

N° 447

# SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2015-2016

---

---

Enregistré à la Présidence du Sénat le 9 mars 2016

## RAPPORT

FAIT

*au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi constitutionnelle, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, de **protection de la Nation**,*

Par M. Philippe BAS,

Sénateur

---

*(1) Cette commission est composée de : M. Philippe Bas, président ; Mme Catherine Troendlé, MM. Jean-Pierre Sueur, François Pillet, Alain Richard, François-Noël Buffet, Alain Anziani, Yves Détraigne, Mme Éliane Assassi, M. Pierre-Yves Collombat, Mme Esther Benbassa, vice-présidents ; MM. André Reichardt, Michel Delebarre, Christophe-André Frassa, Thani Mohamed Soilihi, secrétaires ; MM. Christophe Béchu, Jacques Bigot, François Bonhomme, Luc Carvounas, Gérard Collomb, Mme Cécile Cukierman, M. Mathieu Darnaud, Mme Jacky Deromedi, M. Félix Desplan, Mme Catherine Di Folco, MM. Christian Favier, Pierre Frogier, Mme Jacqueline Gourault, M. François Grosdidier, Mme Sophie Joissains, MM. Philippe Kaltenbach, Jean-Yves Leconte, Roger Madec, Alain Marc, Didier Marie, Patrick Masclat, Jean Louis Masson, Mme Marie Mercier, MM. Michel Mercier, Jacques Mézard, Hugues Portelli, Bernard Saugey, Simon Sutour, Mmes Catherine Tasca, Lana Tetuanui, MM. René Vandierendonck, Alain Vasselle, Jean-Pierre Vial, François Zocchetto.*

**Voir le(s) numéro(s) :**

**Assemblée nationale (14<sup>ème</sup> législ.) : 3381, 3451 et T.A. 678**

**Sénat : 395 (2015-2016)**



---

## SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
<b>LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION</b> .....	7
<b>EXPOSÉ GÉNÉRAL</b> .....	9
<b>I. LES ENJEUX DE LA CONSTITUTIONNALISATION DE L'ÉTAT D'URGENCE</b> .....	13
<b>A. BREF PANORAMA DES ÉTATS DE CRISE</b> .....	13
1. <i>L'état de siège</i> .....	13
2. <i>La théorie des circonstances exceptionnelles</i> .....	14
3. <i>L'état d'urgence</i> .....	15
4. <i>L'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958</i> .....	17
<b>B. PRÉSENTATION DU RÉGIME DE L'ÉTAT D'URGENCE</b> .....	19
1. <i>Les conditions procédurales de mise en œuvre de l'état d'urgence</i> .....	19
2. <i>Le périmètre territorial de l'état d'urgence</i> .....	20
3. <i>Les mesures pouvant être prises au titre de l'état d'urgence</i> .....	20
a) <i>Mesures pouvant être prises dans toutes les circonscriptions</i> .....	21
b) <i>Mesures pouvant être prises dans les zones comprises à l'intérieur des circonscriptions où l'état d'urgence a été déclaré</i> .....	25
4. <i>Les effets dans le temps des mesures prises au titre de l'état d'urgence</i> .....	28
5. <i>Le régime contentieux de l'état d'urgence</i> .....	29
6. <i>Les cas d'utilisation de l'état d'urgence depuis sa création</i> .....	31
a) <i>Sous la Quatrième République</i> .....	31
b) <i>Sous la Cinquième République</i> .....	31
7. <i>Les caractéristiques de l'état d'urgence déclaré le 13 novembre 2015</i> .....	34
<b>C. ANALYSE DES BUTS POURSUIVIS PAR LA CONSTITUTIONNALISATION ENVISAGÉE</b> .....	36
1. <i>Les objectifs de la réforme</i> .....	36
a) <i>L'introduction d'un fondement constitutionnel à l'état d'urgence</i> .....	36
b) <i>La « sortie progressive » de l'état d'urgence</i> .....	37
2. <i>Les exemples étrangers</i> .....	38
3. <i>L'état d'urgence est-il constitutionnel ?</i> .....	40
<b>D. LE TEXTE SOUMIS À L'EXAMEN DE VOTRE COMMISSION</b> .....	43
1. <i>Le texte du projet de loi initial</i> .....	43
2. <i>Les modifications introduites par les députés</i> .....	43
<b>E. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION</b> .....	44
<b>II. LA CONSTITUTIONNALISATION DE LA DÉCHÉANCE DE NATIONALITÉ : DES CONFUSIONS À LEVER, DES GARANTIES À CONSACRER</b> .....	47
<b>A. LA DÉCHÉANCE DE NATIONALITÉ, UNE MESURE GRAVE, DONT LES CONTOURS ONT ÉVOLUÉ AU COURS DU TEMPS</b> .....	47
1. <i>La déchéance de nationalité, une mesure ancienne dans l'histoire de la République</i> .....	47
2. <i>Les pertes de nationalité prévues aux articles 23-7 et 23-8 du code civil : des sanctions assimilables à une déchéance ?</i> .....	50
3. <i>Le régime actuel de la déchéance de nationalité</i> .....	51
4. <i>Une sanction rarement prononcée à l'époque récente</i> .....	55

<b>B. UNE RÉVISION CONSTITUTIONNELLE QUI SOULÈVE DE NOMBREUSES INTERROGATIONS</b> .....	56
1. <i>Une révision dont la nécessité juridique est discutée</i> .....	56
a) Un risque constitutionnel discutable .....	56
b) L'absence d'engagements internationaux contraires .....	60
2. <i>Un projet de loi constitutionnelle initial dans les limites strictes du risque d'inconstitutionnalité allégué</i> .....	64
3. <i>Une rédaction issue des travaux de l'Assemblée nationale qui entretient la confusion en tentant d'éviter l'impossibilité de concilier l'exigence d'un traitement égal entre mono- et plurinationaux et la garantie contre l'apatridie</i> .....	64
a) La suppression effective de la garantie contre l'apatridie, en dépit des engagements du Gouvernement .....	65
b) L'impossibilité de concilier égalité de traitement entre les titulaires de la seule nationalité française et les plurinationaux .....	67
c) Une déchéance des droits attachés à la nationalité sans nécessité constitutionnelle .....	67
d) Une rédaction trop imprécise .....	67
<b>C. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION</b> .....	68
1. <i>Accepter le principe de la révision constitutionnelle au nom de l'unité nationale, mais veiller à l'assortir des garanties nécessaires</i> .....	68
2. <i>Consacrer la garantie contre l'apatridie</i> .....	68
3. <i>Limiter la mesure aux actes les plus répréhensibles</i> .....	69
4. <i>Préciser la procédure retenue pour prononcer la déchéance</i> .....	70
<b>EXAMEN DES ARTICLES</b> .....	71
• <b>Article 1<sup>er</sup></b> (art. 36-1 [nouveau] de la Constitution) <b>Régime juridique de l'état d'urgence</b> .....	71
• <b>Article 1<sup>er</sup> bis</b> (art. 42 et 48 de la Constitution) <b>Délais relatifs à l'examen des projets de loi prorogeant des états de crise</b> .....	92
• <b>Article 2</b> (article 34 de la Constitution) <b>Déchéance de nationalité et des droits qui y sont attachés</b> .....	93
• <b>Article additionnel après l'article 2</b> <b>Modalités d'entrée en vigueur des règles constitutionnelles relatives à l'état d'urgence</b> .....	101
<b>EXAMEN EN COMMISSION</b> .....	103
<b>ANNEXE 1 - COMPTES RENDUS DES AUDITIONS ORGANISÉES PAR LA COMMISSION</b> .....	125
• <b>Audition de M. Manuel Valls, Premier ministre, et de M. Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, ministre de la justice</b> ( <i>Mardi 8 mars 2016</i> ) .....	125
• <b>Audition de M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État, et M. Christian Vigouroux, président de la section de l'intérieur du Conseil d'État</b> ( <i>Mardi 1<sup>er</sup> mars 2016</i> ) .....	139
• <b>Audition M. Bertrand Louvel, premier président de la Cour de cassation</b> ( <i>Mardi 1<sup>er</sup> mars 2016</i> ) .....	147
• <b>Audition de M. Olivier Beaud et M. Dominique Chanollaud, professeurs de droit constitutionnel à l'université Paris 2</b> ( <i>Mercredi 2 mars 2016</i> ) .....	155
• <b>Audition de M. Patrick Weil, directeur de recherche au CNRS, rattaché au centre d'histoire sociale du XX<sup>ème</sup> siècle de l'université Paris 1</b> ( <i>Mercredi 2 mars 2016</i> ) ....	165

---

ANNEXE 2 - LISTE DES PERSONNES ENTENDUES .....	175
ANNEXE 3 - EXPOSÉ DES MOTIFS DU PROJET DE LOI INSTITUANT UN ÉTAT D'URGENCE DÉPOSÉ EN 1955 .....	177
ANNEXE 4 - MESURES PRISES EN 1961 PAR LE CHEF DE L'ÉTAT SUR LE FONDEMENT DE L'ARTICLE 16 DE LA CONSTITUTION .....	179
ANNEXE 5 - LA DÉCHÉANCE DE NATIONALITÉ ET L'APATRIDIE EN DROIT COMPARÉ .....	181
ANNEXE 6 - ÉTUDE DE LÉGISLATION COMPARÉE SUR LE RÉGIME DE L'ÉTAT D'URGENCE .....	183
TABLEAU COMPARATIF .....	253
ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF .....	261



## LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

Réunie le 9 mars 2016 sous la présidence de **Mme Catherine Troendlé, vice-présidente**, après avoir entendu la veille MM. Manuel Valls, Premier ministre, et Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, ministre de la justice, la commission des lois a examiné le rapport de **son président M. Philippe Bas** sur le projet de loi constitutionnelle n° 395 (2015-2016), adopté par l'Assemblée nationale en première lecture, de **protection de la Nation**.

Le président Philippe Bas, rapporteur, a fait part de ses doutes sur la nécessité juridique de cette révision constitutionnelle qui, selon lui, ne saurait être acceptée qu'au nom de l'unité nationale à la condition de renforcer, conformément à la mission du Sénat, les garanties offertes à nos concitoyens.

Après avoir relevé que les récentes décisions du Conseil constitutionnel sur les mesures de l'état d'urgence démontraient qu'une constitutionnalisation de ce régime juridique ne s'imposait pas, il a cependant considéré que l'inscription dans la Constitution de l'état d'urgence pouvait présenter un intérêt pour fixer des limites aux pouvoirs de police administrative et fixer des garanties pour le respect des libertés et le contrôle juridictionnel et parlementaire.

À cet effet, la commission a adopté **neuf amendements** afin d'assujettir les mesures de police administrative au principe de proportionnalité, préciser que l'état d'urgence ne saurait déroger à la compétence de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, et permettre au Parlement de débattre en séance publique de l'état d'urgence à tout moment, y compris d'une proposition de loi y mettant fin.

Ayant souligné la confusion résultant de la rédaction retenue par l'Assemblée nationale, à l'article 2 du projet de loi constitutionnelle, sur le sujet de la déchéance de nationalité, le rapporteur a estimé que cette mesure ne pouvait être acceptée qu'à la condition d'en encadrer strictement le régime.

À son initiative, la commission a donc adopté **un amendement** imposant, afin d'éviter tout risque d'apatridie, que la personne qui encourt la déchéance, dispose d'une autre nationalité que la nationalité française. Le même amendement limite le prononcé de cette déchéance aux seules condamnations définitives pour des crimes - et non plus des délits - constituant une atteinte grave à la vie de la Nation. La responsabilité de prononcer cette déchéance, décision régaliennne par excellence, est par ailleurs confiée au Gouvernement soumis sur ce point à l'avis conforme du Conseil d'État.

**Au bénéfice de ces observations et sous réserve de l'adoption des amendements qu'elle vous soumet, votre commission vous propose d'adopter le projet de loi constitutionnelle soumis à votre examen.**



Mesdames, Messieurs,

Les 7, 8 et 9 janvier 2015, la France était touchée par le terrorisme. Le 13 novembre 2015, la France était à nouveau brutalement frappée.

Le 16 novembre 2015, devant le Parlement convoqué en Congrès, le Président de la République a annoncé une révision constitutionnelle « *afin qu'il soit possible aux pouvoirs publics d'agir contre le terrorisme de guerre, en conformité avec les principes de l'État de droit* », estimant que les deux régimes actuels de l'article 16 de la Constitution et de l'état de siège étaient inadaptés pour faire face à la situation actuelle de risque terroriste et considérant que « *cette guerre d'un autre type, face à un adversaire nouveau, appelle un régime constitutionnel permettant de gérer l'état de crise* ».

Selon les propos du Président de la République, « *il s'agit de disposer d'un outil approprié afin que des mesures exceptionnelles puissent être prises pour une certaine durée sans recourir à l'état d'urgence ni compromettre l'exercice des libertés publiques. Cette révision de la Constitution doit s'accompagner d'autres mesures. Ainsi, si la déchéance de nationalité ne doit pas avoir pour résultat de rendre quelqu'un apatride, nous devons pouvoir déchoir de sa nationalité française un individu condamné pour une atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation ou un acte terroriste, même s'il est né Français – je dis bien même s'il est né Français –, dès lors qu'il possède une autre nationalité* »

Sixième projet de révision constitutionnelle présenté depuis 2012 par le Gouvernement, aucun n'ayant abouti jusqu'à présent et trois seulement ayant connu un commencement d'examen parlementaire<sup>1</sup>, le présent projet de révision, aujourd'hui soumis à l'examen du Sénat, est le résultat de cet

---

<sup>1</sup> Déposés à l'Assemblée nationale le 14 mars 2013, les trois projets de loi constitutionnelle relatifs à la démocratie sociale, aux incompatibilités applicables à l'exercice de fonctions gouvernementales et à la composition du Conseil constitutionnel ainsi qu'à la responsabilité juridictionnelle du Président de la République et des membres du Gouvernement n'ont jamais été examinés. Déposé le même jour, le projet de loi constitutionnelle portant réforme du Conseil supérieur de la magistrature est en attente de deuxième lecture devant l'Assemblée nationale depuis juillet 2013. Déposé au Sénat le 31 juillet 2015, le projet de loi constitutionnelle autorisant la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires a été rejeté par le Sénat en octobre 2015.

---

engagement du Président de la République. Déposé par le Gouvernement en premier lieu sur le bureau de l'Assemblée nationale le 23 décembre 2015, il a été adopté par celle-ci le 10 février 2016 et transmis au Sénat le jour même.

Alors que le chef de l'État avait annoncé à Versailles une révision constitutionnelle destinée à fixer un régime devant permettre de faire face à l'actuel état de crise, sans recourir à l'état d'urgence, tout en renvoyant la déchéance de la nationalité à « *d'autres mesures* », le projet de révision soumis au Parlement comporte deux volets : d'une part, la constitutionnalisation de l'état d'urgence et, d'autre part, la possibilité de la déchéance de nationalité pour les personnes nées françaises. Sur ce second point, le texte a d'ailleurs été largement modifié lors de son examen par l'Assemblée nationale.

La constitutionnalisation du régime d'exception de l'état d'urgence, régi par la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, qui l'a créé à l'occasion des événements d'Algérie, ne s'impose sans doute pas. En effet, à plusieurs reprises, en 1985 puis très récemment en 2015 et 2016, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur l'état d'urgence, a admis son existence et a eu l'occasion de dire clairement qu'il était conforme à la Constitution<sup>1</sup> : « *La Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence* », mais « *il lui appartient, dans ce cadre, d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République.* »

Si une telle constitutionnalisation de l'état d'urgence doit néanmoins présenter une utilité juridique, il existe deux manières d'y procéder, selon votre rapporteur : déroger davantage aux libertés que ce qui est permis par le cadre constitutionnel actuel, afin d'aller plus loin dans les mesures de police administrative pouvant être prises au titre de l'état d'urgence, ou bien fixer dans la Constitution des bornes à ce que les autorités civiles peuvent décider pour appliquer l'état d'urgence, afin de préserver les libertés et de supprimer tout risque de dérive ou d'utilisation dévoyée de l'état d'urgence.

Votre commission a retenu cette deuxième hypothèse : l'inscription de l'état d'urgence dans notre Constitution ne saurait conduire à remettre en cause nos libertés et nos principes fondamentaux, en permettant d'aller plus loin dans les mesures de police administrative que ce qu'autorise le cadre constitutionnel actuel, de façon à surmonter les limites établies par le Conseil constitutionnel, notamment dans sa très récente décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016.

Constitutionnaliser l'état d'urgence n'est légitime qu'à la condition de prévoir dans notre Constitution des garanties suffisantes pour les libertés individuelles, pas seulement en matière de protection contre la détention

---

<sup>1</sup> Décisions n° 85-187 DC du 25 janvier 1985 sur la loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances, n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015 et nos 2016-535 QPC et 2016-536 QPC du 19 février 2016.

---

arbitraire, mais également en matière de liberté d'aller et venir ou encore d'inviolabilité du domicile. À cette seule condition, il est légitime de donner un fondement constitutionnel à un état d'exception, dont la nature même est de déroger au régime normal des libertés.

En outre, une telle constitutionnalisation doit aussi être l'occasion de renforcer l'effectivité et l'efficacité du contrôle de la mise en œuvre de l'état d'urgence assuré par les assemblées parlementaires, destiné notamment à veiller au nécessaire respect des libertés.

Parmi les révisions constitutionnelles, on distingue celles qui visent à faire évoluer les rapports entre les pouvoirs publics ou à pouvoir souscrire un engagement international, notamment européen, et celles qui portent sur les droits et libertés des citoyens, par exemple les révisions de 1998 et 2007 sur la Nouvelle-Calédonie, celle de 1999 sur la parité ou encore celle de 2005 sur la Charte de l'environnement. En revanche, en aucun cas on ne révisé la Constitution pour porter atteinte aux droits fondamentaux ou amoindrir la force des principes qui sont notre patrimoine constitutionnel commun. Cela ne saurait pas davantage être le cas aujourd'hui, quel que soit le contexte.

Quant à la déchéance de nationalité, le choix de l'inscrire dans notre texte fondamental procède d'une démarche « préventive » pour se prémunir contre un risque constitutionnel, pourtant loin d'être avéré. N'aurait-il pas été préférable de soumettre au Conseil constitutionnel une loi ordinaire prévoyant la déchéance pour les personnes nées françaises ayant commis des crimes constituant des atteintes graves à la vie de la Nation, afin de vérifier préalablement la nécessité de réviser la Constitution ?

Une révision préventive est, en effet, sans précédent dans l'histoire constitutionnelle de la Cinquième République<sup>1</sup>.

Néanmoins, ne voulant pas remettre en cause le légitime climat d'unité nationale autour de la lutte contre le terrorisme, votre rapporteur prend acte de l'avis du Conseil d'État, lequel a confirmé l'existence d'un tel risque constitutionnel, que le Gouvernement avait déjà pris en compte dans son avant-projet de révision.

Au-delà de ces questions liées au contenu de cette nouvelle révision constitutionnelle et du débat sur la nécessité de constitutionnaliser l'état d'urgence comme la déchéance de nationalité, votre commission s'interroge sur la portée du présent projet de révision pour lutter contre le terrorisme et protéger nos compatriotes contre cette menace.

De plus, notre pays est confronté à un risque terroriste permanent, qui ne peut pas être traité dans le cadre d'un état d'exception durable : par nature, tout état d'exception a vocation à être temporaire. Indépendamment

---

<sup>1</sup> En dehors des révisions rendues nécessaires par une décision du Conseil constitutionnel sur la conformité d'un engagement international à la Constitution, en vertu du texte même de l'article 54 de la Constitution. Ces révisions ne sont toutefois pas de même nature.

de notre action internationale, ce sont les outils du droit commun, en matière notamment de procédure pénale et de renseignement, dans le respect de nos libertés, qui doivent permettre, dans la durée, certes le cas échéant avec des adaptations – nous aurons à en connaître à l’occasion de l’examen prochain du projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l’efficacité et les garanties de la procédure pénale –, de faire face efficacement au risque terroriste et de le déjouer.

Pour autant, votre commission estime que la présente révision peut témoigner utilement, dans le contexte actuel, de la poursuite de la nécessaire unité nationale autour de l’objectif commun de protection contre la menace terroriste, objectif supérieur aux querelles partisans.

En effet, comme le Président de la République l’a indiqué devant le Congrès :

*« Dès lors que la Constitution est ce pacte collectif indispensable pour vivre ensemble, il est légitime qu’elle comporte les réponses pour lutter contre ceux qui voudraient y porter atteinte. »*

Unie le 16 novembre 2015 au Congrès, en réponse au Président de la République, la représentation nationale se doit aujourd’hui d’être unie pour examiner la présente révision constitutionnelle. Nul ne comprendrait qu’une telle unité ne se prolonge pas en vue de l’adoption de cette révision.

Fidèle à sa tradition de défenseur des libertés, le Sénat n’a d’ailleurs jamais manqué à ses responsabilités ni à l’exigence de l’unité nationale dans la lutte contre le terrorisme : il a adopté la loi n° 2012-1432 du 21 décembre 2012 relative à la sécurité et à la lutte contre le terrorisme, la loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme, la loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement, ainsi que la 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 et la 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.

Si l’unité nationale contre le terrorisme exige l’adoption de bonne foi du présent projet de loi constitutionnelle, elle ne dispense cependant pas de l’examen minutieux qu’exige toute modification de notre loi fondamentale, examen auquel votre commission n’a pas manqué de procéder, pour trouver la rédaction la plus conforme aux exigences de l’heure comme au respect de nos libertés, conformément à sa tradition vigilante.

Votre commission invite ainsi le Sénat à adopter le présent projet de loi constitutionnelle, assorti des amendements qu’elle a adoptés à l’initiative de son rapporteur.

---

## I. LES ENJEUX DE LA CONSTITUTIONNALISATION DE L'ÉTAT D'URGENCE

### A. BREF PANORAMA DES ÉTATS DE CRISE

L'état d'urgence est, aux côtés de l'état de siège et des pouvoirs exceptionnels que le Président de la République tient de l'article 16 de la Constitution, l'un des régimes juridiques permettant aux pouvoirs publics de gérer les états de crise. La jurisprudence administrative a également admis l'extension des prérogatives de la puissance publique pour prendre les mesures nécessaires en cas de circonstances exceptionnelles.

#### 1. L'état de siège

Parmi les dispositifs de gestion des crises dont disposent les autorités publiques, l'état de siège est le plus ancien puisque ses fondements juridiques ont été fixés par deux lois du 9 août 1849 et du 3 avril 1878<sup>1</sup>, demeurées en vigueur jusqu'à l'adoption de la partie législative du code de la défense<sup>2</sup>.

Ces lois sur l'état de siège s'inscrivaient elles-mêmes dans le droit fil de dispositions plus anciennes, en particulier l'article 92 de la Constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799) qui disposait : « Dans le cas de révolte à main armée, ou de troubles qui menacent la sûreté de l'État, la loi peut suspendre, dans les lieux et pour le temps qu'elle détermine, l'empire de la Constitution. – Cette suspension peut être provisoirement déclarée dans les mêmes cas, par un arrêté du gouvernement, le Corps législatif étant en vacance, pourvu que ce Corps soit convoqué au plus court terme par un article du même arrêté. »

Comme sous la Quatrième République, l'état de siège dispose d'un socle constitutionnel à l'article 36 de la Constitution du 4 octobre 1958. Désormais régi par les articles L. 2121-1 à L. 2121-8 du code de la défense, l'état de siège est déclaré par un décret en conseil des ministres, qui en détermine le territoire d'application, et ne peut être mis en œuvre qu'en cas de « péril imminent résultant d'une guerre étrangère ou d'une insurrection armée »<sup>3</sup>. Sa prorogation au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par le Parlement. Son application emporte transfert des prérogatives de

---

<sup>1</sup> La loi du 3 avril 1878 a pris le relais de la loi du 9 août 1849 tout en précisant, à son article 6, qu'étaient maintenus, outre les articles 4 et 5 de la loi de 1849, « les dispositions de ses autres articles non contraires » à elle.

