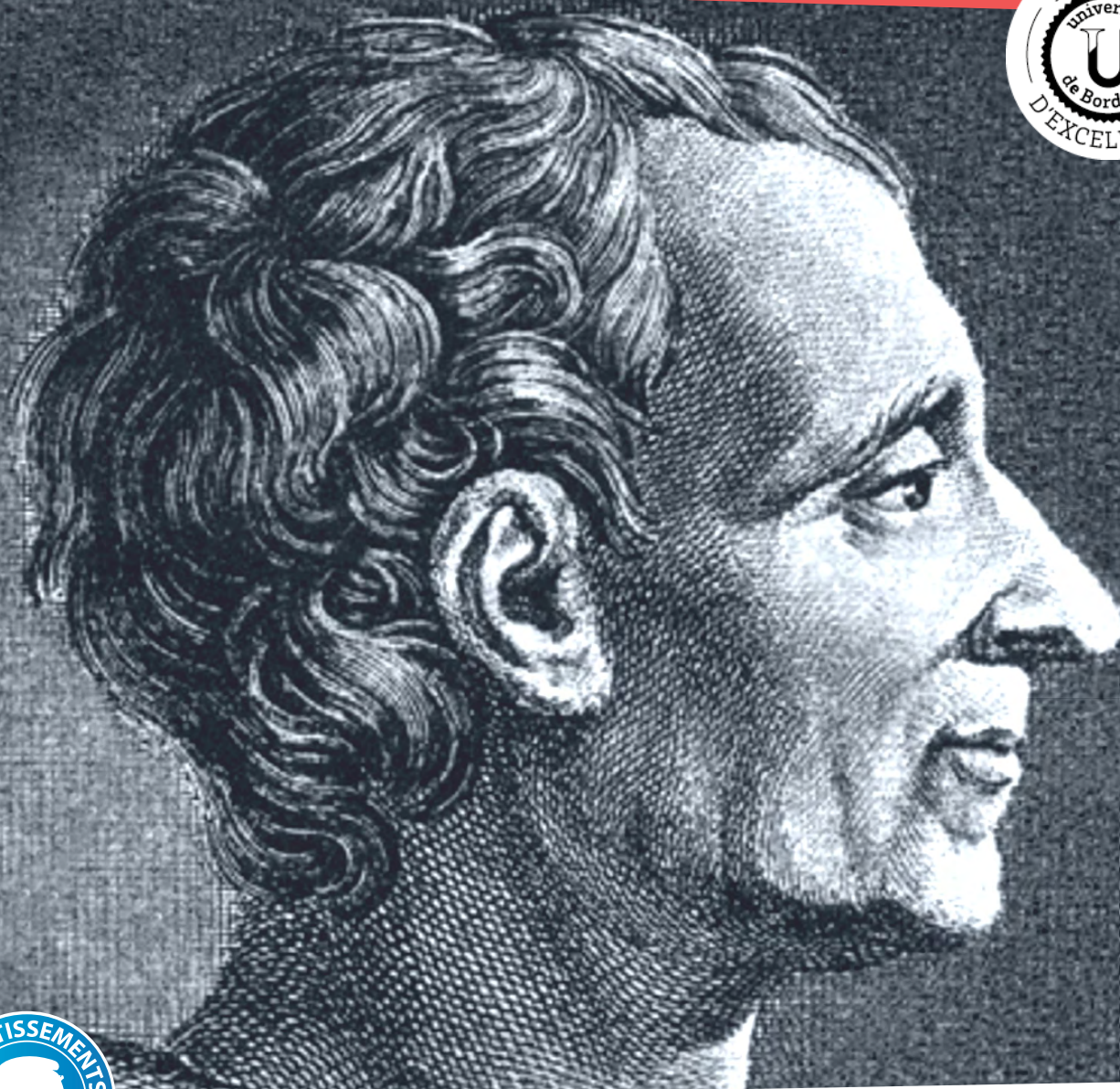


No. 5 | Mars
2017

Montesquieu Law Review

Etat d'urgence et droit pénal
Marion Lacaze



Programme financé par l'ANR
n°ANR-10-IDEX-03-02

FORUM
MONTESQUIEU
Faculté de droit et science politique

université
de **BORDEAUX**

Droit pénal :

État d'urgence et droit pénal

Marion Lacaze, Maître de conférences à l'Université de Bordeaux (ISCJ)

