutionnelle s'inscrit dans la droite ligne de ce tournant axiologique. Elle exprime sa rapide consécration au niveau constitutionnel. Alors qu'aucun énoncé du texte de la Constitution ne se réfère explicitement à l'ordre public, et encore moins à la sécurité des personnes et des biens, celle-ci est non seulement, sur le plan formel, hissée au même rang normatif que les droits et libertés qui y sont exprimés, mais aussi, sur le plan matériel, affirmée comme une de leur condition de mise en œuvre.

*
**

Au bout de cette enquête, on conclura que si les références à la sécurité apparaissent dans les décisions du Conseil constitutionnel parfois dissociées de l'ordre public, cela résulte davantage de la validation d'initiatives législatives que de son œuvre prétorienne. De même, on ne trouve pas de traces significatives autres que celles qui proviendraient des dispositions législatives contrôlées du mouvement de subjectivisation qui a pu être relevé dans certaines décisions de la Cour européenne des droits de l'Homme. Jusqu'alors, l'institution des QPC qui pourrait porter certains justiciables à se prévaloir d'un droit constitutionnel à la sécurité n'a rien changé. Enfin, si le Conseil constitutionnel n'est pas en mesure d'imposer des obligations d'action au législateur, en matière de sécurité, il lui permet en revanche beaucoup. Rares sont les censures intervenues contre des dispositions que le Conseil a estimé justifiées par une exigence spécifique de sécurité. Le législateur n'est sanctionné qu'en cas d'atteinte manifeste aux droits et libertés constitutionnels. Les décisions du Conseil constitutionnel se caractérisent dès lors globalement par un laissez-faire. L'absence de censure qui en résulte produit à la longue un effet de légitimation des mesures législatives sécuritaires successivement adoptées.

Véronique Champeil-Desplats

Professeure de droit public à l'Université de Paris Nanterre, Membre du Centre de Théorie et d'analyse du droit, équipe CREDOF

⁵⁶ A. PEYREFITTE, Assemblée Nationale, 2^e Séance du 11 juin 1980, *J.O. débats*, p. 1749.