<sup>2</sup> Ordonnance n° 2004-1374 du 20 décembre 2004 relative à la partie législative du code de la défense, ratifiée par la loi n° 2005-1550 du 12 décembre 2005 modifiant diverses dispositions relatives à la défense.

<sup>3</sup> Terminologie issue de la loi du 3 avril 1878 reprise à l'article L. 2121-1.

---

l'autorité civile à l'autorité militaire en matière de « *maintien de l'ordre* » et de « *police* », l'autorité civile continuant à exercer ses autres attributions<sup>1</sup>.

À ce titre, la mise en œuvre de l'état de siège emporte la compétence des juridictions militaires pour un certain nombre d'infractions limitativement énumérées<sup>2</sup> et la possibilité pour l'autorité militaire de :

« - *faire des perquisitions domiciliaires de jour et de nuit ;*

- *éloigner toute personne ayant fait l'objet d'une condamnation devenue définitive pour crime ou délit et les individus qui n'ont pas leur domicile dans les lieux soumis à l'état de siège ;*

- *ordonner la remise des armes et munitions, et procéder à leur recherche et à leur enlèvement ;*

- *interdire les publications et les réunions qu'elle juge de nature à menacer l'ordre public* »<sup>3</sup>.

Ce régime juridique conçu pour les cas de péril les plus graves n'a jamais été mis en œuvre sous les Quatrième et Cinquième Républiques, les utilisations les plus contemporaines remontant aux deux dernières guerres mondiales<sup>4</sup>.

## 2. La théorie des circonstances exceptionnelles

Forgée par la jurisprudence administrative avec l'arrêt *Heyriés*<sup>5</sup>, la théorie des circonstances exceptionnelles<sup>6</sup> reconnaît à l'administration l'exercice de pouvoirs exorbitants du droit commun. Ces prérogatives – qui seraient, en des circonstances normales, jugés illégaux, voire qualifiés de « voie de fait » – lui permettent ainsi, en raison de l'extrême gravité de la situation et au nom de la nécessité, de déroger à la légalité ordinaire, en matière de police essentiellement. Le juge administratif a admis, à titre dérogatoire, l'exercice par l'administration de compétences ordinairement reconnues au pouvoir législatif ou à l'autorité judiciaire ainsi que l'intervention de fonctionnaires de fait pour se substituer aux autorités publiques défaillantes. Ainsi que le souligne le Conseil d'État, « *dans des circonstances exceptionnelles, les autorités administratives peuvent prendre des mesures d'extrême urgence en vue de pourvoir aux nécessités du moment* »<sup>7</sup>. Cette

---

<sup>1</sup> Article L. 2121-2.

<sup>2</sup> Article L. 2121-3.

<sup>3</sup> Article L. 2121-7.

<sup>4</sup> Lors de la Première guerre mondiale avec le décret du 2 août 1914 de l'état de siège et la loi du 5 août 1914 relative à l'état de siège ; lors de la Deuxième guerre mondiale avec le décret-loi du 1<sup>er</sup> septembre 1939 portant déclaration de l'état de siège (89 départements plus le Territoire de Belfort et les 3 départements de l'Algérie).

<sup>5</sup> Conseil d'État, 28 juin 1918.

<sup>6</sup> Voir Pierre-Laurent Frier et Jacques Petit, *Précis de droit administratif*, 6<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Lextenso éditions (pages 273 et 274).

<sup>7</sup> Conseil d'État, 4 juin 1947, *Entreprise Chemin*.

légalité d'exception n'a cependant pas pour effet de faire échapper les décisions prises par l'administration au contrôle juridictionnel, même si celui-ci est réduit.

Le juge veille néanmoins à l'application du principe de proportionnalité des mesures de police en n'acceptant les dérogations que si, « *en fonction des objectifs à atteindre dans des circonstances particulièrement délicates et en fonction du degré de l'atteinte apportée aux libertés, la mesure prise est strictement nécessaire* »<sup>1</sup>.

### 3. L'état d'urgence

Présenté au Parlement par le gouvernement d'Edgar Faure<sup>2</sup> dans un contexte de violences accrues en Algérie dans les territoires des Aurès et de la Kabylie, le projet de loi instituant un état d'urgence<sup>3</sup> fut discuté à l'Assemblée nationale au cours de ses séances des 30 et 31 mars 1955 et examiné par le Conseil de la République le 1<sup>er</sup> avril.

Bien que l'exposé des motifs du projet de loi<sup>4</sup> précisait que « *les considérations d'ordre public justifiées à l'heure actuelle par la situation en Algérie ne sont pas les seules à devoir être retenues* », M. Maurice Bourguès-Maunoury, ministre de l'intérieur, indiquait lors du débat à l'Assemblée nationale<sup>5</sup>, que « *depuis 1954, des bandes, des hors-la-loi* », dont le nombre était évalué entre 600 et 800 personnes, « *se livrent à des actions criminelles* » et « *font peser sur la population un état d'insécurité dont (...) les forces armées et les forces du maintien de l'ordre ne sont pas venues à bout jusqu'à maintenant, malgré les moyens importants mis en œuvre* ».

Vigoureusement combattu par l'opposition parlementaire au gouvernement de l'époque, ce texte avait pour objectif, selon les propos de M. Jacques Genton, rapporteur du texte à l'Assemblée nationale, de permettre l'élaboration d'un « *état de droit, intermédiaire entre la situation normale et l'état de siège (...), correspondant à des crises dont l'ampleur et la nature exigent des mesures appropriées* »<sup>6</sup>. L'état de siège était en effet jugé comme une solution extrême qui, dans le contexte historique de la deuxième moitié des années 1950, aurait constitué un indice d'une situation de guerre en Algérie, dont les autorités françaises de l'époque niaient l'existence, comme en témoignent les propos du ministre de l'intérieur, reproduits ci-après, lors du débat à l'Assemblée nationale.

<sup>1</sup> Pierre-Laurent Frier et Jacques Petit, *op. cit.*

<sup>2</sup> L'élaboration du projet de loi avait été initiée par le précédent gouvernement dirigé par M. Pierre Mendès-France.

<sup>3</sup> À l'origine, le Gouvernement avait présenté deux textes distincts, l'un définissant le régime juridique général de l'état d'urgence, le second instituant l'état d'urgence en Algérie. La commission de l'intérieur décida cependant de fusionner les deux textes, choix que l'Assemblée nationale approuva.

<sup>4</sup> Voir le texte de l'exposé des motifs du projet de loi reproduit en annexe 3.

<sup>5</sup> Assemblée nationale, compte rendu in extenso de la première séance du 31 mars 1955.

<sup>6</sup> Assemblée nationale, compte rendu in extenso de la deuxième séance du 30 mars 1955.

« Pour mettre fin à cette insécurité permanente, on aurait pu, évidemment, décider l'état de siège, et j'en dirai un mot. Toutefois, c'est pour éviter de recourir à cette solution qui, à mon avis, n'eût pas atteint le but que nous recherchons, que le Gouvernement a étudié les modalités d'une solution que je persiste à croire intermédiaire entre le droit commun et l'état de siège. Cette solution, plus souple, donne au pouvoir civil les moyens de droit qui lui permettront d'exercer une action beaucoup plus adaptée aux circonstances. (...) Il y a un inconvénient qui est très important à mes yeux, c'est que l'état de siège, qu'on le veuille ou non, transfère le pouvoir à l'autorité militaire. Je crois qu'en l'état actuel des choses, il vaut mieux que les civils gardent la direction des affaires publiques en Algérie »<sup>1</sup>.

Le législateur de 1955 adopta le texte qui lui était soumis, devenu la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence et en déclarant l'application en Algérie, sans que le constituant de 1946 en ait prévu la possibilité<sup>2</sup>, point qui conduisit certains opposants au projet à en contester la conformité à la Constitution du 27 octobre 1946.

Dans sa version originelle, la loi du 3 avril 1955 renvoyait au Parlement le soin de déclarer, par la loi, l'état d'urgence « sur tout ou partie du territoire métropolitain, de l'Algérie ou des départements d'outre-mer, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique ». Le gouvernement n'entendait pas instituer un nouveau régime juridique exclusivement inspiré des troubles à l'ordre public en Algérie mais souhaitait également se doter d'un outil d'action pour lutter contre d'éventuels désordres liés à des catastrophes naturelles<sup>3</sup>.

L'entrée en vigueur de l'état d'urgence a ainsi pour conséquence d'accroître, pendant sa durée d'application, les compétences de police reconnues à l'autorité civile afin de permettre à cette dernière de prendre des mesures de restriction des droits et libertés qui ne lui sont pas reconnue en temps ordinaire, certaines relevant notamment de la compétence de l'autorité judiciaire.

L'état d'urgence s'articule autour des **deux notions territoriales** que constituent la ou les « circonscriptions territoriales », qui, à l'origine, étaient déterminées par la loi, à l'intérieur desquelles il entre en vigueur, et les « zones » géographiques où il reçoit application, ces zones étant définies, dans la limite de ces circonscriptions, par « décret pris en conseil des ministres sur le rapport du ministre de l'intérieur »<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Assemblée nationale, compte rendu in extenso de la première séance du 31 mars 1955.

<sup>2</sup> L'article 7 de la Constitution du 27 octobre 1946, dans sa rédaction résultant de la loi constitutionnelle du 7 décembre 1954, ne reconnaissait que l'état de siège, en renvoyant à une loi le soin d'en définir les modalités d'application.

<sup>3</sup> Le ministre de l'intérieur faisant notamment référence au tremblement de terre d'Orléansville (Algérie) survenu dans la nuit du 9 septembre 1954 dont les conséquences humaines et matérielles furent catastrophiques avec plus de 1 500 morts, 1 200 blessés et 60 000 sans-abris.

<sup>4</sup> Article 2 de la loi du 3 avril 1955 dans sa rédaction en vigueur jusqu'en 1960.

#### 4. L'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958

L'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958 constitue l'instrument juridique de gestion des états de crise dont l'introduction dans notre droit interne est la plus récente. Tirant les leçons de la faillite institutionnelle des autorités au pouvoir en 1940, les rédacteurs de notre texte constitutionnel ont souhaité inscrire un dispositif de « *pouvoirs exceptionnels* » confiés au Président de la République, en sa qualité de « *garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect des traités* », qui est chargé de « *veiller au respect de la Constitution* » et d'assurer « *le fonctionnement régulier des pouvoirs publics* »<sup>1</sup>.

Ainsi l'article 16 ne peut-il être mis en œuvre que, d'une part, « *lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux* » sont menacées d'une manière grave et immédiate et que, d'autre part, le « *fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu* ».

Après avoir consulté officiellement le Premier ministre, les présidents des assemblées parlementaires ainsi que le Conseil constitutionnel<sup>2</sup>, le Président de la République prend les mesures « *exigées par ces circonstances* », lesquelles doivent être inspirées par « *la volonté d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission* ».

Le Président de la République est tenu d'informer la Nation de la mise en œuvre de l'article 16. Pendant la durée de mise en œuvre de ce dispositif, le Parlement se réunit de plein droit et l'Assemblée nationale ne peut être dissoute.

Dans le prolongement des propositions formulées par le comité sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions dirigé par M. Édouard Balladur<sup>3</sup>, le constituant a, en 2008, complété l'article 16 par un alinéa afin d'améliorer les conditions de contrôle des mesures prises par le chef de l'État<sup>4</sup>. La Constitution prévoit désormais qu'après trente jours d'exercice des pouvoirs exceptionnels, le Conseil constitutionnel peut être saisi par le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat, soixante députés ou soixante sénateurs, aux fins d'examiner si les conditions ayant justifié la mise en œuvre de l'article 16 « *demeurent réunies* ». Le Conseil doit alors se prononcer dans les délais les plus brefs par un avis public. De

---

<sup>1</sup> Article 5 de la Constitution.

<sup>2</sup> Voir pour le seul précédent la décision n° 61-1 AR16 du 23 avril 1961 du Conseil constitutionnel (réunion des conditions exigées par la Constitution pour l'application de son article 16).

<sup>3</sup> Rapport du comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>e</sup> République au Président de la République, « Une V<sup>e</sup> République plus démocratique », La Documentation française, octobre 2007.

<sup>4</sup> Article 6 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V<sup>e</sup> République.

même, le Conseil procède de plein droit à cet examen et se prononce dans les mêmes conditions au terme de soixante jours d'exercice des pouvoirs exceptionnels et à tout moment au-delà de cette durée.

L'article 16 n'a été mis en œuvre qu'une seule fois au cours de l'histoire de la Cinquième République, pour faire face au « putsch des généraux » en Algérie, par décision du chef de l'État en date du 23 avril 1961. L'article 16 demeura applicable jusqu'au 29 septembre 1961<sup>1</sup>. Au cours de cette période de cinq mois<sup>2</sup>, un grand nombre de décisions furent prises sur ce fondement<sup>3</sup>, concernant des domaines aussi divers que le statut des militaires, des fonctionnaires civils ou des magistrats, la garde à vue, la procédure pénale, la création de tribunaux militaires ou l'interdiction de certains écrits, dont certaines relevaient du domaine de la loi tel que défini par l'article 34 de la Constitution. Si la décision de mettre en œuvre l'article 16 fut qualifié d'acte de Gouvernement par le Conseil d'État<sup>4</sup>, insusceptible de recours juridictionnel, les mesures prises par le Président de la République relevant du domaine réglementaire peuvent en revanche être contestées devant le juge administratif. Cette jurisprudence a ainsi pour conséquence de faire bénéficier les mesures d'ordre législatif « *d'une espèce d'immunité juridictionnelle, que seul tempère l'avis préalable du Conseil constitutionnel* »<sup>5</sup>.

Ce rapide panorama montre que parmi les différents moyens à la disposition des pouvoirs publics pour faire face à des crises terroristes comme celles qui ont frappé notre pays en 2015, seul l'état d'urgence était approprié en donnant des capacités d'action supplémentaires aux autorités de police. En effet, les caractéristiques de la menace à laquelle notre pays est exposé ne répondent en rien aux conditions fixées par le constituant ou le législateur pour mettre en œuvre l'article 16 ou l'état de siège. La théorie des circonstances exceptionnelles ne semble guère plus adaptée pour traiter, même de manière temporaire, le péril auquel notre pays est confronté.

---

<sup>1</sup> Décision du 29 septembre 1961 mettant fin à l'application de l'article 16 de la Constitution.

<sup>2</sup> Dont la durée apparaît largement excessive au regard des troubles qui avaient justifié la mise en œuvre de l'article 16.

<sup>3</sup> Seize décisions d'après les recherches effectuées par votre rapporteur (voir liste de ces mesures en annexe 4).

<sup>4</sup> Conseil d'État, 2 mars 1962, arrêt Rubin de Servens.

<sup>5</sup> La Constitution introduite et commentée par Guy Carcassonne et Marc Guillaume, Douzième édition, 2014, Édition Points.

## B. PRÉSENTATION DU RÉGIME DE L'ÉTAT D'URGENCE

### 1. Les conditions procédurales de mise en œuvre de l'état d'urgence

Le cadre juridique de l'état d'urgence est défini par la loi du 3 avril 1955, qui a fait l'objet d'aménagements substantiels en 1960, puis à l'occasion de la prorogation législative de l'état d'urgence déclaré à la suite des attentats du 13 novembre 2015<sup>1</sup>.

Sans qu'elles aient changé les conditions de déclenchement de l'état d'urgence, les modifications introduites par ordonnance en 1960<sup>2</sup> ont en revanche **transféré du pouvoir législatif au pouvoir exécutif le soin de le déclarer**. Désormais, l'état d'urgence est décrété en conseil des ministres pendant une durée de douze jours, sa prorogation au-delà de ce délai ne pouvant être autorisé que par la loi qui en fixe la « *durée définitive* »<sup>3</sup>.

Prise sur le fondement de la loi n° 60-101 du 4 février 1960, l'ordonnance du 15 avril 1960 a fait l'objet d'un projet de loi de ratification (projet de loi portant ratification des ordonnances prises en application de la loi n° 60-101 du 4 février 1960) déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale le 6 mars 1961 (dépôt rattaché à la séance du 25 avril 1961) mais qui n'a jamais été examiné par le Parlement. Il peut être considéré qu'une ratification implicite de cette ordonnance a été effectuée par la décision du chef de l'État du 24 avril 1961, prise sur le fondement de l'article 16, tendant à proroger l'état d'urgence, laquelle a en effet une valeur législative<sup>4</sup>.

En outre, en vertu des évolutions apportées par cette même ordonnance, il est prévu qu'en cas de démission du Gouvernement ou de dissolution de l'Assemblée nationale, la loi prorogeant l'état d'urgence devienne caduque à l'issue d'un délai de quinze jours francs. Il résulte de ces dispositions que l'état d'urgence se termine également à la fin d'une législature, l'élection ou la réélection du Président de la République se traduisant systématiquement par la remise de la démission du gouvernement sortant.

Innovation résultant de la loi du 20 novembre 2015, le régime juridique de l'état d'urgence prévoit désormais les modalités de contrôle de sa mise en œuvre par le Parlement. L'article 4-1 dispose que l'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai des mesures prises par le Gouvernement pendant l'état d'urgence et leur donne la possibilité de

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 modifiant certaines dispositions de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence.

<sup>3</sup> Articles 2 et 3 de la loi du 3 avril 1955.

<sup>4</sup> Voir sur ce point Olivier Beaud et Cécile Guérin-Bargues, *L'état d'urgence de novembre 2015 : une mise en perspective historique et critique*, *Jus Politicum* n° 15 – 2016 (pages 75-76).

requérir toute information complémentaire dans le cadre du contrôle et de l'évaluation de ces mesures.

## 2. Le périmètre territorial de l'état d'urgence

L'état d'urgence peut être déclaré sur « *tout ou partie du territoire métropolitain, des départements d'outre-mer, des collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie* »<sup>1</sup>. L'article 2 de la loi du 3 avril 1955 distingue les **circonscriptions territoriales** à l'intérieur desquelles l'état d'urgence entre en vigueur et qui sont définies dans le décret en conseil des ministres de déclaration de l'état d'urgence. Dans ces circonscriptions, certaines mesures de police administrative peuvent directement être mises en œuvre par les autorités compétentes. Par ailleurs, un second décret<sup>2</sup> peut définir des **zones** où l'état d'urgence « *reçoit application* », au sein desquelles, et seulement dans celles-ci, peuvent être mises en œuvre des mesures renforcées (assignations à résidence par exemple).

## 3. Les mesures pouvant être prises au titre de l'état d'urgence

La déclaration de l'état d'urgence renforce les capacités d'action de certaines autorités civiles en leur donnant des pouvoirs étendus de police administrative. La loi du 3 avril 1955 confie, selon la nature de la mesure, compétence au Gouvernement ainsi qu'au ministre de l'intérieur ou au préfet de département, ou à ces deux autorités, pour prendre les décisions d'application de l'état d'urgence. Ces pouvoirs de police administrative ont fait l'objet de modifications substantielles à l'occasion de l'adoption de la loi du 20 novembre 2015 précitée.

Comme indiqué ci-dessus, certaines mesures sont applicables dans l'ensemble des circonscriptions territoriales où l'état d'urgence est déclaré, d'autres dans les seules zones géographiques définies dans le décret d'application de l'état d'urgence. Enfin, l'une des mesures de l'état d'urgence n'est applicable que si le décret de déclaration, ou la loi de prorogation, le prévoit expressément.

Certes, la déclaration d'état d'urgence a pour effet de donner des pouvoirs de police étendus aux autorités civiles pour répondre à des circonstances exceptionnelles. Toutefois, comme l'a rappelé le ministre de

---

<sup>1</sup> Article 1<sup>er</sup> dans sa rédaction résultant notamment de l'ordonnance n° 2009-536 du 14 mai 2009 portant diverses dispositions d'adaptation du droit outre-mer.

<sup>2</sup> La loi de 1955 ne prévoit pas que ce décret soit délibéré en conseil des ministres. Toutefois, en 2015 et contrairement à la pratique retenue en 2005 ou en 1961, ce second décret a également été délibéré en conseil des ministres et signé par le Président de la République dans le prolongement du décret de déclaration.

---

l'intérieur dans une circulaire adressée aux préfets le 14 novembre 2015<sup>1</sup>, ces mesures doivent « *respecter les principes constants qui encadrent l'exercice du pouvoir de police administrative* » et doivent, à cet égard, être « *nécessaires et proportionnées à l'importance des troubles ou de la menace qu'il s'agit de prévenir* ».

a) *Mesures pouvant être prises dans toutes les circonscriptions*

• ***Restrictions de la liberté d'aller et venir (article 5)***

Dans toutes les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence est déclaré, l'article 5 de la loi de 1955, qui n'a pas fait l'objet de modifications législatives en novembre dernier, prévoit que trois types de mesures restreignant la liberté d'aller et venir peuvent être mises en œuvre par le **préfet** dont le département se trouve en tout ou partie dans une telle circonscription. Ces prérogatives sont d'application directe dès lors qu'entre en vigueur le décret pris en conseil des ministres déclarant l'état d'urgence. Il s'agit des mesures suivantes :

- **interdiction de la circulation des personnes ou des véhicules** dans les lieux et aux heures fixés par arrêté. En pratique, ces dispositions permettent aux préfets d'instaurer des couvre-feux dans les parties du département qui leur paraissent exposées à des risques importants de trouble à l'ordre public ;

- **institution, par arrêté, de zones de protection ou de sécurité** où le séjour des personnes est réglementé. Cette mesure vise pour sa part à offrir aux préfets la possibilité de déterminer un périmètre de protection, applicable hors de leurs horaires d'ouvertures, autour des bâtiments publics ou d'édifices privés qui, par leur affectation ou leur situation, revêtent un caractère sensible ;

- **interdiction de séjour** dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics. Une telle mesure a pour effet d'obliger les personnes concernées à quitter tout ou partie du territoire du département. Comme le précise la circulaire précitée du 14 novembre 2015 du ministre de l'intérieur, compte tenu de sa gravité et de son application sur l'ensemble du territoire concerné par l'état d'urgence, une telle mesure ne trouve à s'appliquer que dans « *des circonstances d'appréciation particulières* ». Une telle prescription du ministre apparaît pleinement logique en ce que l'interdiction de séjour dans un département d'un individu dangereux n'aurait que pour effet de « *déplacer le problème* » vers le territoire d'un autre département.

---

<sup>1</sup> *Circulaire du 14 novembre 2015 du ministre de l'intérieur, mise en œuvre du décret n° 2015-1475 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 et du décret n° 2015-1476 du 14 novembre 2015 relatif à l'application de la même loi.*

- **Remise des armes (article 9)**

Dans les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence est déclaré, l'article 9 de la loi de 1955 permet la **remise des armes et munitions**. Ces dispositions ont fait l'objet d'une réécriture complète par la loi du 20 novembre 2015, du fait de la réforme de la classification des armes en 2012<sup>1</sup>.

Le ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire national, et le préfet, dans le département, peuvent ainsi ordonner **de manière générale** la remise des armes et des munitions, détenues ou acquises légalement, relevant des catégories A à C, ainsi que celles soumises à enregistrement relevant de la catégorie D.

**La classification des armes  
(article L. 311-2 du code de la sécurité intérieure)**

- Catégorie A : matériels de guerre et armes interdits à l'acquisition et à la détention, sous réserve des dispositions de l'article L. 2336-1, subdivisée en deux sous-catégories :

- \* A1 : les armes et éléments d'armes interdits à l'acquisition et à la détention ;

- \* A2 : les armes relevant des matériels de guerre, les matériels destinés à porter ou à utiliser au combat les armes à feu, les matériels de protection contre les gaz de combat ;

- Catégorie B : armes soumises à autorisation pour l'acquisition et la détention ;

- Catégorie C : armes soumises à déclaration pour l'acquisition et la détention ;

- Catégorie D : armes soumises à enregistrement et armes et matériels dont l'acquisition et la détention sont libres. Sont soumises à enregistrement, en vertu de l'article R. 311-2 du code de la sécurité intérieure, les armes d'épaule à canon lisse tirant un coup par canon, les éléments de ces armes ainsi que les munitions et éléments des munitions de ces armes.