Au soir du 13 novembre 2015, le Président de la République annonçait son intention de déclarer l'« état d'urgence », ce qui fut officiellement fait, quelques heures plus tard. Adopté sur le fondement de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 *relative à l'état d'urgence*, ce régime juridique d'exception permet la mise en œuvre de mesures de police administrative spéciales « *en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique* ». Déclenché par décret en Conseil des ministres (1), il ne peut être prolongé au-delà de douze jours que par la voie législative, ce qui fut fait à trois reprises avant que le Chef de l'Etat n'annonce, lors du traditionnel discours du 14 juillet, une sortie de l'état d'urgence le 26 juillet 2016 (2). Mais la tuerie survenue à Nice le soir-même balaya cette perspective, et conduisit à l'adoption d'une nouvelle loi de prolongation (3).

Si la réunion des conditions nécessaires à sa proclamation a été peu discutée, les premiers temps de l'état d'urgence ont été marqués par d'importantes incertitudes sur un plan juridique. Très vite, en effet, des doutes sont apparus sur la constitutionnalité du dispositif (4), au point que le gouvernement avait jugé nécessaire de faire inscrire l'état d'urgence dans la Constitution (5). Plus que dans la question de leur proportionnalité, la difficulté essentielle résidait dans la qualification administrative de l'ensemble des mesures prévues par le texte. Car si certaines d'entre elles ne font qu'accroître les prérogatives reconnues, en droit commun, à l'autorité administrative (interdiction de réunion ou de manifestation, fermeture provisoire d'établissement, interruption d'un service de communication en ligne, ou encore dissolution de groupement...), d'autres paraissent plus difficilement relever de la compétence des juridictions administratives. Il en est ainsi, en particulier, des deux mesures les plus emblématiques de l'état d'urgence, à savoir les assignations à résidence et les perquisitions administratives. L'éviction, désormais explicite, du juge judiciaire dans le contrôle de celles-ci (6) a en effet soulevé de nombreux débats, et ému jusqu'au Premier Président de la Cour de cassation (7). Or le Conseil constitutionnel n'avait pas eu, jusqu'alors, l'occasion de se prononcer sur cette épineuse question.

La compétence du juge administratif pour connaître des actes de l'administration, hissée au rang de principe constitutionnel (8), est en effet doublement limitée. Par l'article 66 de la Constitution, d'abord, qui consacre l'autorité judiciaire comme « *gardienne de la liberté individuelle* ». Par le monopole du juge judiciaire, ensuite, pour connaître des mesures de police judiciaire, c'est-à-dire des mesures qui ont pour finalité de constater des infractions, d'identifier leur auteur ou d'en rechercher des preuves (9). Et bien que le juge administratif soit reconnu comme un magistrat indépendant et impartial (10), l'enjeu n'en était pas moins important au regard des différences qui continuent d'opposer les contrôles respectivement opérés par les deux ordres de juridiction. Les mesures de la matière pénale sont, en effet, toujours décidées, ou contrôlées à brève échéance, par un magistrat. En droit administratif, au contraire, la décision relève du pouvoir exécutif et la mesure n'est en principe contrôlée qu'*a posteriori*, au moyen de recours non suspensifs. Surtout,

le juge administratif peut fonder son appréciation sur des éléments qui ne pourraient être qualifiés de preuve, comme les « *notes blanches* » de l'administration, dès lors que leur contenu peut être contradictoirement discuté (11). De la sorte, le recours au droit administratif a été publiquement justifié par la nécessité d'agir rapidement face à un péril imminent, chose que ne permettrait pas la rigide procédure pénale. On retrouve alors des arguments et une problématique déjà présents dans les réformes récentes relatives à la matière terroriste. La tendance législative à déporter la lutte contre ce phénomène vers le cadre administratif s'était déjà, en effet, exprimée dans les lois du 13 novembre 2014 (12) et du 25 juillet 2015 (13), et de nouveau dans la loi du 3 juin 2016, qui est notamment venue créer une « *retenue* » de 4 heures et un nouveau type d'assignation à résidence administratives (14).

Or le rapprochement entre droit commun et droit d'exception interroge d'autant plus que l'état d'urgence s'inscrit dans la durée. Car si les discussions sur la persistance de ses conditions (15) se sont tues après les événements de juillet, celles sur son efficacité se sont faites plus vives et ont troublé une nouvelle fois les frontières traditionnelles. Alors même que le Conseil d'Etat avait souligné que l'état d'urgence doit demeurer temporaire (16), le Parlement porta de trois à six mois la durée de la dernière prolongation. Et outre un renforcement des mesures permises par l'état d'urgence, il ajouta à cette loi de prolongation des dispositions modifiant le droit commun (17). Or si les derniers mois avaient permis à la jurisprudence de se positionner sur un certain nombre de difficultés, et d'écarter l'idée de la nécessité d'une réforme constitutionnelle, de nouvelles interrogations apparaissent aujourd'hui. Et, faute de prévision législative expresse, les incertitudes sur l'articulation des phases administrative et pénale se trouvent encore aggravées. Car si l'état d'urgence n'affecte pas le monopole du juge judiciaire dans la recherche et le jugement des infractions pénales, des problèmes inédits se présentent aux juridictions et sont source d'insécurité juridique. L'admission constitutionnelle de l'éviction du droit pénal par le droit administratif (I) soulève en effet des difficultés particulières en cas de poursuites judiciaires ultérieures, et de retour du juge pénal dans le contrôle des mesures administratives (II).

I. L'éviction du droit pénal par le droit administratif

Malgré l'existence, en matière terroriste, de règles d'enquête largement dérogatoires du droit commun, la procédure pénale s'est vue concurrencée par la procédure administrative dans le cadre de l'état d'urgence. En saisissant « *les 'zones grises', c'est-à-dire les dossiers dans lesquels les éléments n'étaient pas suffisants pour engager des poursuites judiciaires* » (18), il permet une anticipation administrative de mesures connues de la procédure pénale (19) dans la neutralisation (A) et l'identification (B) du risque terroriste.

A. La neutralisation du risque terroriste par les assignations à résidence administrative

La procédure pénale permet des assignations à résidence à l'encontre des personnes mises en examen (20), c'est-à-dire à l'égard desquelles il existe « *des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission* » de l'infraction poursuivie (21). Or de telles conditions ont paru trop restrictives dans le cadre de l'état d'urgence. C'est ainsi que l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, dans sa rédaction modifiée par la loi du 20 novembre 2015, permet au ministre de l'intérieur de prononcer, pendant la durée de l'état d'urgence, l'assignation à résidence, pour une durée maximale de 12 heures quotidiennes, d'une personne « *à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre public* » (22). La condition est

d'autant plus souple que le Conseil d'Etat a admis qu'il n'était pas nécessaire que la menace invoquée soit relative au risque ayant justifié la déclaration de l'état d'urgence (23). La mesure peut être accompagnée d'interdictions et obligations qui ne sont pas sans rappeler celles du contrôle judiciaire, telles que l'obligation de se présenter périodiquement aux services de police ou l'interdiction d'entrer en relation avec certaines personnes. Par ailleurs, les personnes qui ont terminé d'exécuter une condamnation pour des faits de terrorisme depuis moins de huit ans peuvent se voir placer sous surveillance électronique mobile, ce qui s'ajoute cette fois aux hypothèses où cette mesure est permise par le Code pénal « à titre de mesure de sûreté » (24) post-sentencielle. Mais plus que les larges conditions de leur prononcé, c'est l'éviction du juge judiciaire pour contrôler ces assignations à résidence qui a été discutée.

Dans la lignée de la rétractation toujours plus importante de la notion de « *liberté individuelle* » (25), et de sa jurisprudence passée en droit des étrangers (26), le Conseil constitutionnel a cependant approuvé la compétence du juge administratif au motif qu'une assignation à résidence ne comporte pas de privation de liberté. Mais il apporte une réserve nouvelle, précisant qu'elle le deviendrait si elle devait excéder 12 heures par jour (27), ce qui ne contrarie pas la qualification choisie par le législateur (tout au moins en l'absence de placement surveillance électronique mobile (28)). Bien que la France ait informé le Conseil de l'Europe de sa volonté de faire valoir la dérogation de l'article 15 (29), il est certainement possible de déceler dans cette réserve une précaution inspirée de la jurisprudence de la Cour européenne, dont on sait qu'elle apprécie le caractère privatif de liberté des assignations à domicile au regard de différents critères, parmi lesquels la durée de la mesure et ses répercussions sur la vie sociale et professionnelle de l'individu (30). On peut d'ailleurs noter que le Conseil d'Etat, tout en estimant présumée la condition d'urgence nécessaire à la mise en œuvre d'un référé-liberté (31), a affirmé leur exclusion du champ de l'article 5 de la Convention, sans référence aucune à l'article 15 (32).