Les préfets ont en outre la possibilité de prendre des **décisions individuelles** de remise d'armes. Le texte de l'article 9 prévoit désormais que les remises d'armes donnent lieu à la délivrance d'un récépissé et que les armes sont rendues à leur propriétaire en l'état où elles étaient lors de leur dépôt.

- **Réquisitions de personnes ou de biens (article 10)**

L'article 10 de la loi de 1955 permet des **réquisitions de biens et de personnes** par les préfets. Dans sa rédaction issue de la loi du 20 novembre 2015, il dispose qu'à cet effet, la déclaration de l'état d'urgence s'ajoute aux cas prévus à l'article L. 1111-2 du code de la défense pour la

---

<sup>1</sup> En application de la loi n° 2012-304 du 6 mars 2012 relative à l'établissement d'un contrôle des armes moderne, simplifié et préventif.

mise à exécution de ces réquisitions, dans les conditions prévues au livre II de la deuxième partie de ce même code.

Au regard des mesures prises par les autorités administratives en la matière depuis le 14 novembre 2015<sup>1</sup>, il apparaît que les préfets ont également utilisé le droit de réquisition qu'ils tirent de l'article L. 2215-1 du code général des collectivités territoriales.

**4° de l'article L. 2215-1 du code général des collectivités territoriales**

*« En cas d'urgence, lorsque l'atteinte constatée ou prévisible au bon ordre, à la salubrité, à la tranquillité et à la sécurité publiques l'exige et que les moyens dont dispose le préfet ne permettent plus de poursuivre les objectifs pour lesquels il détient des pouvoirs de police, celui-ci peut, par arrêté motivé, pour toutes les communes du département ou plusieurs ou une seule d'entre elles, réquisitionner tout bien ou service, requérir toute personne nécessaire au fonctionnement de ce service ou à l'usage de ce bien et prescrire toute mesure utile jusqu'à ce que l'atteinte à l'ordre public ait pris fin ou que les conditions de son maintien soient assurées ».*

**• Interruption des services de communication au public (II de l'article 11)**

Dans sa version d'origine, le 2° de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 permettait, à condition que le décret déclarant l'état d'urgence, ou la loi le prorogeant, le prévoie expressément, au ministre de l'intérieur pour l'ensemble du territoire, et au préfet dans le département, de prendre toutes mesures pour assurer le contrôle de la presse et des publications de toute nature ainsi que celui des émissions radiophoniques, des projections cinématographiques et des représentations théâtrales. Bien que peu utilisées, de telles mesures avaient cependant été prises par le passé, par exemple lors de la première application de l'état d'urgence avec un arrêté du gouverneur général d'Algérie en date du 21 avril 1955<sup>2</sup> ou en mai 1958<sup>3</sup> avec des arrêtés tendant à instaurer un contrôle préventif de la presse<sup>4</sup>.

À ce dispositif s'est substituée, avec la loi du 20 novembre 2015, une possibilité pour le ministre de l'intérieur, désormais applicable sans mention expresse dans le décret de déclaration ou la loi de prorogation, de prendre « toute mesure pour assurer l'interruption de tout service de communication au public en ligne provoquant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie ». Comme l'a souligné notre collègue Michel Mercier dans son

<sup>1</sup> Pour l'essentiel, réquisitions de serruriers et d'interprètes dans le cadre des perquisitions administratives.

<sup>2</sup> Cité par Roland Drago, « L'état d'urgence (lois des 3 avril et 7 août 1955) et les libertés publiques », *Revue de droit public*, 1955, pp. 670 et suivantes.

<sup>3</sup> Mesures citées par Olivier Beaud et Cécile Guérin-Bargues (*op.cit.*).

<sup>4</sup> Arrêté du 19 mai 1958 des ministres de l'information et de l'intérieur (contrôle de certaines dépêches d'agences d'information) et arrêtés du 25 mai 1958 des mêmes ministres (institution d'un contrôle préventif de la presse et des publications et institution d'un contrôle préventif des émissions de radio-télévision et des films d'actualité cinématographique).

---

rapport sur la prorogation de l'état d'urgence en février 2016<sup>1</sup>, il apparaît que cette faculté n'a pas été utilisée par le pouvoir exécutif depuis l'entrée en vigueur de la loi du 20 novembre 2015, alors que, dans le même temps, il a été fait usage à plusieurs reprises des dispositions « de droit commun » de l'article 6-1 de la loi du 21 juin 2004<sup>2</sup> permettant à l'autorité administrative de demander le retrait de contenus ou de procéder à des blocages de sites Internet provoquant à des actes terroristes ou faisant l'apologie de tels actes.

• ***Dissolution des associations et groupements de fait (article 6-1)***

La loi du 20 novembre 2015 a inséré un article 6-1 dans la loi de 1955 pour donner au Gouvernement une possibilité, complémentaire à la procédure de droit commun prévue à l'article L. 212-1 du code de la sécurité intérieure, de dissoudre par décret en conseil des ministres « *les associations ou groupements de fait qui participent à la commission d'actes portant une atteinte grave à l'ordre public ou dont les activités facilitent cette commission ou y incitent* ». Pour la prévention des actions tendant au maintien ou à la reconstitution des associations ou groupements de fait dissous en application de cette nouvelle procédure, les services spécialisés de renseignement peuvent mettre en œuvre les techniques de recueil de renseignement, dans les conditions prévues par la loi du 24 juillet 2015<sup>3</sup>.

Depuis la mise en œuvre de l'état d'urgence le 14 novembre 2015, le Gouvernement a procédé, lors du conseil des ministres du 13 janvier 2016, à la dissolution de trois associations culturelles<sup>4</sup> en prenant appui, non pas sur l'article 6-1 de la loi du 3 avril 1955, mais sur la procédure de droit commun du code de la sécurité intérieure. Saisi d'une requête en référé, le Conseil d'État a rejeté la demande tendant à la suspension de cet arrêté de dissolution<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Rapport n° 368 (2015-2016) de M. Michel Mercier, fait au nom de la commission des lois, sur le projet de loi prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

<sup>2</sup> Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

<sup>3</sup> Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement.

<sup>4</sup> Décret du 14 janvier 2016 portant dissolution de trois associations (Journal officiel n° 0012 du 15 janvier 2016 – texte n° 26).

<sup>5</sup> Juge des référés du Conseil d'État, ordonnance n° 397153 du 25 février 2016, M. J... et autres.

### Compétence des tribunaux militaires

Votre rapporteur rappelle enfin que, dans sa rédaction antérieure à la loi du 20 novembre 2015, l'article 12 de la loi du 3 avril 1955 permettait, en cas de déclaration de l'état d'urgence dans tout ou partie d'un département, qu'un décret, pris sur le rapport du ministre de la justice et du ministre de la défense nationale, autorise la juridiction militaire à se saisir des crimes, ainsi que des délits connexes, relevant de la cour d'assises de ce département. La juridiction de droit commun restait cependant saisie tant que l'autorité militaire ne revendiquait pas la poursuite. Selon les informations recueillies par votre rapporteur, cette faculté avait été utilisée lors de l'état d'urgence déclaré en avril 1955<sup>1</sup> et en mai 1958<sup>2</sup>. Ces dispositions, dont la constitutionnalité était au demeurant discutable, ont été supprimées par la loi du 20 novembre 2015, au motif notamment que les tribunaux permanents des forces armées avaient été supprimés par la loi du 21 juillet 1982<sup>3</sup>.

#### *b) Mesures pouvant être prises dans les zones comprises à l'intérieur des circonscriptions où l'état d'urgence a été déclaré*

Au sein des zones définies par décret dans lesquelles l'état d'urgence reçoit application, les autorités administratives ont la faculté de mettre en œuvre des mesures complémentaires renforcées, dont les effets sur les libertés publiques sont plus attentatoires.

#### • *Assignment à résidence (article 6)*

Profondément revu à l'occasion de l'élaboration de la loi du 20 novembre 2015, l'article 6 de la loi de 1955 donne compétence au ministre de l'intérieur, et à lui seul, pour prononcer l'**assignment à résidence** de toute personne résidant dans une zone d'application de l'état d'urgence et à l'égard de laquelle il existe « *des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics* » dans les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence a été déclaré.

La loi du 20 novembre 2015 a maintenu en vigueur les dispositions d'origine de la loi de 1955 en vertu desquelles :

- « *l'assignment à résidence doit permettre à ceux qui en sont l'objet de résider dans une agglomération ou à proximité immédiate d'une agglomération* »<sup>4</sup> ;

- « *en aucun cas, l'assignment à résidence ne pourra avoir pour effet la création de camps où seraient détenues les personnes assignées à résidence* » ;

- « *l'autorité administrative devra prendre toutes dispositions pour assurer la subsistance des personnes astreintes à résidence ainsi que celle de leur famille* ».

<sup>1</sup> Décret n° 55-440 du 23 avril 1955 concernant l'état d'urgence en Algérie.

<sup>2</sup> Décret n° 58-490 du 17 mai 1958 portant application de certaines dispositions de la loi instituant l'état d'urgence et décret n° 58-491 du 17 mai 1958 portant création d'un tribunal de cassation des forces armées pour les circonscriptions de la métropole où est appliqué l'état d'urgence.

<sup>3</sup> Loi n° 82-621 du 21 juillet 1982 relative à l'instruction et au jugement des infractions en matière militaire et de sûreté de l'État modifiant les codes de procédure pénale et de justice militaire.

<sup>4</sup> Précision apportée par la loi n° 55-1080 du 7 août 1955 relative à la prolongation de l'état d'urgence en Algérie.

Elle a en outre apporté plusieurs précisions quant aux modalités de mise en œuvre de ce dispositif et donné au ministre de l'intérieur la possibilité d'assortir l'assignation par des mesures complémentaires, en particulier :

- faire conduire la personne sur le lieu de l'assignation à résidence par les services de police ou les unités de gendarmerie ;

- astreindre la personne à demeurer dans le lieu d'habitation déterminé par le ministre de l'intérieur, pendant la plage horaire qu'il fixe, dans la limite de douze heures par vingt-quatre heures ;

- obliger la personne à se présenter périodiquement aux services de police ou aux unités de gendarmerie, selon une fréquence qu'il détermine dans la limite de trois présentations par jour, en précisant si cette obligation s'applique y compris les dimanches et jours fériés ou chômés ;

- ordonner la remise à ces services du passeport ou de tout document justificatif de l'identité, en échange de quoi il est délivré à la personne un récépissé valant justification de son identité sur lequel sont mentionnées la date de retenue et les modalités de restitution du document ;

- interdire à la personne de se trouver en relation, directement ou indirectement, avec certaines personnes, nommément désignées, dont il existe des raisons sérieuses de penser que leur comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics. Cette interdiction est levée dès qu'elle n'est plus nécessaire ;

- placer, sous certaines conditions, la personne sous surveillance électronique mobile.

#### **Le cadre juridique du placement sous surveillance électronique mobile pour les personnes assignées à résidence**

Le placement sous surveillance électronique mobile, sur décision du ministre de l'intérieur, d'une personne assignée à résidence est possible « lorsque la personne assignée à résidence a été condamnée à une peine privative de liberté pour un crime qualifié d'acte de terrorisme ou pour un délit recevant la même qualification puni de dix ans d'emprisonnement et a fini l'exécution de sa peine depuis moins de huit ans ». Le placement est prononcé « après accord de la personne concernée, recueilli par écrit ». La personne concernée est astreinte, pendant toute la durée du placement, au « port d'un dispositif technique permettant à tout moment de déterminer à distance sa localisation sur l'ensemble du territoire national. Elle ne peut être astreinte ni à l'obligation de se présenter périodiquement aux services de police et de gendarmerie, ni à l'obligation de demeurer dans le lieu d'habitation mentionné au deuxième alinéa. Le ministre de l'intérieur peut à tout moment mettre fin au placement sous surveillance électronique mobile, notamment en cas de manquement de la personne placée aux prescriptions liées à son assignation à résidence ou à son placement ou en cas de dysfonctionnement technique du dispositif de localisation à distance ».

Dans sa décision du 22 décembre 2015<sup>1</sup>, le Conseil constitutionnel a jugé conforme à la Constitution l'article 6 de la loi de 1955, exception faite de ses dispositions relatives au placement sous surveillance électronique sur lesquelles il ne s'est pas prononcé.

- *Police des réunions et des lieux publics (article 8)*

Conformément à l'article 8 de la loi de 1955, le ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire, et le préfet, dans le département, peuvent **ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature**. Ils peuvent également **interdire les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre**. Votre rapporteur relève que le Gouvernement et les préfets se sont appuyés sur cet article pour prendre des mesures d'interdiction de manifester dans le cadre de l'état d'urgence déclaré le 13 novembre 2015.

Dans une décision du 19 février 2016<sup>2</sup>, le Conseil constitutionnel a jugé conforme à la Constitution l'article 8 de la loi de 1955.

- *Perquisitions administratives (I de l'article 11)*

En application de la loi du 3 avril 1955, les perquisitions administratives ne peuvent être conduites que dans les zones où l'état d'urgence reçoit application et à la condition que le décret ayant déclaré l'état d'urgence, ou la loi l'ayant prorogé, en ait prévu **expressément** la possibilité.

La loi du 20 novembre 2015 a substantiellement étoffé les dispositions de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, dont la rédaction antérieure était très concise<sup>3</sup>. Désormais, le I de l'article 11 dispose que les autorités administratives peuvent ordonner de telles perquisitions « *en tout lieu, y compris un domicile, de jour et 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* ». Sont seuls exclus du champ de ces perquisitions les locaux affectés à « *l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes* ».

La loi du 20 novembre 2015 est venue compléter les modalités de déroulement de ces opérations. Ainsi, la décision ordonnant une perquisition<sup>4</sup> précise le lieu et le moment de la perquisition. Le procureur de la République territorialement compétent est informé sans délai de cette décision. **La perquisition doit obligatoirement être conduite en présence d'un officier de police judiciaire territorialement compétent**, la loi

---

<sup>1</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015, M. Cédric D.

<sup>2</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2016-535 QPC du 19 février 2016, Ligue des droits de l'homme.

<sup>3</sup> La rédaction antérieure à la loi du 20 novembre 2015 disposait que l'autorité administrative pouvait ordonner des perquisitions « à domicile de jour et de nuit ».

<sup>4</sup> Cette décision prend la forme d'un « ordre de perquisition » signé par le préfet.

---

précisant, à la suite de la proposition formulée par votre rapporteur à l'occasion de l'examen de la loi de prorogation de novembre 2015, reprise lors du débat à l'Assemblée nationale, qu'il est le seul habilité à dresser procès-verbal de toute infraction relevée, à charge pour lui d'en informer sans délai le procureur de la République et, le cas échéant, de procéder aux saisies utiles. La perquisition ne peut, par ailleurs, se dérouler qu'en présence de l'occupant ou, à défaut, de son représentant ou de deux témoins.

En outre, même en l'absence d'une infraction, les forces de l'ordre ont désormais la possibilité, avec la loi du 20 novembre 2015, de procéder à la consultation des données informatiques contenues par les différents supports présents sur le lieu de la perquisition (ordinateurs, téléphones, tablettes, etc.), mais également des données accessibles par l'intermédiaire de ces systèmes (messageries, systèmes de « *cloud* », etc.).

Les forces de l'ordre avaient également la possibilité de copier ces données sur tout support pour une exploitation ultérieure. Toutefois, dans une décision du 19 février 2016<sup>1</sup>, le Conseil constitutionnel, qui a jugé conforme à la Constitution le régime juridique général des perquisitions administratives résultant de la loi du 20 novembre 2015, a néanmoins déclaré contraire à la Constitution la faculté de copie de ces données<sup>2</sup> au motif que le législateur n'avait pas prévu de « *garanties légales propres à assurer une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et le droit au respect de la vie privée* ».

#### **4. Les effets dans le temps des mesures prises au titre de l'état d'urgence**

En application de l'article 14 de la loi du 3 avril 1955, les mesures prises au titre de l'état d'urgence cessent de produire leurs effets juridiques à son **expiration**. Une seule exception est prévue à cette règle générale pour les dissolutions d'associations et groupements de fait qui seraient décidées par décret en application de l'article 6-1 et dont les effets se prolongeraient alors à l'issue de l'état d'urgence.

En outre, dans sa décision du 22 décembre 2015<sup>3</sup>, le Conseil constitutionnel a considéré que, dans le cas où le législateur prolonge l'état d'urgence par une nouvelle loi, « *les mesures d'assignation à résidence prises antérieurement ne peuvent être prolongées sans être renouvelées* ». Il résulte de cette jurisprudence que les arrêtés d'assignation à résidence pris entre le 14 novembre 2015 et le 25 février 2016 et que le ministre a souhaité maintenir en vigueur pour la deuxième période de prorogation ont dû être repris<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016, *Ligue des droits de l'homme*.

<sup>2</sup> Faculté que le Conseil a assimilée à une saisie.

<sup>3</sup> Décision n° 2015-527 QPC précitée.

<sup>4</sup> 70 personnes ont été maintenues en assignation à résidence à cette occasion.

De même, dans la décision du 19 février 2016<sup>1</sup> sur l'article 8 de la loi de 1955, le Conseil a estimé que les mesures de fermeture provisoire et d'interdiction de réunions ne pouvaient, en cas de nouvelle prorogation législative, être prolongées sans être renouvelées.

## 5. Le régime contentieux de l'état d'urgence

L'article 13 de la loi du 3 avril 1955 définit les sanctions applicables en cas d'infraction aux mesures prises en application de l'état d'urgence. La loi du 20 novembre 2015 a substantiellement réévalué les quantums de peine applicables.

Sont punies de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende les infractions aux articles 5 (mesures restrictives de la liberté d'aller et venir), 8 (police des réunions et des lieux publics) et 9 (remise des armes).

Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende l'infraction de non-respect des limites géographiques de l'assignation à résidence (premier alinéa de l'article 6).

En cas d'assignation à résidence comportant de telles prescriptions, sont punies d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende les infractions de non-respect du maintien dans le domicile la nuit, de l'obligation de présentation périodique au commissariat ou à la gendarmerie, de la remise des documents d'identité, de l'interdiction d'entrer en contact avec une ou plusieurs personnes et du placement sous surveillance électronique mobile.

La loi prévoit également que l'autorité administrative, nonobstant l'existence de ces sanctions pénales, peut mettre à exécution d'office les mesures qu'elle aurait prescrites dans le cadre de l'état d'urgence.

Au-delà de ces infractions, la loi du 3 avril 1955 contient désormais des dispositions relatives au régime contentieux des mesures prises en son application, introduites à l'occasion de sa révision en novembre dernier. Ainsi, l'article 14-1 de la loi du 3 avril 1955 précise désormais explicitement que les mesures prises sur le fondement de cette loi sont soumises au contrôle du juge administratif dans les conditions fixées par le code de justice administrative, qu'il s'agisse du contentieux classique de légalité ou en urgence, notamment avec la procédure dite du référé-liberté<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Décision n° 2016-535 QPC précitée.

<sup>2</sup> Prévue par l'article L. 521-2 du code de justice administrative, la procédure dite du référé-liberté permet au juge d'ordonner, dans un délai de quarante-huit heures, toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une administration aurait porté une atteinte grave et manifestement illégale. Pour que sa demande soit recevable, le requérant doit justifier d'une situation d'urgence.

Dans leur rédaction antérieure à la loi du 20 novembre 2015, les dispositions relatives aux recours juridictionnels étaient peu développées au sein de la loi du 3 avril 1955. La seule exception notable consistait, à l'article 7 de la loi, en la possibilité pour les intéressés de demander le retrait d'une mesure prise en application du 3<sup>o</sup> de l'article 5 (interdiction de séjour) et de l'article 6 (assignation à résidence). Cette demande devait être soumise à une commission consultative comprenant des délégués du conseil départemental désignés par ce dernier et dont la composition, le mode de désignation et les conditions de fonctionnement étaient fixés par décret en conseil d'État. Par ailleurs, ce même article prévoyait que les personnes avaient la possibilité de former un recours pour excès de pouvoir contre la décision de la commission consultative devant le tribunal administratif compétent. En ce cas, la loi fixait au tribunal l'obligation de statuer dans le mois du recours et, en cas d'appel, le Conseil d'État avait obligation de statuer dans les trois mois de l'appel. Faute pour les juridictions d'avoir statué dans ces délais, les mesures cessaient de recevoir exécution.

En vertu de ces dispositions, un décret du 10 mai 1955<sup>1</sup>, modifié par un décret du 7 juillet 1955<sup>2</sup>, avait défini les modalités d'application de l'article 7. Ces commissions n'avaient cependant pas été constituées.

Comme l'a précisé le rapport de notre collègue Michel Mercier<sup>3</sup>, les décisions prises par l'autorité administrative depuis l'entrée en vigueur de l'état d'urgence le 14 novembre 2015 ont donné lieu à de nombreux contentieux et permis de dégager une jurisprudence riche, trois articles de la loi du 3 avril 1955 ayant, dans ce contexte, fait l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité transmise par le Conseil d'État au Conseil constitutionnel.

Au cours de la première période d'application de l'état d'urgence (14 novembre 2015 - 25 février 2016)<sup>4</sup>, sur les 350 arrêtés d'assignation à résidence pris par le ministre de l'intérieur, 303 requêtes<sup>5</sup> ont été formées devant la juridiction administrative. Sur un total de 174 décisions juridictionnelles rendues (ordonnances et jugements), treize arrêtés ont été suspendus par le juge des référés et deux arrêtés annulés par le juge du fond.

Comme l'a souligné le rapport de notre collègue, le contentieux des perquisitions administratives apparaît moins efficace et protecteur puisque, bien que ces mesures soient, sur le plan quantitatif, celles qui ont été le plus utilisées par l'autorité administrative<sup>6</sup>, elles n'ont donné lieu qu'à un nombre réduit de contentieux (une dizaine de recours pour demander l'indemnisation de préjudices subis pendant les perquisitions), en particulier en raison de l'absence d'effet utile d'une requête en référé.

<sup>1</sup> Décret n° 55-493 du 10 mai 1955 portant règlement d'administration publique pour l'application de l'article 7 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence.

<sup>2</sup> Décret n° 55-923 du 7 juillet 1955 modifiant le décret n° 55-493 du 10 mai 1955.

<sup>3</sup> Rapport n° 368 (2015-2016) précité.

<sup>4</sup> Cette analyse statistique porte sur la « première génération » d'arrêtés d'assignation à résidence pris depuis le 14 novembre 2015.

<sup>5</sup> 179 requêtes en référé, 130 recours au fond. Ces chiffres ne s'additionnent pas car un même arrêté peut faire l'objet d'un recours en référé et d'un recours au fond.

<sup>6</sup> Avec plus de 3 400 perquisitions administratives entre le 14 novembre 2015 et le 25 février 2016.

## 6. Les cas d'utilisation de l'état d'urgence depuis sa création

Historiquement, l'état d'urgence a été introduit dans notre droit positif pour permettre aux autorités françaises de gérer les troubles en Algérie. Si les « événements algériens » sont à l'origine de plusieurs occurrences de mise en œuvre de la loi du 3 avril 1955, ce régime juridique a néanmoins survécu au processus d'indépendance de l'Algérie achevé en 1962 et fait l'objet d'autres utilisations sous la Cinquième République.

### a) Sous la Quatrième République

Par la même occasion qu'était défini le régime juridique général de l'état d'urgence par la loi du 3 avril 1955, l'état d'urgence était déclaré, pour une durée de six mois, sur tout le territoire de l'Algérie<sup>1</sup>. Deux décrets successifs eurent pour effet de le rendre applicable sur un périmètre géographique de plus en plus étendu<sup>2</sup>. Puis, le législateur prolongea l'état d'urgence pour une nouvelle période de six mois par une loi du 7 août 1955<sup>3</sup> et le pouvoir exécutif l'instaura sur tout le territoire algérien par un décret d'août 1955<sup>4</sup>. La dissolution de l'Assemblée nationale, décidée par le président du conseil le 1<sup>er</sup> décembre 1955<sup>5</sup>, eut cependant pour effet de mettre fin à l'état d'urgence à l'issue d'un délai de quinze jours, conformément à l'article 3 de la loi de 1955<sup>6</sup>.