Mais si ligne de partage entre mesures privatives et restrictives de liberté peut paraître fragile, c'est certainement encore plus vrai de celle entre police administrative et judiciaire, interrogée par les perquisitions administratives.

B. L'identification du risque terroriste par les perquisitions administratives

Malgré la faiblesse évidente du critère « *finaliste* » dans un domaine où l'anticipation de la répression est particulièrement étendue (33), ni le Conseil d'Etat (34), ni le Conseil Constitutionnel (35) n'ont remis en question la qualification des perquisitions comme mesures de police administrative, usant simplement de précautions de langage pour ne pas indiquer que les « *éléments* » recherchés puissent s'analyser comme des éléments de preuve. Mais si la nature des perquisitions administratives semble difficilement permettre une distinction avec les perquisitions judiciaires, il en va autrement de leur régime. Le cadre de l'état d'urgence est en effet plus souple que celui de la procédure pénale (36). Les perquisitions sont possibles, de jour comme de nuit « *lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que ce lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics* » (37). Et, si l'on avait pu croire qu'elles restaient soumises au contrôle de l'autorité judiciaire (38), telle n'est pas la voie qui a été suivie depuis le 14 novembre 2015 (39). De la même façon que la présence d'un officier de police judiciaire, l'exigence d'information du Ministère public paraît alors exclusivement destinée à faciliter le basculement vers une procédure judiciaire en cas de constatation d'une infraction.

Largement utilisées dans les premiers temps de l'état d'urgence, ces perquisitions administratives ont ensuite connu un fort essoufflement (40), et avaient été abandonnées dans la loi de prolongation du 20 mai 2016. Outre l'épuisement des « cibles », deux raisons plus juridiques pouvaient expliquer cette évolution. D'abord, l'extension récente des perquisitions nocturnes, en cas d' « *urgence* », à la simple enquête préliminaire en matière terroriste (41). Ensuite, et peut-être surtout, la perte d'intérêt de la mesure en raison de la censure de la disposition, introduite par la loi du 20 novembre 2016, qui permettait la copie du contenu des matériels informatiques présents dans les locaux perquisitionnés. « *Assimilable à une saisie* », cette copie n'était pas conforme à la Constitution faute de garanties légales suffisantes et de contrôle *a priori* d'un juge (42). Mais le Conseil constitutionnel laissa ouverte la question du juge compétent pour assurer un tel contrôle, et se garda d'accueillir l'argument des requérants selon lequel une telle mesure doit s'analyser comme une mesure de police judiciaire. C'est ainsi que le législateur du 21 juillet 2016 a considéré pouvoir créer une catégorie nouvelle de saisie, administrative, l'exploitation des données récoltées – mais non la saisie elle-même – devant être autorisée par un juge administratif (43).

Bien que le rattachement des mesures de l'état d'urgence à la police administrative exclue – formellement – qu'elles aient pour objet la recherche d'une infraction, il apparaît qu'un certain nombre d'entre elles ont donné lieu, directement ou indirectement, à l'engagement de poursuites pénales (44). Cela conduit à une réapparition du juge judiciaire, dont le monopole est ici préservé, et qui jouit d'une compétence particulière pour contrôler les mesures administratives à l'origine des poursuites (45).

II. Le retour du juge pénal dans le contrôle des mesures administratives

L'amorce administrative de la procédure pénale soulève des difficultés particulières dans le cadre de l'état d'urgence, qu'il s'agisse de l'hypothèse d'une violation des obligations ou interdictions administratives (A) et, plus encore, de procédure judiciaire incidente (B).

A. La compétence indirecte du juge pénal en cas de non-respect des mesures administratives

Comme pour de nombreuses interdictions ou obligations administratives, le non-respect des mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence est pénalement sanctionné. Il en résulte, en vertu de l'article 111-5 du Code pénal, que « *Les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis.* » D'un point de vue théorique, les solutions dégagées au sein d'autres contentieux devraient trouver à s'appliquer sans difficulté particulière. Il est ainsi acquis que l'exception d'illégalité soulevée devant le juge pénal ne diffère guère du contrôle opéré par le juge administratif dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir. Le juge contrôle, dans les deux cas, la légalité externe de l'acte administratif considéré, ainsi que sa légalité interne, et donc l'erreur manifeste d'appréciation de ses conditions (46). Mais il est à craindre que cette compétence indirecte du juge pénal se heurte à des difficultés pratiques... qui pourraient se transformer en risque de contrariété à la Convention européenne sur le terrain du droit à un recours effectif (47). Les renseignements administratifs ayant permis le prononcé de la mesure administrative, et en particulier les « *notes blanches* », sont en effet extérieurs à la procédure pénale et leur communication au juge judiciaire est, en pratique, souvent délicate.

Mais les incertitudes les plus graves concernent l'hypothèse de poursuites incidentes engagées à la suite de la découverte d'éléments dans le cadre d'une perquisition administrative.

B. La compétence incertaine du juge pénal en cas de poursuites judiciaires incidentes

Comme en droit commun, la découverte d'éléments permettant de soupçonner la commission d'une infraction au cours d'une mesure de police administrative conduit en principe au basculement vers la procédure pénale (enquête de flagrance, préliminaire ou instruction judiciaire). Mais la loi du 21 juin 2016 sème le trouble, tant il paraît difficile de différencier ce critère de basculement de celui autorisant une saisie administrative, à savoir que « *la perquisition révèle l'existence d'éléments (...) relatifs à la menace que constitue pour la sécurité et l'ordre publics le comportement de la personne concernée* » (48). Elle vient, en outre, nourrir la question de la compétence du juge pénal pour apprécier la légalité des mesures administratives antérieures à l'enquête pénale. La loi, en effet, n'a pas envisagé cette possibilité, et les solutions qui commençaient à se dégager paraissent fragilisées par loi du 21 juillet 2016.

Antérieurement à celle-ci, un consensus semblait se dessiner autour de la nécessité d'un contrôle du juge pénal, même si des incertitudes demeuraient sur son étendue et ses fondements (49). S'agissant du déroulé de la perquisition administrative elle-même, il semblait possible d'appliquer une solution bien ancrée en droit commun des nullités, selon laquelle le juge pénal saisi des poursuites est compétent pour en contrôler la légalité, et pour annuler, le cas échéant, les actes dont la mesure illégale est le support nécessaire. S'agissant du contrôle de la décision administrative ayant ordonné la perquisition, certains doutaient de la possibilité même d'un contrôle (50), alors que d'autres distinguaient la légalité – qui pourrait être contrôlée – de l'opportunité de la mesure – qui échapperait à tout contrôle (51). Mais les juridictions pénales semblaient écarter une telle distinction, faisant droit à des contestations fondées sur l'insuffisante motivation des ordres de perquisitions (52).

L'avis récent du Conseil d'Etat va dans le même sens, en admettant à la fois les actions indemnitaires et les recours pour excès de pouvoir. Mais celui-ci ne concerne que les recours portés devant les juridictions administratives, et la question du fondement de la compétence du juge pénal demeure alors entière. Car si des parlementaires, suivis par des auteurs et des juridictions, considéraient que le juge pénal pourrait invoquer l'article 111-5 du Code pénal (53), l'application de cet article hors du droit substantiel serait inédite. Surtout, l'hypothèse d'une saisie administrative préalable à la saisine du juge pénal complique encore l'analyse. Littéralement défendable s'agissant de la décision administrative ordonnant une simple perquisition, le recours à l'article 111-5 du Code pénal paraît exclu s'agissant de la décision juridictionnelle autorisant l'exploitation des éléments saisis. Et bien que les travaux parlementaires n'aient pas évoqué la question, et que le contrôle du juge administratif semble limité aux seules conditions de l'exploitation (54), on pourrait considérer qu'une telle décision juridictionnelle vienne rompre le lien de subséquence entre perquisition et saisie administratives et mesures de police judiciaire (55), ce qui priverait le juge pénal de tout regard sur les mesures administratives antérieures. Sauf à ce que le Conseil constitutionnel ne censure les dispositions instituant ces saisies (56), l'enchevêtrement inédit des procédures administrative et pénale menace alors la compétence du juge pénal en cas de poursuites incidentes, et avec lui le contrôle de l'équité de la totalité de la procédure. Or si une requalification, de ces mesures en mesures de police judiciaire peut sembler par trop audacieuse, il est douteux que la Cour de Cassation se résigne à une telle mise à l'écart.

Face à de telles incertitudes, il faut alors souhaiter que les juridictions suprêmes et constitutionnelles viennent rapidement combler les lacunes du dispositif légal.