À l'occasion des troubles survenus à Alger le 13 mai 1958, provoqués par les partisans de l'Algérie française, l'état d'urgence fut déclaré à compter du 17 mai 1958 pour une durée de trois mois sur l'ensemble du territoire métropolitain<sup>7</sup>. L'état d'urgence, qui reçut application dans tous les départements métropolitains<sup>8</sup>, ne fut cependant appliqué que jusqu'au 1<sup>er</sup> juin 1958, date de la démission du gouvernement de Pierre Pflimlin<sup>9</sup>. Nommé président du conseil le 1<sup>er</sup> juin 1958, Charles de Gaulle ne demanda pas le rétablissement de l'état d'urgence.

### b) Sous la Cinquième République

Sous la Cinquième République, l'état d'urgence fut à nouveau utilisé pour gérer les troubles à l'ordre public en Algérie. Le régime juridique de l'état d'urgence avait été modifié dès 1960 par ordonnance<sup>10</sup> afin de donner à l'exécutif la faculté de le mettre en œuvre pendant douze jours sans

<sup>1</sup> Article 15 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>2</sup> Décret n° 55-386 du 6 avril 1955 et décret n° 55-544 du 19 mai 1955.

<sup>3</sup> Loi n° 55-1080 du 7 août 1955 relative à la prolongation de l'état d'urgence en Algérie.

<sup>4</sup> Décret n° 55-1147 du 28 août 1955.

<sup>5</sup> Décret du 1<sup>er</sup> décembre 1955 portant dissolution de l'Assemblée nationale.

<sup>6</sup> Dans sa rédaction alors en vigueur.

<sup>7</sup> Loi n° 58-487 du 17 mai 1958 déclarant l'état d'urgence sur le territoire métropolitain.

<sup>8</sup> Décret n° 58-489 du 17 mai 1958 relatif à l'application de l'état d'urgence.

<sup>9</sup> La loi du 17 mai 1958 prévoyant une caducité des pouvoirs résultant de l'état d'urgence « en cas de changement de gouvernement », par dérogation à l'article 3 de la loi du 3 avril 1955.

<sup>10</sup> Ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 précitée.

intervention du Parlement. Ainsi, à la suite du « *putsch des généraux* », l'état d'urgence fut déclaré à compter du 23 avril 1961 par deux décrets du 22 avril 1961<sup>1</sup>. Le 24 avril 1961, une décision du Président de la République, prise sur le fondement de l'article 16 de la Constitution, prolongea l'état d'urgence jusqu'à nouvelle décision<sup>2</sup>. Une seconde décision du 29 septembre 1961<sup>3</sup>, prise sur le même fondement, eut pour effet de maintenir en vigueur l'état d'urgence jusqu'au 15 juillet 1962. Enfin, une ordonnance du 13 juillet 1962<sup>4</sup> le prorogea jusqu'à une date fixée par décret et au plus tard le 31 mai 1963.

Prise sur le fondement de l'article 2 de la loi n° 62-421 du 13 avril 1962 concernant les accords à établir et les mesures à prendre au sujet de l'Algérie sur la base des déclarations gouvernementales du 19 mars 1962, adoptée par référendum le 8 avril, l'ordonnance du 13 juillet 1962 a été ratifiée par l'article 50 de la loi n° 63-23 du 15 janvier 1963 fixant la composition, les règles de fonctionnement et la procédure de la Cour de sûreté de l'État instituée par l'article 698 du code de procédure pénale.

Il y eut une controverse juridique<sup>5</sup> à l'époque sur le point de savoir si la dissolution de l'Assemblée nationale intervenue le 9 octobre 1962<sup>6</sup> eut pour effet de mettre fin à l'état d'urgence dans un délai de quinze jours francs<sup>7</sup>, conformément à l'article 4 de la loi du 3 avril 1955. Dans un premier temps, le Conseil d'État, saisi de la légalité d'une décision administrative prise le 15 juillet 1963, mais s'appuyant sur un arrêté du préfet de police de Paris en date du 20 décembre 1962, releva que l'état d'urgence était demeuré en vigueur jusqu'au 31 mai 1963<sup>8</sup>. Puis, dans une autre décision du 25 juin 1969<sup>9</sup>, le Conseil d'État nota finalement que « *la dissolution de l'Assemblée nationale [avait] mis fin à l'état d'urgence* ».

Avec l'indépendance de l'Algérie, le régime de l'état d'urgence disparut du paysage politique et juridique français pour ne réapparaître qu'en 1984, avec les troubles liés à l'action des indépendantistes en Nouvelle-Calédonie<sup>10</sup>. La loi du 6 septembre 1984<sup>1</sup>, d'une portée bien plus

<sup>1</sup> Décrets n° 61-395 du 22 avril 1961 portant déclaration de l'état d'urgence et n° 61-396 du 22 avril 1961 relatif à l'application de l'état d'urgence.

<sup>2</sup> Décision du 24 avril 1961 relative à la durée de l'état d'urgence.

<sup>3</sup> Décision du 29 septembre 1961 relative à certaines mesures prises en vertu de l'article 16 de la Constitution.

<sup>4</sup> Ordonnance n° 62-797 du 13 juillet 1962 prorogeant les dispositions des décisions des 24 et 27 avril 1961 et modifiant l'ordonnance n° 58-1309 du 23 décembre 1958.

<sup>5</sup> Voir Olivier Beaud et Cécile Guérin-Bargues, *op.cit.* (pages 35 et suivantes).

<sup>6</sup> Décret du 9 octobre 1962 portant dissolution de l'Assemblée nationale.

<sup>7</sup> Devrait alors être retenue comme fait générateur de la fin de l'état d'urgence la démission du gouvernement de M. Georges Pompidou à la suite de l'adoption d'une motion de censure le 5 octobre 1962. Toutefois, cette démission fut refusée par le chef de l'État qui demanda au gouvernement de se maintenir en fonction jusqu'aux résultats des élections législatives.

<sup>8</sup> Conseil d'État, 20 décembre 1967, Ministère de l'intérieur c. Fabre-Luce.

<sup>9</sup> Conseil d'État, 25 juin 1969, Ministère de l'intérieur c. éditions parisiennes associées et Devay.

<sup>10</sup> Voir Sylvie Thénault, « L'état d'urgence (1955-2005). De l'Algérie coloniale à la France contemporaine : destin d'une loi », *Le Mouvement social*, n° 218, janvier-mars 2007.

vaste que la seule question de l'état d'urgence, donna au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie la possibilité de déclarer l'état d'urgence de sa propre initiative. Sur ce fondement, à la suite de graves troubles survenus au début de l'année 1985, l'état d'urgence fut déclaré et mis en application par deux arrêtés du haut-commissaire le 12 janvier 1985. Cet état d'urgence fut « rétabli » jusqu'au 30 juin de la même année par la loi du 25 janvier 1985<sup>2</sup>, débattue et adoptée par le Parlement à l'occasion d'une session extraordinaire spécialement convoquée pour l'occasion<sup>3</sup>.

Le « rétablissement » d'une déclaration d'état d'urgence, cas non prévu par la loi du 3 avril 1955, fut lié au fait que l'état d'urgence devait être prorogé au plus tard le 25 janvier, qui constituait certes la date de promulgation de la loi. Toutefois, conformément à son article 2, la loi n'est entrée en vigueur qu'après cette date en Nouvelle-Calédonie, compte tenu de la nécessité de la « promulgation locale ».

À la suite de cette première application outre-mer, l'état d'urgence fut également proclamé :

- le 29 octobre 1986, jusqu'au lendemain à 12 heures, sur l'ensemble du territoire des îles de Wallis et Futuna, compte tenu d'« événements survenus dans le territoire des îles Wallis et Futuna, notamment dans la journée du 29 octobre 1986 » rendant « nécessaires la mise en œuvre de mesures exceptionnelles de police en vue du maintien de l'ordre public et de la préservation de la sécurité des personnes et des biens » ;

- et le 24 octobre 1987, jusqu'au 5 novembre à 18 heures, dans les communes de la subdivision des Îles du Vent en Polynésie française, en raison des « périls imminents résultant des atteintes graves à l'ordre public commises au cours des 23 et 24 octobre 1987 ».

#### **Textes d'application de l'état d'urgence en outre-mer**

**Nouvelle-Calédonie** : arrêtés n° 85-035 du haut-commissaire de la République du 12 janvier 1985 proclamant l'état d'urgence sur l'ensemble du territoire de Nouvelle-Calédonie et dépendances et n° 85-036 du 12 janvier 1985 prévoyant en application de l'état d'urgence les mesures de police nécessaires au maintien de l'ordre public en Nouvelle-Calédonie et dépendances.

**Îles de Wallis et Futuna** : arrêtés de l'administrateur supérieur, chef des îles Wallis et Futuna, n° 117 du 29 octobre 1986 proclamant l'état d'urgence sur l'ensemble du territoire des îles Wallis et Futuna et n° 118 du 29 octobre 1986 prévoyant en application de l'état d'urgence les mesures de police nécessaires au maintien de l'ordre public au territoire des îles Wallis et Futuna.

<sup>1</sup> Loi n° 84-821 du 6 septembre 1984 portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances.

<sup>2</sup> Loi n° 85-96 du 25 janvier 1985 relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances.

<sup>3</sup> Décret du 21 janvier 1985 portant convocation du Parlement convoqué en session extraordinaire.

**Polynésie française** : arrêtés du haut-commissaire de la République en Polynésie française n° 1214 CAB du 24 octobre 1987 portant déclaration de l'état d'urgence dans le territoire de la Polynésie française et n° 1215 CAB du 24 octobre 1987 portant application des mesures prises pour l'état d'urgence.

C'est enfin avec la « crise des banlieues » de l'automne 2005 que l'utilisation de l'état d'urgence fut remise à l'ordre du jour en métropole dans le but de rétablir l'ordre public à la suite des émeutes urbaines survenues à cette occasion. Ainsi l'état d'urgence fut-il déclaré en métropole et mis en application à compter du 9 novembre 2005 par deux décrets pris le 8 novembre<sup>1</sup>, et prorogé pour une durée de trois mois par la loi du 18 novembre 2005<sup>2</sup>. Toutefois, un décret du 3 janvier 2006 mit fin à l'application de l'état d'urgence à compter du 4 janvier, conformément à la faculté qui était offerte au pouvoir exécutif par l'article 3 de la loi de prorogation.

Au cours de cette période, les mesures prises en application de l'état d'urgence furent cependant peu nombreuses, consistant pour l'essentiel en des mesures de « couvre-feu »<sup>3</sup>, et le périmètre territorial d'application renforcé ne recouvra pas l'ensemble du territoire métropolitain<sup>4</sup>.

## **7. Les caractéristiques de l'état d'urgence déclaré le 13 novembre 2015**

À la suite des attentats survenus à Paris et à Saint-Denis dans la soirée du 13 novembre 2015, le Président de la République décide, outre le rétablissement des contrôles aux frontières, d'avoir recours à l'état d'urgence. Un conseil des ministres, convoqué en urgence dans la soirée, adopte un décret déclarant l'état d'urgence sur l'ensemble du territoire métropolitain à compter du 14 novembre à zéro heure<sup>5</sup>.

Un second décret<sup>6</sup>, adopté au cours du même conseil des ministres, prévoit que l'état d'urgence reçoit application dans toutes les communes d'Ile-de-France afin que puissent y être mises en œuvre certaines mesures renforcées parmi lesquelles les perquisitions administratives et les

<sup>1</sup> Décret n° 2005-1386 du 8 novembre 2005 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 et décret n° 2005-1387 du 8 novembre 2005 relatif à l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>2</sup> Loi n° 2005-1425 du 18 novembre 2005 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>3</sup> Voir le rapport n° 84 (2005-2006) de M. Jean-Jacques Hyest fait au nom de la commission des lois du Sénat, sur le projet de loi prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>4</sup> Déclaré sur tout le territoire métropolitain, les zones géographiques permettant la mise en œuvre des mesures renforcées ne concernaient que les communes les plus importantes de certains départements ainsi que toutes les communes de la région Ile-de-France (liste des communes annexée au décret n° 2005-1387).

<sup>5</sup> Décret n° 2015-1475 du 14 novembre 2015 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>6</sup> Décret n° 2015-1476 du 14 novembre 2015 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

assignations à résidence. Toutefois, un autre décret d'application est pris dès le 14 novembre afin d'élargir, à compter du 15 novembre, à tout le territoire métropolitain les zones d'application renforcées de l'état d'urgence<sup>1</sup>.

Enfin, le 18 novembre sont pris deux nouveaux décrets :

- le premier<sup>2</sup> déclarant l'état d'urgence, à compter du 19 novembre 2015, à zéro heure à l'heure locale, sur le territoire des collectivités de la Guadeloupe, de la Guyane, de la Martinique, de La Réunion, de Mayotte, de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin ;

- et le second décret<sup>3</sup> rendant, comme en métropole, applicable l'état d'urgence sur tout le territoire de ces mêmes collectivités afin de pouvoir y mettre en œuvre les mesures renforcées.

Il s'agit par conséquent de la **première fois** dans l'histoire de l'utilisation de ce régime de crise qu'il fait l'objet d'une application aussi étendue sur le plan géographique, tout le territoire national exception faite des trois collectivités ultramarines du Pacifique, en ouvrant à tout le territoire couvert par les décrets mentionnés ci-dessus la possibilité de mettre en œuvre toutes les mesures prévues par la loi de 1955.

L'état d'urgence a fait l'objet d'une première prorogation jusqu'au 26 février 2016 avec la loi du 20 novembre 2015 précitée. Puis, la Gouvernement ayant estimé que le niveau de la menace était toujours caractéristique d'une situation de péril imminent, une deuxième prorogation de l'état d'urgence a été proposée au Parlement, qui l'a accepté jusqu'au 26 mai prochain<sup>4</sup>.

Tout en renvoyant à la lecture du rapport de notre collègue Michel Mercier<sup>5</sup> pour un bilan exhaustif des mesures prises par les autorités civiles au cours de la première période d'application de l'état d'urgence, votre rapporteur souhaite néanmoins souligner que, pour la première fois dans l'histoire contemporaine de ce régime juridique, une utilisation très intense a été faite par le pouvoir exécutif des prérogatives offertes par l'état d'urgence, avec, à la date du 25 février 2016, plus de 3 400 perquisitions administratives, 350 assignations à résidence notifiées, une trentaine de décisions de remise d'armes, une vingtaine d'interdictions de manifester sur la voie publique ou encore une centaine de réquisitions de personnes.

---

<sup>1</sup> Décret n° 2015-1478 du 14 novembre 2015 modifiant le décret n° 2015-1476 du 14 novembre 2015 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>2</sup> Décret n° 2015-1493 du 18 novembre 2015 portant application outre-mer de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>3</sup> Décret n° 2015-1494 du 18 novembre 2015 portant application outre-mer de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955.

<sup>4</sup> 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.

<sup>5</sup> Rapport n° 368 (2015-2016) précité.

---

## C. ANALYSE DES BUTS POURSUIVIS PAR LA CONSTITUTIONNALISATION ENVISAGÉE

### 1. Les objectifs de la réforme

La présentation du projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation répond au souhait du Président de la République, exprimé lors de la réunion du Congrès du 16 novembre 2015, non seulement, d'une part, de disposer d'un « régime constitutionnel permettant de gérer l'état de crise » mais également, d'autre part, « de disposer d'un outil approprié afin que des mesures exceptionnelles puissent être prises pour une certaine durée sans recourir à l'état d'urgence ni compromettre l'exercice des libertés publiques »<sup>1</sup>.

#### a) L'introduction d'un fondement constitutionnel à l'état d'urgence

La première des orientations proposées par le Président de la République trouve sa traduction dans le projet de loi constitutionnelle présenté à l'Assemblée nationale, qui a fait l'objet de modifications par les députés dont votre rapporteur exposera ci-dessous l'économie générale. À l'instar de l'état de siège prévu par l'article 36 de la Constitution du 4 octobre 1958, elle vise à donner à l'état d'urgence un fondement constitutionnel, au sein d'un nouvel article 36-1. Cette orientation s'inscrit dans le droit fil des préconisations faites en 1993 par le comité consultatif pour la révision de la Constitution, présidé par M. Georges Vedel, et par le comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>e</sup> République présidé par M. Édouard Balladur en 2007.

#### Les propositions de constitutionnalisation de l'état d'urgence

Dans son rapport<sup>2</sup>, le « comité Vedel » avait estimé judicieux d'aligner le dispositif de l'état d'urgence sur celui de l'état de siège en inscrivant dans la Constitution des règles qui figurent d'ores et déjà dans la loi réglementant l'état d'urgence (décision en conseil des ministres et prorogation par le Parlement au-delà de douze jours).

De même, le rapport<sup>3</sup> du « comité Balladur » avait préconisé de mettre à jour les mécanismes de l'état de siège et de l'état d'urgence en modifiant les dispositions de l'article 36 de la Constitution de telle sorte que **le régime de chacun de ces états de crise soit défini par la loi organique** et la ratification de leur prorogation autorisée par le Parlement dans des conditions harmonisées.

---

<sup>1</sup> Déclaration de M. le Président de la République, Congrès du Parlement, compte rendu intégral de la séance du 16 novembre 2015.

<sup>2</sup> Rapport de M. George Vedel au Président de la République, « Propositions pour une révision de la Constitution », La Documentation française, février 1993.

<sup>3</sup> Une V<sup>e</sup> République plus démocratique, op.cit.

Comme votre rapporteur l'avait toutefois souligné dans son rapport sur la première prorogation législative de l'état d'urgence<sup>1</sup>, la proposition du « comité Balladur » avait certes été reprise dans l'avant-projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la V<sup>ème</sup> République<sup>2</sup>, mais avait fait l'objet d'une disjonction par le Conseil d'État, ce dernier estimant que l'inclusion d'une telle disposition dans la Constitution ne s'imposait nullement compte tenu des termes de la décision du Conseil constitutionnel du 25 janvier 1985 sur la loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie<sup>3</sup> et du fait que les conditions de mise en œuvre du régime d'état d'urgence avaient été précisées en 2005-2006 par la jurisprudence du Conseil d'État. Le gouvernement s'était alors rangé à cette analyse.

Selon les termes de l'exposé des motifs du présent projet de loi constitutionnelle soumis au Parlement, l'inscription dans la Constitution des conditions d'engagement de l'état d'urgence donnerait « *la garantie la plus haute que, sous le choc des circonstances, la loi ordinaire ne pourra pas étendre* » ses conditions d'ouverture. Elle aurait également vocation à préciser le « *double rôle* » du Parlement en la matière, compétent pour proroger l'état d'urgence et en fixer la durée. Enfin, elle serait « *nécessaire pour compléter les moyens d'action des forces de sécurité sous le contrôle du juge* », le Gouvernement évoquant plusieurs mesures administratives « *susceptibles d'accroître l'efficacité du dispositif mis en place pour faire face au péril et aux événements ayant conduit à l'état d'urgence* »<sup>4</sup>.

Dans son avis rendu le 11 décembre 2015 sur l'avant-projet de loi constitutionnelle, le Conseil d'État, revenant sur la position retenue en 2008, estime que cette modification « *n'est pas de simple clarification et présente, à deux titres, un effet utile* », en donnant, d'une part, « *un fondement incontestable aux mesures de police administrative prises par les autorités civiles pendant l'état d'urgence* » et en encadrant, d'autre part, « *la déclaration et le déroulement de l'état d'urgence en apportant des précisions de fond et de procédure qui ne relevaient jusqu'ici que de la loi ordinaire et que le législateur pouvait donc modifier* ».

#### b) La « sortie progressive » de l'état d'urgence

La seconde orientation tracée par le Président de la République dans son discours devant le Congrès fait quant à elle écho à une disposition, figurant dans l'avant-projet de loi constitutionnelle soumis au Conseil d'État,

---

<sup>1</sup> Rapport n° 177 (2015-2016) fait par M. Philippe Bas au nom de la commission des lois sur le projet de loi 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.

<sup>2</sup> Adopté après discussion en 2008 et devenu la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008.

<sup>3</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985, loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances.

<sup>4</sup> Contrôle d'identité sans nécessité de justifier de circonstances particulières établissant le risque d'atteinte à l'ordre public, retenue administrative de la personne et saisie administrative d'objets lors d'une perquisition administrative.

---

permettant une « sortie progressive » de l'état d'urgence et en vertu de laquelle les autorités civiles auraient pu, « lorsque le péril ou les événements ayant conduit à décréter l'état d'urgence ont cessé mais que demeure un risque d'acte de terrorisme », maintenir en vigueur les mesures prises en application de l'état d'urgence pendant une durée maximale de six mois mais également « prendre des mesures générales pour prévenir ce risque ».

Dans son avis, le Conseil d'État – qui a jugé complexe un tel dispositif – l'a analysé comme mettant en place « un régime qui, sans être l'état d'urgence », l'aurait prolongé temporairement « en lui empruntant certains traits ». Il a ainsi considéré que, « dans l'hypothèse de la persistance d'un péril imminent pour l'ordre public, alors que n'auraient pas été réitérés les faits constitutifs des atteintes graves à l'ordre public à l'origine de la déclaration de l'état d'urgence », l'objectif poursuivi pouvait alors être « plus simplement atteint » par une nouvelle prorogation de l'état d'urgence, au besoin en « adaptant les mesures susceptibles d'être prises à ce qui est exigé par les circonstances ». Le Conseil d'État a par conséquent procédé à la disjonction de ces dispositions. Le Gouvernement s'est rallié à cette analyse en ne passant pas outre cet avis négatif.

Votre rapporteur souscrit pleinement à la position du Conseil d'État sur un tel « état d'urgence dégradé », libellé dans des termes très généraux et imprécis, qui aurait été susceptible d'autoriser les autorités civiles à prendre des mesures fortement attentatoires aux droits et libertés publiques hors du cadre de l'état d'urgence. Il se félicite par conséquent que cette proposition ait été abandonnée par le Président de la République.

## 2. Les exemples étrangers

Lors du débat sur le présent projet de loi constitutionnelle à l'Assemblée nationale, M. Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, a précisé que « dans toutes les législations européennes où figure l'état d'exception, celui-ci est inscrit dans la Constitution »<sup>1</sup>. Au regard de l'étude qu'il a fait réaliser dans le cadre de la préparation de son rapport<sup>2</sup>, votre rapporteur estime qu'une telle affirmation doit cependant être nuancée. À la lumière du périmètre retenu par cette étude, qui n'a certes pas l'ambition d'être pleinement exhaustif, il apparaît que certains pays européens disposent d'une législation de crise, sans pour autant que cette dernière dispose d'un fondement constitutionnel.

Sur le périmètre retenu pour cette étude (Allemagne, Belgique, Espagne, Italie, Portugal, Royaume-Uni<sup>3</sup>), tous les pays disposent d'une législation accroissant les capacités d'action des autorités administratives en cas de troubles à l'ordre public. Sur ces six pays, seuls l'Espagne et le

---

<sup>1</sup> Assemblée nationale, compte rendu intégral, première séance du 8 février 2016.

<sup>2</sup> Voir annexe 6, étude de législation comparée, Le régime de l'état d'urgence.

<sup>3</sup> Ce périmètre est similaire à celui d'une étude qui avait été réalisé en 2006 par le Sénat.

Portugal ont fait le choix d'inclure dans leur Constitution des règles relatives à un régime assimilable à l'état d'urgence. L'Allemagne, la Belgique et l'Italie, qui disposent pourtant de régimes d'urgence, n'ont cependant pas fait le choix de les mentionner dans leur Constitution. Le Royaume-Uni ne disposant quant à lui pas d'une Constitution écrite, l'analyse de sa situation ne présente d'intérêt qu'au regard du fonctionnement de son régime de mesures d'urgence et non au regard de la constitutionnalisation de l'état d'urgence.