Notes :

- (1) Décret n° 2015-1475 du 14 novembre 2015 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, pour la métropole ; Décret n° 2015-1493 du 18 novembre 2015 portant application outre-mer de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.
- (2) Loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions ; Loi n° 2016-162 du 19 février 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence ; Loi n° 2016-629 du 20 mai 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.
- (3) Loi n°2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste
- (4) V. not. Savonitto (Florian), « Etat d'urgence et risque d'inconstitutionnalité », RDLF 2016, chron. N°15.
- (5) Projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation, n° 3381, déposé le 23 décembre 2015. Le projet a cependant été abandonné en raison des divisions parlementaires sur l'autre versant du texte, relatif à la déchéance de la nationalité.
- (6) Article 14-1 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, introduit par la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015.
- (7) Louvel (Bertrand), « [Audience solennelle de rentrée 2016](#) ».
- (8) Cons. const., n° 86-224 DC du 23 janvier 1987.
- (9) V. not. Cons. const., n° 2015-713 DC du 23 juillet 2015.
- (10) CEDH, 3ème section, 9 novembre 2006, n° 65411/01, Sacilor-Lormines c. France.
- (11) CE, Section du Contentieux, 11 décembre 2015, n°394991.
- (12) Loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme.
- (13) Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement.
- (14) Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.
- (15) V. not. Commission des Lois, « [Communication d'étape sur le contrôle de l'état d'urgence](#) », 17 mai 2016.
- (16) CE, 18 juillet 2016, Section de l'intérieur, Avis sur un projet de loi prorogeant l'application de la loi 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et modifiant certaines de ses dispositions.
- (17) Loi n°2016-987 du 21 juillet 2016.
- (18) Popelin (Pascal), Rapport n° 3495 fait au nom de la commission des lois, déposé le 11 février 2016.
- (19) V. Calvar (Patrick), directeur général de la sécurité intérieure et Ballestrazzi (Mireille), directrice centrale de la police judiciaire au Ministère de l'intérieur, auditions du 8 janvier 2016, in Rapport n°3784 au nom de la Commission des lois, 25 mai 2016, indiquant que le renseignement permet ici d'agir « en amont » du cadre judiciaire, sans avoir à « 'habiller' [la] cible en procédure judiciaire ».
- (20) Art. 137 et s. Cpp.
- (21) Art. 80-1 Cpp.

- (22) Selon les chiffres officiels, 404 personnes ont été assignées à résidence entre le 14 novembre 2015 et le 13 mai 2016, dont 374 en lien avec la mouvance islamiste radicale ; Commission des Lois, « [Communication d'étape sur le contrôle de l'état d'urgence](#) », 17 mai 2016. Au 15 juillet 2016, elles étaient encore 77 ; v. exposé des motifs du Projet de loi n°3968 prorogeant l'application de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.
- (23) V. la série de décisions rendues s'agissant des assignations à résidence prononcées à l'égard d'écologistes pendant la COP 21 : CE, Section du contentieux, 11 décembre 2015, n° 395009, 394990, 394992, 394993, 394989, 394991 et 395002.
- (24) Art. 131-36-9 et s. du Code pénal.
- (25) La réduction à la privation de liberté résulte notamment de la décision Cons. Const. n° 99-411 DC du 16 juin 1999.
- (26) Cons. const. n° 2011-631 DC du 9 juin 2011.
- (27) Cons. const. n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015.
- (28) L'hypothèse n'a pas encore été soumise au Conseil constitutionnel.
- (29) Secrétaire général du Conseil de l'Europe, « La France informe le Secrétaire Général de sa décision de déroger à la Convention européenne des droits de l'homme en application de son article 15 », 25 novembre 2015.
- (30) V. not. Conseil de l'Europe, Guide sur l'article 5 de la Convention.
- (31) Art. L 521-1 et s. du Code de la justice administrative.
- (32) CE, Section du contentieux, 11 décembre 2015, précitées. La solution a été reprise dans la loi n°2016-987.
- (33) V. not. Herran (Thomas), La distinction entre police administrative et police judiciaire à l'aune de la loi relative au renseignement, [Montesquieu Law Review](#), issue 4, march 2016.
- (34) CE, Section de l'intérieur, 17 novembre 2015, avis n° 390.786.
- (35) Cons. const. n° 2016-536 QPC du 19 février 2016.
- (36) Art. 92 Cpp pour l'information judiciaire, 56 Cpp pour l'enquête de flagrance et 76 Cpp pour l'enquête préliminaire ; Art. 706-89 et s. Cpp pour les perquisitions nocturnes en matière terroriste.
- (37) Art. 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.
- (38) CE, Juge des référés, 14 novembre 2005, n°286835 ; Mercier (Michel), Rapport n° 368 fait au nom de la commission des lois, déposé le 3 février 2016.
- (39) V. not., et critiquant l'intervention - observée en pratique- du Ministère public dans la détermination des « cibles » : Mazières (Olivier de), préfet, chargé de l'état-major opérationnel de la prévention du terrorisme au ministère de l'intérieur, audition du 8 janvier 2016, in Rapport n°3784 préc.
- (40) 3579 perquisitions administratives sont officiellement recensées entre le 14 novembre 2015 et le 13 mai 2016, la plupart dans les premières semaines.
- (41) Art. 1 de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016.
- (42) Cons. const. n° 2016-536 QPC du 19 février 2016 ; Cahn (Olivier), « Un Etat de droit, apparemment », AJ pénal, avril 2016, n° 4, p. 201 et s.
- (43) Exposé des motifs du Projet de loi n°3968 prorogeant l'application de la loi n°55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.
- (44) Les chiffres officiels font état, au 21 juin 2016, de 37 poursuites et 20 peines prononcées pour violation des mesures administratives de l'état d'urgence et de 218 poursuites et 67 condamnations découlant des perquisitions administratives. V. Ministère de la Justice, « [Suivi judiciaire des mesures prises pendant l'état d'urgence](#) ».