#### **Les régimes juridiques assimilables à l'état d'urgence dans les pays étudiés par l'étude de législation comparée**

Parmi les textes qui déterminent un régime propre à un équivalent de l'état d'urgence :

- la **Constitution espagnole** ne donne pas de définition des circonstances dans lesquelles il est loisible d'avoir recours à celui-ci, s'en tenant à fixer les règles intangibles de ce régime. La loi organique précise que le recours à l'« état d'exception » suppose que « *le libre exercice des droits et des libertés des citoyens, le fonctionnement normal des institutions démocratiques et des services publics essentiels à la communauté ou tout autre aspect de l'ordre public sont si gravement altérés que l'exercice des compétences de droit commun ne serait pas suffisant pour le rétablir et le maintenir* » ;

- la **Constitution portugaise** permet de déclarer l'« état d'urgence » dans les cas d'agression de forces étrangères, réelle ou imminente, de menace grave ou de perturbation de l'ordre constitutionnel démocratique ou de calamité publique, qui ne justifient cependant par la proclamation de l'« état de siège » du fait de leur « *moindre gravité* ». Ce régime confère aux autorités compétence pour prendre des mesures propres à assurer le retour rapide au fonctionnement ordinaire des institutions ;

- au **Royaume-Uni**, une loi du 18 novembre 2004 permet l'adoption par l'exécutif de mesures d'urgence afin de faire face à une crise et lui confère à cette fin, sous le contrôle du Parlement, des pouvoirs renforcés susceptibles de limiter certains droits fondamentaux. Ces mesures ont notamment pour objet de protéger les personnes et les biens et de rétablir l'activité des organes parlementaires.

En **Allemagne**, la législation ordinaire fait référence à la notion de « *péril en la demeure* » (*Gefahr im Verzug*), susceptible de justifier, dans les bornes prévues par la loi, la limitation de droits fondamentaux. Le seul régime de crise qui permet la limitation d'une liberté publique est l'« état de tension » au cours duquel les pouvoirs publics peuvent limiter l'exercice du droit à choisir une profession en astreignant des citoyens à rendre un service civil ou militaire.

Bien qu'il n'existe pas de régime d'« état d'urgence » en **Belgique**, l'exécutif peut exercer des pouvoirs extraordinaires, sous réserve de l'adoption d'une loi d'habilitation, en cas de circonstances exceptionnelles. La loi fixe la durée de ces circonstances, les matières concernées, les objectifs et la portée de ces mesures. Toutefois, ces mesures ne sauraient suspendre l'application des dispositions relatives aux droits fondamentaux reconnus par la Constitution, ce qui les distingue de la notion d'état d'urgence.

L'article 13 de la **Constitution italienne**, qui ne connaît pas de dispositif analogue à l'état d'urgence au sens du droit français, dispose toutefois que « *Dans des cas exceptionnels de nécessité et d'urgence, formellement indiqués pas la loi, l'autorité chargée de la sécurité publique peut adopter des mesures provisoires, qui doivent être communiquées dans les quarante-huit heures à l'autorité judiciaire, lesquelles sont révoquées et privées d'effets si cette autorité ne les approuve pas dans les quarante-huit heures qui suivent* ».

### 3. L'état d'urgence est-il constitutionnel ?

Si votre rapporteur avait déjà, en novembre dernier, considéré que les dispositions de la loi du 3 avril 1955, y compris dans leur rédaction résultant des modifications proposées par le Gouvernement, paraissaient conformes au cadre constitutionnel<sup>1</sup>, il ne fait désormais plus de doute que le régime juridique de l'état d'urgence respecte la Constitution du 4 octobre 1958.

Votre rapporteur tient tout d'abord à rappeler que le Conseil constitutionnel s'était déjà prononcé en 1985 sur ce régime juridique<sup>2</sup>, même s'il n'en avait pas effectué un examen complet.

#### L'économie générale de la décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985

Saisi par deux requêtes émanant de plus de soixante députés et de soixante sénateurs de la conformité à la Constitution de la loi rétablissant l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie, discutée dans des délais resserrés les 23 et 24 janvier 1985 à l'Assemblée nationale et le 24 janvier au Sénat, le Conseil constitutionnel a, dans sa décision, considéré que la Constitution, bien que visant, dans son article 36, expressément l'état de siège, « *n'a pas pour autant exclu la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence pour concilier (...) les exigences de la liberté et la sauvegarde de l'ordre public* ». Le juge constitutionnel en a ainsi conclu que « *la Constitution du 4 octobre 1958 n'a pas eu pour effet d'abroger la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, qui, d'ailleurs, a été modifiée sous son empire* ». Toutefois, le Conseil n'a cependant pas analysé la conformité constitutionnelle des différents dispositifs contenus dans la loi du 3 avril 1955 au motif que « *si la régularité au regard de la Constitution des termes d'une loi promulguée peut être utilement contestée à l'occasion de l'examen de dispositions législatives qui la modifient, la complètent ou affectent son domaine, il ne saurait en être de même lorsqu'il s'agit de la simple mise en application d'une telle loi* »<sup>3</sup>.

Cette absence de contrôle intégral de la loi du 3 avril 1955 par le juge constitutionnel, susceptible de créer des incertitudes juridiques dans l'hypothèse d'une question prioritaire de constitutionnalité, avait conduit votre rapporteur à inviter le Premier ministre, lors du débat au Sénat<sup>4</sup>, à

<sup>1</sup> Voir pages 23 à 27 du rapport n° 177 (2015-2016) précité.

<sup>2</sup> Décision n° 85-187 DC précitée.

<sup>3</sup> Pour une analyse critique de cette décision, rendue elle-aussi dans des délais records compte tenu du contexte, votre rapporteur renvoie à la lecture (pages 90 à 99) de l'article d'Olivier Beaud et de Cécile Guérin-Bargues (op.cit.).

<sup>4</sup> Sénat, compte rendu intégral, séance du 20 novembre 2015.

procéder à une saisine préalable du Conseil constitutionnel sur la loi prorogeant l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions. En réponse, ce dernier s'était cependant déclaré « *dubitatif* » sur cette proposition, souhaitant que les dispositifs examinés par le Parlement soient « *mis en œuvre rapidement* » et jugeant « *risqué de saisir le Conseil constitutionnel* » au regard de la « *fragilité constitutionnelle* » de certaines dispositions du texte en discussion.

Tout en prenant acte de la décision prise alors par le Premier ministre, votre rapporteur ne peut que constater que le Conseil constitutionnel, ainsi que cela était prévisible compte tenu du nombre important de mesures de police prises par le Gouvernement en application de l'état d'urgence, a rapidement été saisi par le Conseil d'État de plusieurs questions prioritaires de constitutionnalité sur les dispositifs les plus attentatoires aux droits et libertés publiques, qu'il s'agisse des assignations à résidence<sup>1</sup>, de la police des réunions et des lieux publics<sup>2</sup> ou des perquisitions administratives<sup>3</sup>.

Dans ses trois décisions<sup>4</sup>, le Conseil constitutionnel a repris les termes de son considérant élaboré en 1985 en vertu duquel « *la Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence* », précisant qu'il lui appartient, dans ce cadre, d'« *d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et, d'autre part, le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République* ».

À l'occasion de chacun de ces contentieux, le Conseil constitutionnel a jugé, à une exception près, **conformes à la Constitution** les dispositifs qui lui étaient soumis.

#### Résumé des trois décisions QPC sur les mesures de l'état d'urgence

##### Les assignations à résidence :

- ne constituent pas une mesure privative de liberté au sens de l'article 66 de la Constitution dès lors que la plage horaire maximale de l'astreinte à domicile n'est pas supérieure à douze heures par jour et ne méconnaissent donc pas les prescriptions de cet article ;

- ne sont pas entachées d'incompétence négative et ne portent pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'aller et de venir ;

- ne méconnaissent pas les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 (droit au recours).

<sup>1</sup> Saisine du 11 décembre 2015 par le Conseil d'État (décision n° 395009 du 11 décembre 2015).

<sup>2</sup> Saisine du 18 janvier 2016 par le Conseil d'État (décision n° 395091 du 15 janvier 2016).

<sup>3</sup> Saisine du 18 janvier 2016 par le Conseil d'État (décision n° 395092 du 15 janvier 2016).

<sup>4</sup> Décisions n° 2015-527 QPC, n° 2016-535 QPC et n° 2016-536 QPC précitées.

**Les mesures de police des réunions et des lieux publics :**

- ne sont pas entachées d'incompétence négative et opèrent une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre le droit d'expression collective des idées et des opinions et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ;

- opèrent une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre la liberté d'entreprendre et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ;

- ne méconnaissent pas les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 (droit au recours).

**Les perquisitions administratives :**

- qui, relevant de la seule police administrative et n'affectant pas la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, n'ont pas à être placées sous la direction et le contrôle de l'autorité judiciaire, ne méconnaissent pas les dispositions de l'article 66 ;

- opèrent une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre les exigences de l'article 2 de la Déclaration de 1789 et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ;

- ne méconnaissent pas les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 dans la mesure où, même si les voies de recours à l'encontre d'une décision ordonnant une perquisition ne peuvent être mises en œuvre que postérieurement à l'intervention de la mesure, elles permettent à l'intéressé d'engager la responsabilité de l'État et qu'ainsi les personnes intéressées ne sont pas privées de voies de recours.

En définitive, seules les dispositions permettant à l'autorité administrative de procéder à des copies de données informatiques lors des perquisitions administratives, copies que le Conseil a assimilées à des saisies, ont été déclarées contraires à la Constitution. Toutefois, cette déclaration s'appuie, **non pas sur une contrariété à des règles constitutionnelles de fond**, mais sur des motifs tenant à une « incompétence négative » du législateur, le Conseil estimant insuffisantes les « *garanties légales propres à assurer une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et le droit au respect de la vie privée* »<sup>1</sup>. En application du deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution, le Conseil a décidé que cette déclaration d'inconstitutionnalité prenait effet à la date de publication de sa décision et qu'elle pouvait être invoquée dans toutes les instances introduites à cette date et non jugées définitivement.

Il ressort donc de cette jurisprudence récente que **les dispositifs de l'état d'urgence susceptibles de porter les limitations les plus importantes à des droits et libertés constitutionnellement garantis ont été reconnus,**

---

<sup>1</sup> *Le Conseil relève que « ni cette saisie, ni l'exploitation des données ainsi collectées ne sont autorisées par un juge, y compris lorsque l'occupant du lieu perquisitionné ou le propriétaire des données s'y oppose et alors même qu'aucune infraction n'est constatée » et que « peuvent être copiées des données dépourvues de lien avec la personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics ayant fréquenté le lieu où a été ordonnée la perquisition ».*

---

dans les conditions fixées par les décisions du Conseil, **conformes à la Constitution du 4 octobre 1958**. À l'évidence, cela éclaire d'un jour nouveau le projet de révision constitutionnelle, qui ne peut s'autoriser d'une nécessité impérieuse tirée des exigences de la lutte contre le terrorisme, les moyens légaux à la disposition du Gouvernement dans le cadre de l'état d'urgence ayant été consolidés par le juge constitutionnel.

#### **D. LE TEXTE SOUMIS À L'EXAMEN DE VOTRE COMMISSION**

##### **1. Le texte du projet de loi initial**

L'article 1<sup>er</sup> du projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation introduit dans le titre V de la Constitution, consacré aux rapports entre le Parlement et le Gouvernement, un nouvel article 36-1 déterminant les règles relatives au **régime juridique de l'état d'urgence**.

Dans sa version issue des délibérations du conseil des ministres, cet article se composait de trois alinéas.

Le premier alinéa reprend l'économie générale des articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi du 3 avril 1955. À l'instar du droit actuellement en vigueur, l'état d'urgence serait déclaré en conseil des ministres sur tout ou partie du territoire national. Il propose de consacrer les deux conditions d'engagement de l'état d'urgence, prévues depuis 1955, en l'occurrence « *en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public* » ou « *en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique* ».

Le deuxième alinéa renvoie à une loi ordinaire le soin de fixer les mesures de police administrative que les autorités civiles peuvent prendre pour prévenir ce péril ou faire face à ces événements.

Enfin, conformément à la procédure applicable depuis 1960, le troisième et dernier alinéa confie au Parlement une compétence exclusive pour proroger, par la loi, l'état d'urgence au-delà de douze jours et pour en fixer la durée.

##### **2. Les modifications introduites par les députés**

Examiné en séance par les députés les 5 et 8 février dernier, l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi constitutionnelle a fait l'objet de plusieurs amendements. Les députés ont à cette occasion proposé que :

- l'état d'urgence soit décrété, et non déclaré, en conseil des ministres afin de marquer le caractère collégial de la décision et éviter tout risque d'*a contrario* avec la rédaction de l'article 36 de la Constitution ;

- le Parlement se réunisse de plein droit pendant la durée de l'état d'urgence, par symétrie avec le droit applicable en cas d'application de l'article 16 de la Constitution ;

- l'article 36-1 précise les conditions dans lesquelles le Parlement contrôle la mise en œuvre de l'état d'urgence, en insérant en son sein les dispositions de l'article 4-1 de la loi du 3 avril 1955<sup>1</sup> et en renvoyant aux règlements des assemblées parlementaires la fixation des conditions dans lesquelles le Parlement effectue ce contrôle ;

- la prorogation par la loi de l'état d'urgence ne puisse excéder une durée de quatre mois afin de garantir un examen parlementaire régulier de la justification d'une prolongation de cet état de crise, la rédaction permettant le renouvellement, dans les mêmes conditions, de l'état d'urgence.

Les députés ont également inséré un article 1<sup>er</sup> *bis* dans le projet de loi afin que les articles 42 et 48 de la Constitution, lorsqu'ils évoquent les « projets relatifs aux états de crise », fassent explicitement référence à l'état de siège et à l'état d'urgence.

#### ***E. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION***

L'analyse des trois décisions rendues en décembre 2015 et février 2016 par le Conseil constitutionnel montre que l'utilité juridique de l'introduction d'un article 36-1 dans la Constitution est limitée, la constitutionnalité des dispositifs les plus intensément mobilisés par le Gouvernement au cours des trois derniers mois ayant été, comme on pouvait s'y attendre, expressément reconnue.

S'agissant de la nécessité de donner un fondement constitutionnel incontestable aux mesures de police administrative de l'état d'urgence, votre rapporteur relève que celle-ci doit être également examinée au regard des mesures que le Gouvernement envisage de soumettre au Parlement dans le cadre de l'avant-projet de loi d'application de l'article 36-1, transmis aux assemblées parlementaires le 30 janvier dernier. Cet avant-projet propose en particulier d'instaurer une retenue temporaire des personnes présentes sur le lieu d'une perquisition administrative ou une faculté de saisie administrative, pendant une durée maximale de quinze jours, des équipements informatiques et terminaux mobiles lorsque leur exploitation n'aurait pas été possible pendant le temps de la perquisition. Au vu de la position constante du Conseil constitutionnel sur les mesures privatives de liberté et des termes de sa décision du 19 février dernier sur les saisies, qui

---

<sup>1</sup> Inséré par la loi du 20 novembre 2015, cet article dispose que l'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai des mesures prises par le Gouvernement pendant l'état d'urgence et peuvent requérir toute information complémentaire dans le cadre du contrôle et de l'évaluation de ces mesures.

---

s'appuient sur l'article 66 de la Constitution et les prérogatives de l'autorité judiciaire, il est cependant vraisemblable qu'une inscription dans la Constitution de l'état d'urgence ne suffira pas, à supposer qu'elles soient souhaitables et utiles, à conforter de telles mesures. En effet, donner une consécration constitutionnelle à l'état d'urgence ne saurait avoir pour effet d'en autoriser par avance l'extension du champ par le législateur. Votre rapporteur estime au contraire que l'un des intérêts possibles de l'inscription de celui-ci dans la Constitution est d'en renforcer l'encadrement et le contrôle, aussi bien par le Parlement que par le juge, administratif ou même judiciaire.

Après réflexion et compte tenu de l'exigence d'unité nationale qui s'impose à nous pour combattre le terrorisme, votre rapporteur ne rejette pas l'idée d'une constitutionnalisation de l'état d'urgence, pour autant que ses modalités soient porteuses de réelles avancées tant pour l'État de droit que pour la garantie des droits et libertés fondamentales et que sa mise en œuvre fasse l'objet d'un contrôle parlementaire étendu. C'est à l'aune de ces exigences que votre rapporteur a soumis à votre commission plusieurs amendements qu'elle a acceptés.

Votre rapporteur a tout d'abord souhaité veiller au maintien du périmètre de la réforme constitutionnelle soumise au Sénat et au respect des grands équilibres institutionnels de la Cinquième République, lesquels ne sauraient faire l'objet de modifications substantielles dans le contexte actuel à l'occasion d'un projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation. Cette position de principe l'a ainsi conduit à trois conclusions.

Votre rapporteur n'a tout d'abord pas donné suite au débat intervenu à l'Assemblée nationale sur le renforcement et l'aménagement des conditions de déclenchement de l'état de siège. S'il est incontestable que le nouvel article 36-1 de la Constitution est de nature, dans sa rédaction actuelle, à créer une asymétrie désormais inverse avec l'article 36 qui, par comparaison, présenterait un caractère laconique, il n'en reste pas moins que l'état de siège, prévu pour des circonstances tout à fait exceptionnelles, ne constitue pas un outil adapté aux caractéristiques des crises auxquelles le présent projet entend apporter une réponse. Au surplus, la réforme de ce régime juridique ne saurait être effectuée qu'à l'issue d'une réflexion approfondie qui n'est nullement d'actualité. Utile en architecture, la recherche de la symétrie parfaite n'est pas un motif suffisant pour réviser la Constitution.

Votre rapporteur n'a pas non plus donné suite aux discussions complexes conduites à l'Assemblée nationale sur l'interdiction pour le Président de la République de procéder à une dissolution pendant l'état d'urgence. L'introduction d'une telle disposition dans notre droit constitutionnel ne peut se justifier par l'existence d'une règle similaire à l'article 16 de la Constitution tant sont différentes les circonstances et les préalables nécessaires à la mise en œuvre des pouvoirs exceptionnels du

Président de la République. Elle est surtout de nature à troubler l'équilibre des pouvoirs publics voulu par le constituant de 1958, supposant *a minima* de s'interroger aussi sur la justification du maintien du droit, pendant l'état d'urgence, pour l'Assemblée nationale de censurer le Gouvernement. Or, ce droit demeure essentiel au plein contrôle du Gouvernement par le Parlement dans une période si délicate de la vie de la Nation.

Enfin, votre rapporteur a considéré que le présent projet de loi ne constituait pas un vecteur adéquat pour porter la réforme du Conseil supérieur de la magistrature, qui fait l'objet d'un texte *ad hoc*<sup>1</sup>, adopté en première lecture après modifications par le Sénat le 4 juillet 2013, sur lequel il appartient désormais à l'Assemblée nationale de se prononcer en deuxième lecture<sup>2</sup>.

S'agissant des propositions de modification aux articles 1<sup>er</sup> et 1<sup>er bis</sup> du projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation, les **amendements** adoptés par votre commission ont principalement pour objet de :

- supprimer la possibilité de recourir à l'état d'urgence en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique ;

- prévoir que les mesures prises au titre de l'état d'urgence sont strictement adaptées, nécessaires et proportionnées ;

- rappeler que l'état d'urgence ne saurait déroger à la compétence que l'autorité judiciaire tient de l'article 66 pour la protection de la liberté individuelle ;

- préciser que, pendant la durée de l'état d'urgence, une proposition de loi ou de résolution ou un débat relatifs à l'état d'urgence sont inscrits par priorité à l'ordre du jour à l'initiative de la conférence des présidents de chaque assemblée pendant la session ordinaire ou une session extraordinaire ou, le cas échéant, pendant une réunion de plein droit du Parlement ;

- supprimer le renvoi aux règlements des assemblées parlementaires en matière d'organisation du contrôle de l'état d'urgence ;

- ramener de quatre à trois mois la durée maximale de prorogation législative de l'état d'urgence ;

- conférer un caractère organique à la loi fixant les modalités d'application de l'état d'urgence.

---

<sup>1</sup> *Projet de loi constitutionnelle portant réforme du Conseil supérieur de la magistrature.*

<sup>2</sup> *Lors de son audition avec le Premier ministre sur le présent projet de loi constitutionnelle, le garde des sceaux a au surplus indiqué à votre commission que cette deuxième lecture serait inscrite à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale le 6 avril prochain.*

---

## II. LA CONSTITUTIONNALISATION DE LA DÉCHÉANCE DE NATIONALITÉ : DES CONFUSIONS À LEVER, DES GARANTIES À CONSACRER

### A. LA DÉCHÉANCE DE NATIONALITÉ, UNE MESURE GRAVE, DONT LES CONTOURS ONT ÉVOLUÉ AU COURS DU TEMPS

La procédure de déchéance de nationalité est aujourd'hui déterminée aux articles 25 et 25-1 du code civil. On pourrait cependant y ajouter les articles 23-7 et 23-8 qui, bien qu'insérés dans la partie du code civil relative à la perte de nationalité, s'apparentent à une déchéance, compte tenu de l'identité de leurs effets et de leur vocation répressive.

Le retrait de nationalité pour fraude constitue un cas à part : les décrets portant acquisition, naturalisation ou réintégration dans la nationalité française peuvent être rapportés sur avis conforme du Conseil d'État dans un délai de deux ans après la découverte de la fraude. Il ne s'agit toutefois ni d'une perte ni d'une déchéance, puisque l'intéressé est réputé n'avoir jamais eu la qualité de Français.

#### 1. La déchéance de nationalité, une mesure ancienne dans l'histoire de la République

Comme le rappelle André Giudicelli, dans son article retraçant l'histoire de la déchéance de nationalité, « si le code Napoléon connaissait de cas de perte de la qualité de Français, le retrait de cette qualité en tant que sanction est apparu sous une forme particulière avec le décret du 27 avril 1848 relatif à l'abolition de l'esclavage dans les colonies et possessions françaises »<sup>1</sup>. En effet, l'article 8 de ce décret dispose que : « À l'avenir, même en pays étranger, il est interdit à tout Français de posséder, d'acheter ou de vendre des esclaves, et de participer, soit directement, soit indirectement, à tout trafic ou exploitation de ce genre. Toute infraction à ces dispositions, entraînera la perte de la qualité de citoyen français. » Cette sanction demeurera dans notre droit positif, en dépit de sa désuétude, jusqu'à l'adoption du code de la nationalité en 1945. Longtemps seule de son espèce, elle traduit l'idée, exprimée par notre illustre collègue

---

<sup>1</sup> André Giudicelli, « La déchéance de nationalité française », in Mélanges offerts à Pierre Couvrat : la sanction du droit, 2001, PUF, p. 337. Anne Simonin présente, dans son ouvrage sur l'histoire de l'indignité, un texte qui préfigure la déchéance de nationalité : le décret des 13 et 15 juin 1791 relatif au serment des officiers et soldats, qui exige que tout fonctionnaire public prête un serment de fidélité « à la nation, à la loi et au Roi », sous peine de l'infamie, cette dernière consistant à « être regardé comme un homme infâme, indigne de porter les armes et d'être compté au nombre des citoyens français » (Le déshonneur dans la République - Une histoire de l'indignité 1791-1958, 2008, Grasset, p. 217 et s.).

---

Victor Schoelcher, que « *la qualité de maître devient incompatible avec le titre de citoyen français ; c'est renier son pays que d'en renier son dogme fondamental* »<sup>1</sup>.

Au cours de la Troisième République la réflexion sur la déchéance de nationalité emprunte deux voies.

La première est celle de l'indignité de nationalité qui frappe certains étrangers installés en France, qui remplissent les conditions légales pour acquérir la nationalité française, mais s'en trouvent interdits à cause de leur comportement. Cette cause d'indignité est créée par la loi du 22 juillet 1893 sur la nationalité<sup>2</sup>. La déchéance ne porte toutefois pas sur une nationalité acquise, mais sur le droit à acquérir cette nationalité<sup>3</sup>.

La déchéance de nationalité proprement dite apparaît à l'occasion de la Première guerre mondiale. Deux lois du 7 avril 1915<sup>4</sup> et du 18 juin 1917 prévoient le retrait de la nationalité des Français naturalisés dans un certain nombre de cas attestant de leur défaut de loyauté vis-à-vis de la France : acquisition ou conservation de la nationalité d'un des États ennemis, soustraction aux obligations militaires, concours prêté aux forces ennemies, attaque contre notre pays. La procédure, administrative en 1915, devient judiciaire en 1917, comme elle l'était pour la déchéance des esclavagistes.

La loi du 10 août 1927 sur la nationalité apporte trois modifications majeures à ce dispositif. Tout d'abord, elle le rend permanent, alors qu'il était limité aux temps de guerre. Ensuite, elle étend le champ d'application de cette déchéance à l'ensemble des Français ayant acquis cette nationalité, et plus seulement aux naturalisés. Elle redéfinit les cas susceptibles de justifier la déchéance : l'accomplissement d'actes contraires à la sûreté intérieure ou extérieure de la France ; le fait de s'être livré, dans l'intérêt d'un État étranger, à des actes incompatibles avec la qualité de citoyen français et contraires aux intérêts de la France ; la soustraction à ses obligations militaires. Enfin, elle limite dans le temps la possibilité de prononcer cette sanction. Cette dernière ne peut intervenir que dans un délai de dix ans après l'acquisition de la nationalité.

Le décret-loi du 12 novembre 1938 relatif à la situation et à la police des étrangers ajoute un quatrième cas de déchéance de la nationalité : la commission par l'intéressé d'un crime ou un délit pour lequel il a été puni d'au moins une année d'emprisonnement. Il substitue par ailleurs à la procédure judiciaire une procédure administrative, la déchéance étant

---

<sup>1</sup> Rapport préparatoire à la publication du décret du 27 avril 1848 relatif à l'abolition de l'esclavage dans les colonies et possessions françaises, cité par André Giudicelli, *article précité*, p. 338.

<sup>2</sup> Loi du 23 juillet 1893, portant modification de l'article 8, paragraphe 3, et de l'article 9 du code civil relativement aux déclarations effectuées en vue d'acquérir ou de décliner la nationalité française.

<sup>3</sup> Pour une étude complète, cf. Anne Simonin, *Le déshonneur dans la République – Une histoire de l'indignité 1791-1958*, préc., p. 140 et s.

<sup>4</sup> Loi du 7 avril 1915 autorisant le Gouvernement à rapporter les décrets de naturalisation obtenus par d'anciens sujets de puissances en guerre avec la France.

---

prononcée par décret, pris à l'initiative du ministre de l'intérieur et sur proposition du garde des sceaux, sur avis conforme du Conseil d'État. Enfin, il confère à la déchéance un effet collectif, lui permettant de frapper l'épouse et les enfants mineurs du déchu.

Le régime de Vichy fait de la déchéance de nationalité l'un des instruments de sa politique répressive contre les résistants et les juifs. Il supprime toute condition de délai pour prononcer la déchéance<sup>1</sup>, décide la révision de toutes les acquisitions de nationalité intervenues depuis la loi du 10 août 1927<sup>2</sup>, et décrète la déchéance systématique de tout Français, d'origine ou d'acquisition, ayant quitté le territoire entre le 10 mai et le 30 juin 1940 pour se rendre à l'étranger sans ordre de mission ou motif légitime, ainsi que la mise sous séquestre de ses biens (la mesure vise, notamment, le Général de Gaulle et ceux qui l'ont suivi ou ont répondu à son appel du 18 juin)<sup>3</sup>. André Guidicelli rappelle, dans son article précité, que la commission d'examen des cas de déchéance de la nationalité française, instaurée pour mettre en œuvre cette politique répressive, « étudiera 500 000 dossiers et retirera la nationalité française à 15 154 réfugiés, dont 6 307 israélites »<sup>4</sup>.

Ces mesures sont bien entendu abrogées à la Libération. Un code de la nationalité française est institué par une ordonnance du 19 octobre 1945, qui rétablit le droit antérieur à la Seconde guerre mondiale, sous quelques nuances : la durée minimum de la peine prononcée, qui peut justifier une déchéance de nationalité, est élevée de un à cinq ans ; les cas de déchéance sont précisés<sup>5</sup>.

Le régime juridique de la déchéance de nationalité varie peu ensuite. En 1973, il est mis fin à l'effet collectif de la déchéance<sup>6</sup>, considéré par Jean Foyer, alors garde des sceaux, comme une « véritable lèpre dans notre droit de la nationalité »<sup>7</sup>. La réintégration, en 1993, des dispositions relatives à la nationalité dans le code civil, à l'article 25, est l'occasion d'une mise à jour de la rédaction, pour viser, notamment, les articles pertinents du nouveau code pénal, s'agissant des atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation (trahison, espionnage) ou les atteintes à l'autorité de l'État.

Les dernières modifications d'importance datent de la fin des années 1990. En 1996 est ajoutée la déchéance pour un crime ou un délit constituant un acte terroriste. La loi du 16 mars 1998 sur la nationalité supprime la cause

---

<sup>1</sup> Loi du 16 juillet 1940 relative à la procédure de déchéance de la qualité de Français.

<sup>2</sup> Loi du 22 juillet 1940 relative à la révision des naturalisations.

<sup>3</sup> Décret du 23 juillet 1940.

<sup>4</sup> Art. préc., p. 341.

<sup>5</sup> Ainsi, l'atteinte à la sûreté intérieure et extérieure de l'État est remplacée par la condamnation pour un crime ou un délit contre la sûreté intérieure ou contre la Constitution.

<sup>6</sup> Loi n° 73-42 du 9 janvier 1973 complétant et modifiant le code de la nationalité française et relative à certaines dispositions concernant la nationalité française.

<sup>7</sup> Cité par Paul Lagarde, « Le débat sur la déchéance de nationalité. Essai de clarification » La semaine juridique édition générale, n° 5, 1<sup>er</sup> février 2016, p. 105.

de déchéance à raison d'une condamnation à plus de cinq ans de prison, quel que soit le crime ou le délit commis. Surtout, elle interdit de déchoir quelqu'un de la nationalité française si cela a pour effet de le rendre apatride. La réforme proposée en 2010 par Nicolas Sarkozy, alors Président de la République, qui visait à étendre la déchéance de nationalité aux criminels coupables de la mort d'un magistrat, d'un policier ou de toute autre personne dépositaire de l'autorité publique, votée par l'Assemblée nationale, n'a pas abouti, en raison de l'opposition du Sénat.

## **2. Les pertes de nationalité prévues aux articles 23-7 et 23-8 du code civil : des sanctions assimilables à une déchéance ?**

À l'origine, le code civil ne connaissait que des cas de perte de nationalité. Longtemps, les cas de déchéance et de perte ont été inclus au sein du même article. Ce n'est qu'à partir du code de la nationalité qu'ils ont été distingués dans deux sections différentes. Le code civil a ensuite repris cette partition. Cette distinction, pourtant, n'interdit pas une certaine proximité entre les deux notions.

La perte de nationalité est aujourd'hui régie par les articles 23 à 23-9 dudit code. Elle recouvre en premier lieu les cas dans lesquels l'autorité publique prend acte de la volonté de l'intéressé de répudier la nationalité française au profit d'une autre nationalité qu'il possède ou souhaite acquérir (articles 23-4 et 23-5)

Elle concerne en second lieu le constat, par l'autorité publique, de la rupture d'allégeance de l'intéressé avec la France. Ceci intervient lorsque ni lui ni ses ascendants n'ont plus la possession d'état de Français ni ne résident en France (article 23-6).

Surtout, la perte de nationalité française peut être décidée par le Gouvernement lorsque la personne en cause se comporte en fait comme le national d'un pays étranger dont il a par ailleurs, en droit, la nationalité (article 23-7) ou lorsqu'il occupe un emploi dans une armée, un service public étranger ou une organisation internationale à laquelle la France n'est pas partie ou lorsqu'il y apporte son concours et que, dûment sommé par le Gouvernement français d'y renoncer, il a refusé de s'en démettre (article 23-8).

Dans les deux derniers cas, la perte de nationalité est prononcée par décret pris sur avis conforme du Conseil d'État. Les articles 23-7 et 23-8 du code civil ne font pas de différence entre les Français d'origine et ceux qui ont acquis ultérieurement la nationalité française.

On pourrait soutenir que ce qui distingue la perte de la nationalité de sa déchéance est que la première repose sur le constat objectif d'une dissolution du lien entre l'intéressé et sa patrie, à son initiative ou non, alors

que la seconde sanctionne son comportement, jugé inconciliable avec la qualité de Français.

Pourtant, cette distinction est contestable.

S'intéressant aux cas de pertes de nationalité définis aux articles 23-7 et 23-8 du code civil (comportement comme le national d'un pays étranger et acceptation de fonctions publiques étrangères), Henri Battifol estime ainsi que « *le retrait de notre nationalité dans ces hypothèses va au-delà d'une simple constatation : il s'agit de tirer une conséquence d'une attitude réputée blâmable, bref d'infliger une sanction affectant le caractère d'une déchéance. Dès 1804 l'acceptation de fonctions publiques à l'étranger emportait une telle conséquence* »<sup>1</sup>. Il s'avère d'ailleurs, comme l'observe cet auteur, que le juge administratif conçoit ainsi ces décisions particulières de perte de nationalité<sup>2</sup>. Cette interprétation est largement partagée en doctrine. M. Patrick Weil l'a défendue devant votre commission des lois, en faisant notamment valoir que jusqu'à la réforme de 1945, ces dispositions étaient incluses au même article du code civil. M. Paul Lagarde considère d'ailleurs que le trait commun aux articles 23-7, 23-8 et 25 du code civil est de « *sanctionner l'attitude d'un Français qui, par son comportement marque sa volonté de se dissocier de la communauté nationale* » et plaide pour « *les regrouper et [...] les soumettre à un régime qui, tout en faisant droit à leur particularité, serait largement commun* »<sup>3</sup>.

### 3. Le régime actuel de la déchéance de nationalité

La procédure de déchéance de nationalité proprement dite est définie aux articles 25 et 25-1 du code civil<sup>4</sup>.

- *Son champ d'application*

Trois limites bornent le champ d'application de la déchéance de nationalité.

La première porte **sur les personnes susceptibles d'être touchées par cette mesure**. Seuls sont concernés les Français d'origine étrangère qui ont acquis la nationalité française au cours de leur vie. Ceux qui sont nés français en sont préservés. L'encadré ci-après précise la distinction entre les uns et les autres.

---

<sup>1</sup> Henri Battifol, « Évolution du droit de la perte de nationalité française », in Aspects nouveaux de la pensée juridique. Recueil d'études en hommage à Marc Ancel, t. I, 1975, A. Pedone, p. 243, reproduit in, du même auteur, Choix d'articles rassemblés par ses amis, LGDJ, 1976, p. 158.

<sup>2</sup> Henri Battifol cite ainsi les conclusions du commissaire du Gouvernement Fournier sous l'arrêt du Conseil d'État du 4 février 1966, Godek, Revue critique de droit international privé, 1967.683.

<sup>3</sup> Paul Lagarde, « Le débat sur la déchéance de nationalité. Essai de clarification » La semaine juridique édition générale, n° 5, 1<sup>er</sup> février 2016, p. 105.

<sup>4</sup> Sur le régime juridique des procédures des articles 23-7 et 23-8 du code civil, qui s'apparentent, comme on l'a vu précédemment, à la déchéance de nationalité par leur vocation répressive, cf. infra, exposé général, I. A) 2.

### Attribution et acquisition de la nationalité française

L'attribution de la nationalité française obéit aux deux principes du droit français de la nationalité que sont le droit du sang et le double droit du sol : est français l'enfant né d'au moins un parent français<sup>1</sup> ainsi que l'enfant né en France d'au moins un parent lui-même né en France<sup>2</sup>.

Par exception, la nationalité française est aussi attribuée à l'enfant né en France de parents qui ne peuvent lui transmettre leur propre nationalité, parce qu'ils sont inconnus, apatrides ou que leur propre droit national le leur interdit.

Le code civil distingue par ailleurs plusieurs modes **d'acquisition de la nationalité française** :

- par naturalisation, prononcée par décret<sup>3</sup> ;
- par l'effet du mariage, à la condition que celui-ci dure depuis au moins quatre ans<sup>4</sup>. Elle nécessite une déclaration de l'intéressé et peut faire l'objet d'une opposition du Gouvernement par décret en Conseil d'État pour indignité ou défaut d'assimilation ;
- par la naissance et la résidence en France<sup>5</sup>, la nationalité étant acquise à la majorité de l'enfant. Elle peut faire l'objet d'une déclaration anticipée de la part du mineur de plus de seize ans, ou d'une réclamation formée par les parents au nom de l'enfant à partir de ses treize ans ;
- et, enfin, par déclaration de nationalité soit pour les enfants ayant fait l'objet d'une adoption simple ou d'un recueil par un Français ou les services de l'aide sociale à l'enfance<sup>6</sup>, soit pour les personnes ayant joui d'une possession d'état de la qualité de français de plus de dix ans<sup>7</sup>.

*Source : rapport n° 239 (2010-2011) de M. François-Noël Buffet, fait au nom de la commission des lois du Sénat sur le projet de loi relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité, 19 janvier 2011, t. 1, p. 46.*

La seconde limite est d'**ordre temporel**. L'article 25-1 du code civil dispose que la déchéance n'est encourue que si les faits reprochés à l'intéressé se sont produits antérieurement à l'acquisition de la nationalité française ou dans un délai de dix ans après<sup>8</sup>. Dans tous les cas, elle ne peut

<sup>1</sup> Article 18 du code civil. L'adoption plénière est assimilée à la filiation, mais pas l'adoption simple.

<sup>2</sup> Article 19-3 du même code.

<sup>3</sup> Article 21-15 du même code. Une autre procédure très spécifique permet à l'autorité administrative de reconnaître la qualité de français à l'étranger engagé dans les forces armées blessé au cours d'une mission (article 21-14-1).

<sup>4</sup> Article 21-2 du même code. Le délai de communauté de vie est porté à cinq ans si le couple n'a pas vécu en France de manière ininterrompue pendant plus de trois ans ou si le conjoint français ne peut justifier, pour les années passées hors de France, d'une inscription au registre des Français établis hors de France.

<sup>5</sup> Article 21-7 du même code.

<sup>6</sup> Article 21-12 du même code.

<sup>7</sup> Article 21-13 du même code. La réclamation portée contre un jugement prononçant la perte de la nationalité française pour défaut de possession d'état permet aussi d'acquérir la nationalité française (article 21-14).

<sup>8</sup> Quinze ans en cas de condamnation pour acte terroriste.

---

être non plus être prononcée plus de dix ans après la perpétration desdits faits<sup>1</sup>.

Enfin, la dernière limite, apportée en 1998, est **relative à l'apatridie**. La sanction de déchéance ne peut être prononcée si elle a pour effet de rendre l'intéressé apatride. Cette garantie contre l'apatridie est conforme aux engagements internationaux de la France, même si, comme on le verra<sup>2</sup>, faute d'avoir été ratifiées, la convention des Nations-Unies du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie et la convention du Conseil de l'Europe du 6 novembre 1997 sur la nationalité ne sont pas applicables dans notre pays.

- **Les motifs invocables**

Sanction d'une sévérité extrême, la déchéance n'est en principe encourue que pour des faits particulièrement graves, qui manifestent le manque de loyauté de l'intéressé vis-à-vis de la France ou le danger qu'il constitue pour la défense des intérêts de notre pays.

Tel est le cas pour **le premier motif de déchéance de nationalité** : la condamnation pour un acte qualifié de crime ou de délit constituant une atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation ou pour un crime ou un délit constituant un acte de terrorisme.

La notion d'« *intérêts fondamentaux de la Nation* » est définie à l'article 410-1 du code pénal. Elle s'entend, pour notre pays, « *de son indépendance, de l'intégrité de son territoire, de sa sécurité, de la forme républicaine de ses institutions, des moyens de sa défense et de sa diplomatie, de la sauvegarde de sa population en France et à l'étranger, de l'équilibre de son milieu naturel et de son environnement et des éléments essentiels de son potentiel scientifique et économique et de son patrimoine culturels* ». Les infractions correspondant aux atteintes portées à ces intérêts sont la trahison ou l'espionnage (articles 411-1 à 411-11 du même code), l'attentat, le complot ou l'insurrection (articles 412-1 à 412-8 du même code) ou enfin les atteintes à la sécurité des forces armées ou à celle des zones protégées intéressant la défense nationale, aux secrets de la défense nationale ou aux services spécialisés de renseignements (articles 413-1 à 413-13 du même code).

Les actes de terrorismes sont définis aux articles 421-1 à 421-6 du code pénal. Ils recouvrent toute une gamme d'infractions (homicides, enlèvements, vols, extorsions, destructions ou dégradation, blanchiment, recel, délits d'initiés) commises aux fins de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur.

**Le second motif de déchéance de nationalité** est la condamnation pour un crime ou un délit constituant une atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique (chapitre II du titre III du quatrième livre du code pénal). Entrent

---

<sup>1</sup> *Id.*

<sup>2</sup> Cf. *infra*, cette partie, B), 1. b).

---

notamment dans cette catégorie, lorsqu'ils émanent d'un dépositaire légitime de l'autorité publique, l'échec à l'exécution de la loi (article 432-1), l'atteinte aux libertés individuelles (par commission ou par abstention – articles 432-4 et 432-5), les discriminations (article 432-7), les atteintes à l'inviolabilité du domicile (article 432-8) ou au secret des correspondances (article 432-9), la concussion, la corruption passive, le trafic d'influence, la prise illégale d'intérêts et l'atteinte à la liberté d'accès aux marchés publics et délégations de service public (article 423-10 à 432-14).

Le **troisième motif invocable** est la condamnation pour soustraction aux obligations résultant du code du service national. Il s'agit, notamment, de l'obligation de recensement (article L. 113-1 du code du service national).

Enfin, le **dernier motif** se distingue des précédents parce qu'il ne requiert pas une condamnation de l'intéressé. Il suffit que ce dernier se soit livré au profit d'un État étranger à des actes incompatibles avec la qualité de Français et préjudiciables aux intérêts de la France.

Un point appelle l'attention, que notre collègue François-Noël Buffet avait déjà relevé en 2011<sup>1</sup>. En visant à la fois des crimes et des délits pour les deux premiers motifs invocables ou en faisant référence à la soustraction aux obligations du service national pour le troisième motif, l'article 25 du code civil vise des faits dont la gravité est inégale. Plusieurs des délits visés constituent des infractions mineures, punis de faibles peines d'emprisonnement : introduction frauduleuse dans une zone affectée à l'autorité militaire<sup>2</sup>, atteinte au secret des correspondances<sup>3</sup> ou atteinte à la liberté d'accès aux marchés publics<sup>4</sup>. La question se pose, à cet égard, de la proportionnalité entre la déchéance encourue et la gravité des faits reprochés.

- *La procédure et les effets attachés à cette sanction*

L'article 25 du code civil attribue au Gouvernement la compétence pour décider et prononcer les mesures de déchéance de la nationalité.

La procédure est définie à l'article 61 du décret du 30 décembre 1993<sup>5</sup> : le Gouvernement doit notifier dans un premier temps à l'intéressé les motifs de droit et de fait justifiant cette sanction. À défaut de domicile connu, un avis informatif est publié au Journal officiel de la République française. L'intéressé dispose d'un délai d'un mois à dater de la notification

---

<sup>1</sup> Rapport n° 239 (2010-2011) de M. François-Noël Buffet, fait au nom de la commission des lois du Sénat sur le projet de loi relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité, 19 janvier 2011, t. 1, p. 64.

<sup>2</sup> Infraction punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

<sup>3</sup> Infraction punie de trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende.

<sup>4</sup> Infraction punie de deux ans d'emprisonnement et 200 000 euros d'amende ou le double du produit tiré de l'infraction.

<sup>5</sup> Décret n° 93-1362 du 30 décembre 1993 relatif aux déclarations de nationalité, aux décisions de naturalisation, de réintégration, de perte, de déchéance et de retrait de la nationalité française.

---

ou de la publication de l'avis au Journal officiel pour faire parvenir au ministre chargé des naturalisations ses observations en défense.

À l'expiration de ce délai, la déchéance est prononcée par décret motivé pris après avis conforme du Conseil d'État. Cette exigence d'un avis conforme, qui remonte au décret-loi précité du 12 novembre 1938 est assez inédite<sup>1</sup>, puisqu'elle lie l'appréciation du Gouvernement à celle du Conseil d'État.

Ce décret peut être contesté devant le Conseil d'État selon les conditions du droit commun. Toutefois, le juge administratif se limite à exercer sur les motifs retenus par l'administration un contrôle restreint à la sanction des erreurs manifestes d'appréciation.

La loi précitée du 9 janvier 1973 ayant supprimé l'effet collectif de la déchéance de nationalité, cette dernière n'emporte plus aucune conséquence sur l'attribution ou l'acquisition de la nationalité française dont les membres de la famille de l'intéressé ont pu bénéficier en raison du lien qui les unissait à ce dernier lorsqu'il avait la qualité de Français. Elle n'emporte pas non plus de conséquence directe sur le droit au séjour de l'intéressé.

#### **4. Une sanction rarement prononcée à l'époque récente**

Entre 1945 et 1973, le nombre de déchéances de nationalité prononcées sur le fondement de l'ancien article 98 du code de la nationalité, s'élève à 375. La quasi-totalité l'a été entre 1945 et 1956 (365 pour cette période).

Après 1973, les Gouvernements successifs ont fait montre, en matière de déchéance de nationalité, d'une très grande prudence : jusqu'en 1988, aucune déchéance n'a été prononcée. 14 condamnations ont ensuite donné lieu à une telle mesure entre 1989 et 1998. Depuis 1999, on en compte 13, intervenues en 2002 et en 2003 (une chaque année), en 2006 (5 déchéances prononcées cette année), en 2014 (une déchéance) et en 2015 (5 déchéances).

M. Patrick Weil a par ailleurs indiqué à votre commission que, de 1949 à 1967, la nationalité française avait été retirée à 523 Français, sur le fondement de l'article 23-7 du code civil. La disposition n'a plus été utilisée depuis lors. Celle de l'article 23-8 ne l'a jamais été.

---

<sup>1</sup> Elle existe néanmoins pour la reconnaissance et la dissolution d'une congrégation religieuse (article 13 de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 relative au contrat d'association).

---

## **B. UNE RÉVISION CONSTITUTIONNELLE QUI SOULÈVE DE NOMBREUSES INTERROGATIONS**

Lors de son discours devant le Congrès du 16 novembre dernier, le Président de la République ne s'est pas prononcé sur le niveau normatif du texte appelé à traduire son engagement d'étendre la déchéance de nationalité aux Français de naissance, sauf risque d'apatridie.

Le Gouvernement a fait le choix d'une révision constitutionnelle, que le Conseil d'État n'a pas démenti. Pourtant, au cours du débat, de nombreuses voix se sont exprimées pour considérer que la mesure aurait pu être prise par le législateur ordinaire parce qu'elle n'était contraire ni à la Constitution ni à nos engagements internationaux (1).

Cette interrogation sur la nécessité d'une révision constitutionnelle pour adopter la mesure proposée n'est pas la seule suscitée par l'initiative du Gouvernement (2). Le débat qui s'est ensuivi est empreint d'une grande confusion. Force est de constater que, loin de lever les interrogations qui s'étaient fait jour, la rédaction issue des travaux de l'Assemblée nationale, à l'initiative du Gouvernement, a redoublé cette confusion (3).

### **1. Une révision dont la nécessité juridique est discutée**

#### *a) Un risque constitutionnel discutable*

Peu d'articles de notre Constitution traitent de la nationalité. Son article 3 dispose que « *sont électeurs, dans les conditions déterminées par la loi, tous les nationaux français majeurs des deux sexes, jouissant de leurs droits civils et politiques* » et l'article 34 donne compétence au législateur pour en fixer les règles. La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ne traite que de la citoyenneté. La référence faite par la constitution de 1946 aux Français concerne leur égalité devant les charges qui résultent des calamités nationales.