- (45) L'article 14-1 de la loi relative à l'état d'urgence ne semble pas y faire obstacle au regard des travaux parlementaires, v. not. Mercier (Michel), Rapport n° 368 préc.
- (46) Vautrot-Schwarz (Charles), « La plénitude de juridiction du juge pénal sur l'interprétation et l'appréciation de la légalité des actes administratifs », in Histoires et méthodes d'interprétation en droit criminel, Dalloz, 2015, p. 60 et s.
- (47) L'exigence s'impose que la mesure soit ou non considérée comme privative de liberté, pour résulter aussi bien de l'article 5§3 de la CEDH que du Protocole n°4 ; v. mutatis mutandis, CEDH, 4ème section, 27 novembre 2012, n° 29713/05, Stamose c. Bulgarie.
- (48) Art. 5 de la loi n°2016-987.
- (49) Pour une étude bien plus complète dans le même sens, v. Herran (Thomas), « Le contrôle des perquisitions administratives à l'occasion des procédures judiciaires incidentes à l'état d'urgence », Gaz. Pal., n° 27, 19 juillet 2016.
- (50) Gouès (Serge) et Bronnekant (Hélène), audition du 7 janvier 2016, in Rapport n°3784 préc.
- (51) Gelli (Robert), Directeur des affaires criminelles et des grâces au Ministère de la justice, audition du 8 janvier 2016, in Rapport n°3784 préc.
- (52) Commission des Lois, « [Communication d'étape sur le contrôle de l'état d'urgence](#) », 17 mai 2016.
- (53) V. les décisions citées par Mercier (Michel), Rapport n° 368 préc.
- (54) Cette interprétation a été défendue par le Ministre de l'intérieur dans les deux affaires jugées à ce jour devant le Conseil d'Etat, statuant comme juge d'appel en référé. Implicitement approuvée dans la première ordonnance, elle semble pouvoir être relativisée à la lecture de la seconde. Sans se prononcer explicitement sur la question, le Conseil d'Etat se contente de contrôler la régularité de la saisie et les conditions de l'exploitation, avant d'affirmer toutefois que « les opérations de saisies et de perquisition se sont déroulées conformément aux règles de procédure ». On pourrait alors comprendre que la décision de perquisition elle-même est exclue du contrôle du juge administratif, mais non son déroulé. V. CE, 5 août 2016, Ministère de l'intérieur, ordonnance n°402139 ; CE, 12 août 2016, Ministère de l'intérieur, ordonnance n°402348.
- (55) Une telle conséquence serait d'autant plus probable si le contrôle du déroulé de la] perquisition lors de la décision autorisant l'exploitation des données devait se confirmer.
- (56) Faute de saisine a priori, le Conseil constitutionnel ne s'est pas encore prononcé sur ces nouvelles saisies administratives à l'heure où nous écrivons ces lignes.