Ceci ouvre une large marge d'appréciation au législateur pour fixer les conditions d'acquisition et de retrait de la nationalité française. C'est, du moins, ce que prouve la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative à la déchéance de nationalité.

#### **• La conformité à la Constitution de la déchéance de nationalité prévue à l'article 25 du code civil**

Le Conseil constitutionnel s'est prononcé à deux reprises sur la procédure de déchéance de nationalité : une première fois le 16 juillet 1996<sup>1</sup> et une seconde fois, dans le cadre d'un contentieux de question prioritaire de

---

<sup>1</sup> CC, n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, JORF du 23 juillet 1996, page 11108.

constitutionnalité, le 23 janvier 2015<sup>1</sup>. Son appréciation, toutefois, s'est limitée aux seules déchéances prononcées sur la base d'une condamnation pour un crime ou un délit terroriste.

Ces décisions livrent trois enseignements.

Le premier est relatif au principe d'égalité. Si le Conseil a reconnu expressément que « *les personnes ayant acquis la nationalité française et celles auxquelles la nationalité française a été attribuée à leur naissance sont dans la même situation* », il a estimé que, « *compte tenu de l'objectif tendant à renforcer la lutte contre le terrorisme* », le législateur pouvait « *prévoir la possibilité, pendant une durée limitée, pour l'autorité administrative de déchoir de la nationalité française ceux qui l'ont acquise, sans que la différence de traitement qui en résulte viole le principe d'égalité* ». Le Conseil a toutefois fixé une limite à cette différence de traitement : la durée pendant laquelle la personne peut être déchue de sa nationalité ne doit pas dépasser quinze ans après la date où elle est devenue française.

Le deuxième enseignement que l'on peut tirer des décisions de 1996 et 2015 est que la déchéance de nationalité constitue bien une « *sanction ayant le caractère d'une punition* », **ce qui lui rend applicable les principes de légalité et de nécessité des peines ainsi que celui de non-rétroactivité**, définis à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Le Conseil a considéré, à cet égard, qu'au regard de la gravité des faits reprochés, la déchéance ne constituait pas une punition manifestement disproportionnée.

Votre rapporteur souligne, à cet égard, que ce qui est vrai pour des crimes ou des délits terroristes ne le serait pas forcément pour des infractions ou des faits plus mineurs, comme certains de ceux visés aux autres alinéas de l'article 25 du code civil<sup>2</sup>.

Enfin, le Conseil a expressément considéré que la procédure de déchéance de nationalité n'était contraire à aucun autre principe constitutionnel. Il a notamment écarté les griefs fondés, d'une part, sur une méconnaissance de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen sur la garantie des droits et la remise en cause des situations légalement acquises et, d'autre part, sur une atteinte portée au droit des intéressés au respect de leur vie privée ou sur l'intelligibilité de la loi.

- ***La crainte d'une inconstitutionnalité éventuelle***

Des décisions précitées, on devrait logiquement conclure que rien ne s'oppose à l'extension aux Français nés français de la sanction de déchéance de nationalité qui ne frappe, actuellement, que ceux qui ont acquis cette nationalité après leur naissance.

---

<sup>1</sup> CC, n° 2014-439 QPC du 23 janvier 2015, M. Ahmed S., JORF du 25 janvier 2015, page 1150.

<sup>2</sup> Cf. supra, cette partie, A), 2.

---

En effet, une telle extension mettrait fin à l'inégalité de traitement instituée par le droit en vigueur, qui est le principal grief constitutionnel retenu contre cette législation. Pour le surplus, on doit constater que le Conseil constitutionnel, en 1996 comme en 2015, a bien exclu qu'aucun autre principe constitutionnel ne soit mis en cause par la rédaction actuelle de l'article 25 du code civil.

Tel n'est toutefois pas l'analyse du Gouvernement, ni celle du Conseil d'État. Ce dernier, en effet, n'a pas écarté l'existence d'un risque constitutionnel suffisant pour justifier l'intervention préventive du pouvoir constituant. Dans son avis sur le projet de loi constitutionnelle, il a considéré que « *si devait être instituée la déchéance de la nationalité française pour des binationaux condamnés pour des faits de terrorisme, le principe de cette mesure devrait être inscrit dans la Constitution, eu égard au risque d'inconstitutionnalité qui pèserait sur une loi ordinaire* ».

Il a fondé son analyse sur deux arguments. Le premier tient à ce que « *cette mesure pourrait se heurter à un éventuel principe fondamental reconnu par les lois de la République interdisant de priver les Français de naissance de leur nationalité* ». Le Conseil a toutefois pris soin de préciser qu'à supposer que les conditions de reconnaissance d'un tel principe soient réunies, cette circonstance ne suffirait pas nécessairement à le reconnaître.

On peut douter que ces conditions soient réunies.

En effet, avant de procéder à une telle reconnaissance, le Conseil constitutionnel s'assure qu'aucune loi républicaine antérieure à la Constitution de 1946 n'a contredit le principe en cause<sup>1</sup>. Or, comme M. Patrick Weil l'a observé lors de son audition par votre commission, les articles 23-7 et 23-8 du code civil, dont l'existence remonte à 1927, autorisent à priver de sa nationalité un Français d'origine, sur le fondement de son comportement. Même si le code civil les assimile à des cas de « *perte* » et non de « *déchéance* » de nationalité, ils présentent avec l'article 25 une similarité suffisante pour que nous puissions considérer que l'exception qu'ils apportent à un éventuel principe fondamental selon lequel un Français d'origine ne peut être privé de sa nationalité vaille aussi pour le cas de déchéance<sup>2</sup>.

Le second argument développé par le Conseil d'État repose sur l'idée que « *la nationalité française représente dès la naissance un élément*

---

<sup>1</sup> Le Conseil constitutionnel estime en effet qu'« un principe qui ne résulte d'aucune disposition législative antérieure à la Constitution de 1946 et qui est au contraire contredit par diverses lois antérieures ne saurait être regardé comme constituant un principe fondamental reconnu par les lois de la République » (CC, 2008-563 DC, 21 février 2008, Loi facilitant l'égal accès des femmes et des hommes au mandat de conseiller général, cons. 3, Rec. p. 100).

<sup>2</sup> En outre, comme cela est indiqué supra (cette partie, A) 2.), la doctrine est unanime à considérer que les deux cas de pertes de nationalité des articles 23-7 et 23-8 du code civil sont, au même titre que la déchéance de l'article 25, une sanction. On peut d'ailleurs observer que le décret instaurant la déchéance des esclavagistes n'évoque que la « *perte* » de leur nationalité.

---

*constitutif de la personne* ». Elle conférerait à son titulaire « *des droits fondamentaux dont la privation par le législateur ordinaire pourrait être regardée comme une atteinte excessive et disproportionnée à ces droits, qui, par suite, serait inconstitutionnelle. La mesure envisagée par le Gouvernement poserait, en particulier, la question de sa conformité au principe de la garantie des droits proclamé par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* ». Cette interprétation trouve un écho dans celle que la Cour suprême des États-Unis a pu développer lorsqu'elle a estimé qu'il n'était pas possible de déchoir un citoyen américain de sa nationalité, au risque de le rendre apatride, dans la mesure où ce serait le priver du droit d'avoir des droits<sup>1</sup>.

Votre rapporteur observe toutefois que l'argument est hypothétique et ne correspond pas à la jurisprudence actuelle du Conseil constitutionnel.

Bien au contraire, on pourrait objecter qu'**une telle évolution éventuelle de la jurisprudence du Conseil constitutionnel entrerait en conflit avec le principe majeur** qu'il a reconnu en 1996 et en 2015, **selon lequel les personnes ayant acquis la nationalité française et celles auxquelles** cette nationalité a été attribuée à leur naissance sont dans la même situation. Or, cette dernière assertion serait invalidée par le fait que les Français d'origine bénéficieraient d'une protection constitutionnelle supérieure aux autres, fondée sur l'article 16 de la Déclaration de 1789. Ceci constituerait un revirement de jurisprudence significatif, ce qui le rend moins probable.

Quelle que soit la force de cette objection, il n'en demeure pas moins que rien n'interdit au Conseil constitutionnel de faire évoluer sa jurisprudence. Il n'est donc pas possible d'affirmer que tout risque d'inconstitutionnalité d'une loi qui étendrait la déchéance de nationalité aux Français d'origine est conjuré.

---

<sup>1</sup> *Cour suprême des États-Unis, arrêt Trop v. Dulles, du 31 mars 1958 (356 U.S. 86). La décision est rendue sur le fondement du VIII<sup>e</sup> amendement qui prohibe les « châtiments cruels et inhabituels ». Le président de la Cour, le Chief Justice Warren, fait valoir dans sa justification de la décision que s'il n'y a peut-être dans le retrait de nationalité d'un citoyen américain, « ni mauvais traitement ni torture primitive [...] il y a à la place une destruction complète du statut de l'individu dans une société organisée. C'est une forme de punition plus primitive que la torture, parce qu'elle détruit la place de l'individu dans la cité qu'il a fallu des siècles pour établir. La peine prive le citoyen de son statut dans la communauté politique nationale et internationale. L'existence même de ce statut dépend du bon plaisir du pays où il se trouve. Si tel ou tel pays peut lui consentir certains droits, il est probable que, tant qu'il y restera, il pourra jouir des droits limités accordés à l'étranger, mais aucun pays n'a l'obligation de lui en accorder parce qu'il est apatride. Pis, la jouissance qu'on peut lui concéder des droits même limités que possède l'étranger est susceptible de prendre fin à n'importe quel moment par expulsion pure et simple. Bref, un apatride perd le droit d'avoir des droits » (traduction d'Élisabeth Zoller, dans son ouvrage Les grands arrêts de la Cour suprême des États-Unis, Dalloz, 2010, p. 302). Dans un arrêt ultérieur, Afroyim v. Rusk du 29 mai 1967 (387 U.S. 253), la Cour a ensuite estimé, sur le fondement du XIV<sup>e</sup> amendement cette fois-ci et indépendamment de la question du risque d'apatridie, qu'il n'était pas possible de retirer à un citoyen américain sa nationalité contre sa volonté.*

En tout état de cause, procéder à une révision constitutionnelle préventive, en anticipant l'éventuelle décision contraire du Conseil constitutionnel, constitue une démarche jusqu'à présent inédite. Les révisions précédentes, qui ont eu pour objet de lever un obstacle constitutionnel à l'adoption d'une législation ou d'un traité international, ont toutes succédé à une décision défavorable expresse du Conseil constitutionnel. Votre rapporteur estime que cette méthode est hautement préférable à celle que le Président de la République a retenue car elle conduit le pouvoir constituant à agir en étant parfaitement éclairé sur la réalité de l'inconstitutionnalité qu'il est invité à surmonter et non pour anticiper une inconstitutionnalité virtuelle et même hypothétique.

*b) L'absence d'engagements internationaux contraires*

La décision de reconnaître quelqu'un comme son national ou de lui refuser est un acte de souveraineté. Limiter ce droit, par des conventions internationales, serait renoncer à cette part de souveraineté. Or, notre pays a veillé à ne pas abandonner cette prérogative.

D'ailleurs, peu de textes traitent de cette question : la plupart n'aborde pas ce sujet ou, s'ils le font, ménagent alors la latitude d'action des États en cause.

Ainsi, aucun principe de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'oppose à la procédure de déchéance de nationalité que nous connaissons. Comme le Conseil d'État l'a rappelé, ce texte ne consacre aucun « *droit pour un étranger d'acquérir la nationalité d'un État signataire de cette convention et de la conserver* »<sup>1</sup>.

Des décisions récentes de la Cour européenne des droits de l'homme montrent pourtant que celle-ci accepte de connaître de contentieux relatifs à la nationalité lorsque ceux-ci affectent directement la sauvegarde de droits que l'individu concerné tire de la Convention. Il en va ainsi du droit à une vie familiale normale<sup>2</sup> ou de celui de ne pas être exposé à des traitements inhumains ou dégradants<sup>3</sup>. Ainsi, même si le Conseil d'État a jugé inopérant le moyen tiré d'une atteinte portée par la déchéance de nationalité au droit de l'intéressé à mener une vie familiale normale, au motif que cette déchéance n'entraînait, par elle-même, aucun effet sur le droit au séjour de l'intéressé<sup>4</sup>, il serait possible qu'une mesure de déchéance soit privée d'effets, s'agissant de l'expulsion de la personne concernée, car cette expulsion porterait une atteinte excessive à l'un ou l'autre des droits précités.

---

<sup>1</sup> CE, n° 251299, 18 juin 2003, AJDA 2003.2110.

<sup>2</sup> CEDH, 11 octobre 2011 Genovese c/Malte, n° 53124/09.

<sup>3</sup> CEDH, du 3 décembre 2009, Daoudi c. France, n° 19576/08

<sup>4</sup> CE, n° 301145, 26 septembre 2007, AJDA 2007.1845.

La déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée le 10 décembre 1948, dispose seulement, dans son article 15, que « *nul ne peut être privé arbitrairement de sa nationalité* », ce qui est conforme à la déchéance de l'article 25 du code civil, qui obéit à des motifs légitimes et une procédure placée sous le contrôle du juge. Le pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976 pour donner une portée juridique aux prescriptions de la déclaration universelle, est quant à lui muet sur cette question.

En réalité, seules deux conventions internationales signées par la France ont pour ambition de restreindre sensiblement la faculté pour un État de priver l'un de ses nationaux de sa nationalité. Il s'agit, d'une part, de la convention du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie et, d'autre part, de la convention européenne du 6 novembre 1997 sur la nationalité.

**L'une et l'autre interdisent en principe aux États signataires de priver quiconque de sa nationalité si cette privation doit le rendre apatride (article 8, paragraphe 1 pour la convention du 30 août 1961 et article 7, paragraphe 3 pour celle du 6 novembre 1997). Toutefois, les États peuvent conserver cette faculté, à la condition de formuler, lors de la signature ou de la ratification de ces textes, une déclaration en ce sens<sup>1</sup>. C'est ce que la France a fait, pour la convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie, lors de sa signature<sup>2</sup>.**

Ces mêmes articles limitent les situations dans lesquelles une telle privation de nationalité peut intervenir : l'individu concerné doit soit avoir manifesté sa rupture d'allégeance avec l'État en cause, soit avoir eu « *un comportement de nature à porter un préjudice grave aux intérêts essentiels de cet État* ». Les actes terroristes relèvent bien entendu de cette dernière catégorie, qui doit être entendue, selon le rapport explicatif annexé à la convention européenne sur la nationalité de 1997, comme comprenant « *notamment la trahison et les autres activités menées contre les intérêts essentiels de l'État concerné (par exemple, le travail pour des services secrets étrangers) mais [pas] les infractions pénales à caractère général, quelle que puisse être leur gravité* ».

Par ailleurs, les États signataires sont tenus d'assurer le droit des personnes concernées à un recours juridictionnel effectif contre les éventuelles décisions de déchéance.

Le droit français de la déchéance de nationalité respecte dans l'ensemble ces différentes prescriptions : la déchéance ne peut être prononcée s'il y a un risque d'apatridie ; les motifs invocables sont sérieux et correspondent, pour la plupart, à une atteinte portée contre des intérêts

---

<sup>1</sup> En vertu de l'article 8, paragraphe 3 de la convention du 30 août 1961 et de l'article 29 de la convention du 6 novembre 1997.

<sup>2</sup> La réserve est ainsi libellée : « Au moment de la signature de la présente Convention, le Gouvernement de la République française déclare qu'il se réserve d'user, lorsqu'il déposera l'instrument de ratification de celle-ci, de la faculté qui lui est ouverte par l'article 8, paragraphe 3, dans les conditions prévues par cette disposition. »

essentiels de la Nation ou à une déloyauté caractérisée ; les décisions peuvent faire l'objet d'un recours.

Les prescriptions des deux conventions précitées ne s'imposent toutefois pas au législateur. En effet, **notre pays n'a ratifié ni l'une ni l'autre, ce qui les prive de toute portée juridique en droit interne et permettrait, le cas échéant, à la loi d'y déroger.**

**Les interdictions et les garanties définies, en matière de déchéance de nationalité, par la convention du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie et par la convention européenne du 6 novembre 1997 sur la nationalité**

Convention du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie (extraits)

« Article 8

1. Les États contractants ne priveront de leur nationalité aucun individu *si cette privation doit le rendre apatride.*

2. Nonobstant la disposition du premier paragraphe du présent article, un individu peut être privé de la nationalité d'un État contractant :

a) Dans les cas où, en vertu des paragraphes 4 et 5 de l'article 7, il est permis de prescrire la perte de la nationalité ;

b) S'il a obtenu cette nationalité au moyen d'une fausse déclaration ou de tout autre acte frauduleux.

3. Nonobstant la disposition du paragraphe 1 du présent article, **un État contractant peut conserver la faculté de priver un individu de sa nationalité, s'il procède, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, à une déclaration à cet effet** spécifiant un ou plusieurs motifs prévus à sa législation nationale à cette date et entrant dans les catégories suivantes :

a) Si un individu, dans des conditions impliquant de sa part un manque de loyalisme envers l'État contractant :

i) A, au mépris d'une interdiction expresse de cet État, apporté ou continué d'apporter son concours à un autre État, ou reçu ou continué de recevoir d'un autre État des émoluments, ou

ii) A eu un comportement de nature à porter un préjudice grave aux intérêts essentiels de l'État ;

b) Si un individu a prêté serment d'allégeance, ou a fait une déclaration formelle d'allégeance à un autre État, ou a manifesté de façon non douteuse par son comportement sa détermination de répudier son allégeance envers l'État contractant.

4. Un État contractant ne fera usage de la faculté de priver un individu de sa nationalité dans les conditions définies aux paragraphes 2 et 3 du présent article que conformément à la loi, laquelle comportera la possibilité pour l'intéressé **de faire valoir tous ses moyens de défense devant une juridiction ou un autre organisme indépendant.** »

Convention européenne du 6 novembre 1997 sur la nationalité (extraits)

« Article 7 – Perte de la nationalité de plein droit ou à l'initiative d'un État Partie

1) Un État Partie ne peut prévoir dans son droit interne la perte de sa nationalité de plein droit ou à son initiative, sauf dans les cas suivants :

a) acquisition volontaire d'une autre nationalité ;

b) acquisition de la nationalité de l'État Partie à la suite d'une conduite frauduleuse, par fausse information ou par dissimulation d'un fait pertinent de la part du requérant ;

c) engagement volontaire dans des forces militaires étrangères ;

d) comportement portant un préjudice grave aux intérêts essentiels de l'État Partie ;

e) absence de tout lien effectif entre l'État Partie et un ressortissant qui réside habituellement à l'étranger ;

f) lorsqu'il est établi, pendant la minorité d'un enfant, que les conditions prévues par le droit interne ayant entraîné l'acquisition de plein droit de la nationalité de l'État Partie ne sont plus remplies ;

g) adoption d'un enfant lorsque celui-ci acquiert ou possède la nationalité étrangère de l'un ou de ses deux parents adoptifs.

2) Un État Partie peut prévoir la perte de sa nationalité par les enfants dont les parents perdent sa nationalité, à l'exception des cas couverts par les alinéas c et d du paragraphe 1. Cependant, les enfants ne perdent pas leur nationalité si l'un au moins de leurs parents conserve cette nationalité.

3) Un État Partie ne peut prévoir dans son droit interne la perte de sa nationalité en vertu des paragraphes 1 et 2 de cet article **si la personne concernée devient ainsi apatride**, à l'exception des cas mentionnés au paragraphe 1, alinéa b, de cet article. [...]

#### Article 12 – Droit à un recours

Chaque État Partie doit faire en sorte que les décisions concernant l'acquisition, la conservation, la perte de sa nationalité, la réintégration dans sa nationalité ou la délivrance d'une attestation de nationalité puissent **faire l'objet d'un recours administratif ou judiciaire** conformément à son droit interne.

#### Article 29 – Réserves

1) Aucune réserve ne peut être formulée vis-à-vis de toute disposition contenue dans les chapitres I, II et VI de cette Convention [l'article 7 appartient au chapitre III de la convention]. **Tout État peut**, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, **formuler une ou plusieurs réserves vis-à-vis d'autres dispositions de la Convention** pourvu qu'elles soient compatibles avec l'objet et le but de cette Convention. [...] »

En réalité, les seules normes de droit international susceptibles de limiter la latitude de notre pays en matière de déchéance de nationalité sont celles du droit européen. En principe, pourtant, le droit de la nationalité n'entre pas dans les attributions de l'Union européenne.

Toutefois, la Cour de justice de l'Union européenne l'a expressément prévu, en réponse à une question préjudicielle qui lui avait été soumise par un tribunal allemand. Elle a estimé que si le droit de l'Union, notamment l'article 17 CE (devenu article 20 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne), ne s'oppose pas à ce qu'un État membre retire à un citoyen de l'Union européenne la nationalité de cet État membre acquise par naturalisation, c'est « à condition que cette décision de retrait respecte le principe de proportionnalité »<sup>1</sup>.

Le raisonnement de la Cour est le suivant : en accordant la nationalité à l'intéressé, l'État membre lui confère la qualité de citoyen de l'Union reconnue à tous ses nationaux. En la lui retirant, il lui fait perdre le bénéfice de ce statut : ce retrait doit en conséquence respecter les principes du droit européen, et « il convient, lors de l'examen d'une décision de retrait de la

<sup>1</sup> CJUE, C-135/08, Janko Rottman contre Freistaat Bayern, Rec. 2010 I-01449.

---

*naturalisation, de tenir compte des conséquences éventuelles que cette décision emporte pour l'intéressé et, le cas échéant, pour les membres de sa famille, en ce qui concerne la perte des droits dont jouit tout citoyen de l'Union. Il importe à cet égard de vérifier, notamment, si cette perte est justifiée par rapport à la gravité de l'infraction commise par celui-ci, au temps écoulé entre la décision de naturalisation et la décision de retrait ainsi qu'à la possibilité pour l'intéressé de recouvrer sa nationalité d'origine ». Implicitement, la référence à « la possibilité pour l'intéressé de recouvrer sa nationalité d'origine » signale l'attention de la Cour de justice au risque d'apatridie.*

## **2. Un projet de loi constitutionnelle initial dans les limites strictes du risque d'inconstitutionnalité allégué**

Le texte déposé par le Gouvernement retranscrivait exactement l'engagement pris par le Président de la République devant le Congrès : il complétait l'article 34 de la Constitution pour habiliter expressément le législateur à fixer les conditions dans lesquelles un Français de naissance qui détient une autre nationalité peut être déchu de la nationalité française s'il est condamné pour un crime constituant une atteinte grave à la vie de la Nation.

Cette rédaction suivait de manière précise les contours du risque d'inconstitutionnalité allégué, en ajoutant, par l'évocation de la nécessité que l'intéressé dispose d'une autre nationalité, la garantie contre l'apatridie évoquée par le Président de la République devant le Congrès.

## **3. Une rédaction issue des travaux de l'Assemblée nationale qui entretient la confusion en tentant d'éviter l'impossibilité de concilier l'exigence d'un traitement égal entre mono- et plurinationaux et la garantie contre l'apatridie**

Si l'on excepte l'interrogation sur la nécessité ou l'opportunité de la révision, l'intense débat qui a suivi l'annonce du Président de la République et le dépôt du projet de loi constitutionnelle s'est cristallisé autour de la question de l'inégalité de traitement instituée entre les Français titulaires d'une autre nationalité et ceux qui ne l'étaient pas.

Le Gouvernement a donc proposé d'amender sa rédaction afin de supprimer la mention relative à la détention, par celui qui encourt la déchéance, d'une autre nationalité. Il a aussi supprimé la référence aux seules personnes nées françaises et repris une proposition formulée par plusieurs députés de la majorité consistant à prévoir, en plus de cette première sanction, celle de la déchéance de tous les droits attachés à la nationalité.

Enfin, il a étendu aux délits constituant une atteinte grave à la vie de la Nation, les actes susceptibles de faire encourir la déchéance à leur auteur.

Soucieux toutefois, de concilier cette nouvelle rédaction avec l'exigence morale qui s'attache à la proscription des cas d'apatridie, le Premier ministre a pris l'engagement devant les députés de ratifier la convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie et de prévoir, dans la loi ordinaire qui traduira la révision constitutionnelle, que la déchéance de nationalité ne pourra être prononcée si elle a pour effet de rendre l'intéressé apatride<sup>1</sup>.

Cette nouvelle rédaction et ces engagements, loin de lever la confusion, l'entretiennent et suscitent de nouvelles et légitimes préoccupations.

*a) La suppression effective de la garantie contre l'apatridie, en dépit des engagements du Gouvernement*

Il n'existe aucun principe constitutionnel dans le droit en vigueur qui interdise à notre Nation de faire un apatride. L'existence d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République semble exclue, dans la mesure où notre droit a connu et connaît encore des procédures de retrait de nationalité sans égard pour l'apatridie éventuelle de l'intéressé. Tel est le cas, comme on l'a vu précédemment, de l'article 23-8 du code civil.

Ceci explique que, conformément à l'engagement du Président de la République, le projet de loi constitutionnelle initial ait précisé que la déchéance ne pourrait concerner qu'« une personne née française qui détient une autre nationalité ».

La nouvelle rédaction proposée par le Gouvernement a supprimé cette garantie constitutionnelle contre l'apatridie. L'engagement pris par le Gouvernement que cette garantie soit respectée, en dépit de cette suppression, est dépourvu de tout fondement juridique.

En effet, **le raisonnement tenu par le Gouvernement inverse la hiérarchie des normes**. En principe, la garantie qui doit restreindre l'exercice du pouvoir d'une autorité doit être inscrite dans la norme qui s'impose à elle plutôt que dans celle qu'elle fixe. Le texte de l'article 2 autorise le législateur à déchoir des mononationaux de leur nationalité. Le fait que l'avant-projet de loi d'application, présenté par le Gouvernement, exclue la création d'apatrides n'est pas une garantie : ce qu'une loi a fait, une autre loi peut le défaire.

**L'engagement du Gouvernement de ratifier la convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie n'a pas plus de portée juridique**. En effet, comme on l'a vu précédemment, l'article 8 de cette convention interdit bien la création de nouveaux apatrides, mais une exception est prévue pour ceux dont le comportement a été de nature à porter un grave préjudice aux

---

<sup>1</sup> Rapport n° 3451 (AN - XIV<sup>e</sup> législature) de M. Dominique Raimbourg, fait au nom de la commission des lois de l'Assemblée nationale, sur le projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation, p. 29.

intérêts essentiels de l'État en cause. Toutefois, cette exception ne joue que si, et seulement si, l'État signataire a formulé une réserve en ce sens lors de la signature ou de la ratification de cette convention. C'est ce qu'a fait la France, sous l'impulsion du Général de Gaulle, lors de la signature.

Dès lors, de deux choses l'une.

Soit le Gouvernement français réitère la réserve formulée en 1961. Ceci signifiera alors qu'il se réserve la possibilité de créer des apatrides. L'engagement pris devant les députés serait alors nul et non avenu.

Soit, au contraire, ce qui semble être le cas, il abandonne la réserve de 1961. Un autre problème se pose alors.

L'interdiction édictée par la convention de 1961 entrerait en conflit avec la nouvelle formulation de l'article 34 de notre Constitution issu du présent article 2 qui autorise le législateur à déchoir des Français de leur nationalité, au risque de les rendre apatrides. On peut d'ailleurs observer que la décision de l'État de reconnaître un individu comme son national ou non est, par nature, une décision de souveraineté. Or, en vertu de l'article 54 de la Constitution, la ratification d'un traité qui comporte « *une clause contraire à la Constitution* » ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution. Il faudra alors qu'une seconde révision constitutionnelle suive la présente révision pour autoriser la ratification du texte de 1961 : la rédaction du Gouvernement ne fait que reporter le problème d'une révision constitutionnelle à l'autre.

L'argument selon lequel il faudrait lire la disposition constitutionnelle à la lumière du texte d'application sur lequel le Gouvernement s'est engagé et qui ménage la possibilité que la déchéance ne concerne que ceux qui ont une seconde nationalité ne peut être reçu : le Gouvernement et la commission des lois de l'Assemblée nationale ont trop défendu l'idée que cette rédaction supprimait toute différence de traitement entre les Français n'ayant que cette nationalité et les autres pour qu'on puisse soutenir que l'intention claire du Constituant est d'établir cette distinction, afin de consacrer le refus de l'apatridie.

Certes, la rédaction retenue autorise une lecture qui suggère une répartition entre déchéance de nationalité pour les plurinationaux et déchéance des droits attachés à celle-ci pour les autres. Mais elle en autorise aussi d'autres, laissant au pouvoir discrétionnaire du législateur le choix de retenir exclusivement la première sanction ou la seconde et de l'appliquer indifféremment aux uns et aux autres. La confusion nuit ici à la clarté de l'intention constitutionnelle.

*b) L'impossibilité de concilier égalité de traitement entre les titulaires de la seule nationalité française et les plurinationaux*

Les termes du débat doivent être clairement posés. Il ne sert à rien de les éluder sous une rédaction ou une autre. Seuls les Français sans autre nationalité encourent le risque d'apatridie. Les titulaires de plusieurs nationalités en sont préservés.

La différence de traitement qu'instaure la consécration d'une garantie contre l'apatridie n'a donc rien d'une stigmatisation ou d'une discrimination contre ceux de nos compatriotes qui ont plusieurs nationalités. S'ils en étaient privés par les Nations étrangères, ils bénéficieraient, en France, de la même garantie contre l'apatridie que les autres.

*c) Une déchéance des droits attachés à la nationalité sans nécessité constitutionnelle*

Votre rapporteur a interrogé le Gouvernement sur les droits attachés à la nationalité dont il entendait éventuellement priver ceux qui se seraient rendus coupables des actes inacceptables visés à l'article 2.

Le Gouvernement a indiqué que cette déchéance porterait sur les droits d'accès à certaines fonctions publiques ou privées, ainsi que sur les droits civiques reconnus aux nationaux français. En revanche, dans la mesure où le droit d'entrée et de séjour en France apparaît consubstantiel à la qualité de citoyen français, les personnes concernées ne pourraient en être privées.

Cette restriction est juridiquement compréhensible dans la mesure où une déchéance de la totalité des droits attachés à la nationalité équivaldrait en fait, et même en droit, à une déchéance de la nationalité. Toutefois elle a une conséquence : rien ne justifie plus que la mesure soit inscrite dans la Constitution, puisqu'il est évident que le législateur est d'ores et déjà compétent pour priver, pour des motifs légitimes, un individu du droit d'accès à certaines fonctions ou de ses droits civiques<sup>1</sup>.

*d) Une rédaction trop imprécise*

L'ajout des délits aux motifs susceptibles de justifier la déchéance de nationalité étend considérablement la latitude du législateur pour sanctionner certains comportements graves d'une déchéance de nationalité. Compte tenu de la sévérité de cette sanction, une telle habilitation réduit les garanties offertes à nos concitoyens.

---

<sup>1</sup> Ces mesures sont d'ailleurs déjà prévues, à titre de peine complémentaire, aux articles 131-26 et 131-27 du code pénal.

### **C. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION**

#### **1. Accepter le principe de la révision constitutionnelle au nom de l'unité nationale, mais veiller à l'assortir des garanties nécessaires**

Avertie des réserves légitimes que l'on peut former contre le risque d'inconstitutionnalité allégué par le Gouvernement, votre commission des lois a fait cependant le choix, à l'initiative de son rapporteur, de proposer au Sénat d'accepter malgré tout la révision constitutionnelle, au nom de l'unité nationale.

Au moment où notre pays est en proie à d'odieuses attaques, il est nécessaire d'affirmer symboliquement l'attachement de notre Nation toute entière aux valeurs que ces terroristes tentent de détruire.

Pour rester toutefois digne de la France, cette affirmation doit s'accompagner des garanties qu'appellent le respect, par notre République, des exigences de l'État de droit. À cet égard, votre commission a jugé préférable de s'en tenir aux principes exposés par le Président de la République devant le Congrès au lendemain des attentats du 13 novembre et de revenir sur les modifications introduites à l'initiative du Gouvernement à l'Assemblée nationale, qui les remettent en cause.

#### **2. Consacrer la garantie contre l'apatridie**

Les développements précédents ont montré que le législateur constituant était confronté à un choix qu'il ne pouvait éluder par des faux-semblants. Votre commission des lois l'a tranché, à l'initiative de son rapporteur, en faveur de la consécration du principe selon lequel, la déchéance de nationalité ne doit pas aboutir à créer un apatride.

À ses yeux, un tel choix honorerait notre République et serait conforme aux exigences de l'État de droit.

---

Dans un monde d'États nations, nul individu n'est garanti dans ses droits s'il ne peut se rattacher à un État qui assure sa protection. Le premier devoir d'un État vis-à-vis de ses nationaux est de leur garantir qu'il leur conservera la qualité de ressortissant jusqu'à ce qu'éventuellement, un autre État les reconnaisse comme sien. Cette analyse, développée par Hannah Arendt dans son ouvrage sur l'origine des totalitarismes<sup>1</sup> ainsi que par le Chief Justice Warren de la Cour suprême des États-Unis en 1955 puis en 1958<sup>2</sup>, est aussi celle qui inspire la plupart des Constitutions de nos partenaires européens<sup>3</sup>.

Ce choix constitutionnel manifesterait aussi, au moment où la France est frappée, son attachement à la primauté des droits.

En outre, une sanction de déchéance qui aurait pour résultat de rendre un individu apatride serait condamnée à l'ineffectivité. Faute d'un pays vers lequel expulser la personne concernée, nous devrions continuer de l'accueillir en lui reconnaissant les mêmes droits qu'aux autres apatrides. Une telle mesure aurait-elle encore le sens qu'on veut lui donner ?

Votre commission vous propose par conséquent d'adopter son **amendement n° 14**, limitant la possibilité de prononcer la déchéance de nationalité à la condition que la personne concernée possède une autre nationalité.

### 3. Limiter la mesure aux actes les plus répréhensibles

Le même amendement de votre commission limite la sanction de déchéance aux seuls crimes constituant une atteinte grave à la vie de la Nation. L'extension aux délits lui a paru offrir une latitude trop grande au législateur, incompatible avec le souci de faire de la déchéance de la nationalité une sanction symbolique réservée aux actes les plus répréhensibles et incompatibles avec les valeurs de notre Nation.

---

<sup>1</sup> Pour Hannah Arendt, qui inscrit sa réflexion dans le cadre des mouvements de population consécutifs à la Seconde guerre mondiale, « être fondamentalement privé des droits de l'homme, c'est d'abord et avant tout être privé d'une place dans le monde qui donne de l'importance aux opinions et rende les actions significatives. Quelque chose de bien plus fondamental que la liberté et la justice, qui sont des droits du citoyen, est en jeu lorsqu'appartenir à la communauté dans laquelle on est né ne va plus de soi, et, que ne pas y appartenir n'est plus une question de choix, ou lorsqu'un individu se trouve dans une situation telle qu'à moins de commettre un crime, la manière dont il est traité par autrui ne dépend plus de ce qu'il fait ou ne fait pas. [...] Nous n'avons pris conscience de l'existence d'un droit d'avoir des droits (ce qui signifie : vivre dans une structure où l'on est jugé en fonction de ses actes et de ses opinions) et du droit d'appartenir à une certaine catégorie de communauté organisée que lorsque des millions de gens ont subitement perdu ces droits sans espoir de retour par suite de la nouvelle situation politique globale » (Les origines du totalitarisme – L'impérialisme, traduit de l'américain par Martine Leiris, révisé par Hélène Frappat, Fayard, 2010, p. 297).

<sup>2</sup> Cf. supra, cette partie, B) 1. a).

<sup>3</sup> Cf. infra, l'annexe 5 au présent rapport.

Dans le même esprit, la rédaction proposée par votre commission pour le troisième alinéa de l'article 34 de la Constitution exclut que cette sanction de déchéance soit prononcée pour d'autres motifs.

#### **4. Préciser la procédure retenue pour prononcer la déchéance**

Enfin, l'amendement adopté par votre commission précise que la déchéance serait prononcée par décret du Gouvernement, pris sur avis conforme du Conseil d'État. Cette procédure, qui correspond à celle en vigueur, apporte aux personnes en cause de réelles garanties, puisque la décision du Gouvernement est liée par l'appréciation du Conseil d'État et que cette décision peut ensuite faire l'objet d'un recours auprès de ce même Conseil, siégeant en formation juridictionnelle.

\*

\*       \*

**Au bénéfice de ces observations et sous réserve de l'adoption des amendements qu'elle vous soumet, votre commission vous propose d'adopter le projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation.**

---

## EXAMEN DES ARTICLES

### *Article 1<sup>er</sup>*

(art. 36-1 [nouveau] de la Constitution)

### **Régime juridique de l'état d'urgence**

L'article 1<sup>er</sup> du projet de loi constitutionnelle introduit dans le titre V de la Constitution, consacré aux rapports entre le Parlement et le Gouvernement, un nouvel article 36-1 définissant les grandes lignes du **régime juridique de l'état d'urgence**.

Après l'adoption du projet de loi par l'Assemblée nationale le 10 février dernier, cet article se compose désormais de **cinq alinéas**.

- ***Conditions préalables et champ d'application de l'état d'urgence***

Le premier alinéa de l'article 36-1 reprend les principaux éléments juridiques actuellement définis aux articles 1<sup>er</sup> et 2 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

#### Forme juridique de la déclaration d'état d'urgence

Dans la continuité du droit en vigueur, le pouvoir exécutif demeurerait compétent pour engager l'état d'urgence. Alors que le projet de loi initial disposait, comme l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1955, que l'état d'urgence était « *déclaré* », les députés ont, sur proposition de M. Dominique Raimbourg, rapporteur de la commission des lois, adopté un amendement prévoyant que celui-ci est « *décrété* ». Le rapporteur a estimé que la formulation initialement retenue n'imposait pas que la déclaration de l'état d'urgence prenne la forme d'un décret au sens de l'article 13 de la Constitution, ce qui aurait créé un risque d'*a contrario* avec l'article 36<sup>1</sup>. Cette différence de rédaction aurait, selon lui, pu conduire à une interprétation en vertu de laquelle la déclaration d'état d'urgence aurait exclu le recours au décret. Il a également jugé que cette rédaction permettait de marquer le caractère collégial d'une telle décision<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Lequel dispose que « l'état de siège est décrété en Conseil des ministres ».

<sup>2</sup> Dont on peut néanmoins douter si l'on se réfère aux deux précédents de 2005 et 2015 à l'occasion desquels la déclaration de l'état d'urgence a été annoncée par le Président de la République ou le Premier ministre avant même la réunion du conseil des ministres.

En séance, le Gouvernement s'est rangé à cette rédaction, le garde des sceaux ayant estimé que « *cette précision sur la nature de la norme applicable* » constituait « *un facteur supplémentaire de protection des libertés dans la mesure où le décret est la plus élevée des normes de nature réglementaire* »<sup>1</sup>.

Sensible au risque d'*a contrario* avancé par notre collègue Dominique Raimbourg, votre rapporteur approuve cette modification.

#### Périmètre territorial de l'état d'urgence

Le premier alinéa définit ensuite le périmètre territorial sur lequel l'état d'urgence peut être décrété. Dans sa rédaction actuelle, l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 3 avril 1955 dispose que l'état d'urgence peut être déclaré « *sur tout ou partie du territoire métropolitain, des départements d'outre-mer, des collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie* ».

La référence aux collectivités d'outre-mer et à la Nouvelle-Calédonie au sein de l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1955 ne résulte que de l'entrée en vigueur d'une ordonnance en date du 14 mai 2009<sup>2</sup>, même si l'état d'urgence avait été rendu applicable dès 1961 dans les îles Wallis et Futuna<sup>3</sup>, et en 1984 en Polynésie française<sup>4</sup> et en Nouvelle-Calédonie<sup>5</sup>. Les textes spécifiques applicables à ces collectivités donnaient tous trois compétences au représentant de l'État dans le territoire pour « *proclamer l'état d'urgence dans les conditions prévues par les lois et décrets* ». Toutefois, l'ordonnance du 14 mai 2009 précitée supprima, en son article 13, cette spécificité, ce qui eut pour effet de faire retomber ces trois collectivités dans le droit commun en matière de déclaration d'état d'urgence. En conséquence, la réforme proposée par le présent projet de loi ne fait que consacrer dans la Constitution l'état du droit en vigueur depuis 2009 dans ces collectivités. De manière anecdotique, votre rapporteur relève en outre que la référence à l'Algérie au sein de l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1955 ne fut supprimée qu'à l'occasion de la loi du 17 mai 2011<sup>6</sup>.

À cette énumération, se substituerait, à l'article 36-1 de la Constitution, une mention selon laquelle l'état d'urgence pourrait être décrété sur « *tout ou partie du territoire de la République* », formule plus synthétique qui permet, comme actuellement, de ne décréter l'état d'urgence que sur une partie de ce territoire.

Il convient de noter que la rédaction proposée n'entre pas dans le *distinguo* effectué par la loi du 3 avril 1955 entre les circonscriptions

<sup>1</sup> Assemblée nationale, compte rendu intégral, première séance du 8 février 2016.

<sup>2</sup> Ordonnance n° 2009-536 du 14 mai 2009 portant diverses dispositions d'adaptation du droit outre-mer.

<sup>3</sup> Article 8 de la loi n° 61-814 du 29 juillet 1961 conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer.

<sup>4</sup> Article 91 de la loi n° 84-820 du 6 septembre 1984 portant statut du territoire de la Polynésie française, auquel se substitua l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2004-193 du 27 février 2004 complétant le statut d'autonomie de la Polynésie française.

<sup>5</sup> Article 119 de la loi n° 84-821 du 6 septembre 1984 portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, auquel se substitua l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie.

<sup>6</sup> Article 176 de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit.

territoriales où l'état d'urgence est déclaré et les zones géographiques où il reçoit application, au sein desquelles des mesures renforcées peuvent être prises. Il apparaît en effet souhaitable que notre texte constitutionnel n'entre pas à ce degré de détail, ces précisions pouvant être apportées par la loi d'application de l'article 36-1.

Par analogie avec la rédaction retenue à l'article 74 de la Constitution<sup>1</sup>, votre commission vous proposera, dans l'**amendement n° 6** dont le but principal sera exposé ci-dessous par votre rapporteur, de remplacer l'expression « territoire de la République » par celle de « territoire national ».

#### Motifs de la déclaration d'état d'urgence

Le premier alinéa définit ensuite les situations dans lesquelles il pourrait être recouru à l'état d'urgence. Sur ce point, le projet de loi constitutionnelle se contente de reprendre, sans les modifier, les conditions fixées depuis 1955 en prévoyant que l'état d'urgence peut être décrété « *soit en cas de péril 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* ».

Votre rapporteur relève tout d'abord que **tous les précédents historiques** de mise en œuvre de l'état d'urgence l'ont été au titre d'« *un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public* » : jamais dans l'histoire de la République des événements présentant le caractère de « *calamité publique* » n'ont conduit les autorités à déclarer l'état d'urgence.

En ce qui concerne la référence au « *péril imminent* », sur laquelle votre rapporteur s'est interrogé, il apparaît cependant que cette terminologie fait désormais l'objet d'une acception bien établie, tant sur le plan légistique, avec les différentes mises en œuvre de l'état d'urgence depuis 1955, que sur le plan jurisprudentiel en droit administratif. Au surplus, la prévention des atteintes à l'ordre public, ou sa sauvegarde, constitue une notion juridique elle-aussi consacrée, à laquelle le Conseil constitutionnel reconnaît le caractère d'objectif à valeur constitutionnelle.

À titre d'exemple, le Conseil constitutionnel rappelle dans sa décision n° 2015-713 DC du 23 juillet 2015 sur la loi relative au renseignement qu'« *qu'il incombe au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et des infractions, nécessaire à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle, et, d'autre part, l'exercice des droits et des libertés constitutionnellement garantis* ». De même, dans sa décision du 19 février 2016 sur les perquisitions administratives<sup>2</sup>, le Conseil fait référence à « *l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public* ».

<sup>1</sup> Qui précise que, dans les conditions fixées par une loi organique, une collectivité disposant de l'autonomie peut participer, sous le contrôle de l'État, à l'exercice des compétences qu'il conserve, dans le respect des garanties accordées sur l'ensemble du **territoire national** pour l'exercice des libertés publiques.

<sup>2</sup> Décision n° 2016-536 QPC précitée.

---

Dans ces conditions, votre rapporteur n'a pas estimé souhaitable, pour floue que puisse paraître cette expression résultant de la loi du 3 avril 1955, d'en proposer une actualisation juridique, au risque de susciter des interrogations sur les finalités d'une telle modification et d'autoriser un élargissement des conditions de mise en œuvre de l'état d'urgence.

L'inscription dans la Constitution de la seconde hypothèse pouvant conduire à la déclaration d'état d'urgence apparaît en revanche plus discutable.

Votre rapporteur émet tout d'abord des doutes sur l'opportunité de donner un fondement constitutionnel à la notion de « *calamité publique* ». Ce terme ferait ainsi son apparition dans notre droit constitutionnel, sans qu'aucune interprétation incontestable ne permette d'en délimiter le périmètre avec précision. Le libellé du douzième alinéa du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946<sup>1</sup> ne saurait de ce point de vue constituer un précédent convaincant.

Ce concept fait en effet référence à des événements naturels entraînant des conséquences d'une particulière gravité (crue, tempête, incendie, etc.)<sup>2</sup>, à l'instar de son utilisation à l'article L. 410-2 du code de commerce, ou à l'article L. 3111-8 du code de la santé publique. Toutefois, en matière d'état d'urgence, ce motif semble également, selon les intentions exprimées par le Gouvernement, pouvoir être retenu au-delà des seules catastrophes naturelles, comme dans le cas d'un accident industriel par exemple<sup>3</sup>.

En outre, il convient de rappeler que l'inscription dans la loi de 1955 d'un cas de figure différent de la préservation de l'ordre public pouvant conduire à déclarer l'état d'urgence répondait, à l'époque, moins à une nécessité opérationnelle pour les pouvoirs publics en cas de catastrophe naturelle qu'au souci de faire valoir, dans le débat public, que la création de ce nouveau régime juridique ne constituait pas exclusivement une réponse aux troubles en Algérie<sup>4</sup>. Comme le soulignait dès 1955 Roland Drago dans

---

<sup>1</sup> *Lequel dispose que « la Nation proclame la solidarité et l'égalité de tous les Français devant les charges qui résultent des calamités nationales ».*

<sup>2</sup> *Comme le montre la dénomination du fond pour la réparation des dégâts causés aux biens des collectivités territoriales et de leurs groupements par les calamités publiques, créé par le décret n° 2015-693 du 18 juin 2015.*

<sup>3</sup> *M. Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, indiquant que « la notion de calamité publique englobe les événements d'une gravité extrême, y compris ceux dans lesquels l'activité humaine aurait joué un rôle, comme un accident dans une centrale nucléaire, par exemple » (Assemblée nationale, compte rendu intégral, première séance du 8 février 2016).*

<sup>4</sup> *Un député socialiste opposé au texte, M. Francis Vals, estima, lors du débat à l'Assemblée nationale, que cette disposition avait vocation à « apaiser les remords de conscience de ceux qui voteront le texte ». Dans leur analyse sur l'état d'urgence, M. Beaud et Mme Guérin-Bargues (op.cit.) considèrent que cette condition de déclenchement de l'état d'urgence constitue « un pur leurre destiné à montrer que les conditions ne sont pas les mêmes que celles invoquées pour l'état de siège ».*

---

son analyse juridique du régime de l'état d'urgence<sup>1</sup>, les mesures de police administrative de la loi de 1955 sont du reste essentiellement tournées vers la prévention des troubles à l'ordre public.

Votre rapporteur doute enfin qu'un gouvernement puisse, sur le plan politique, faire admettre la légitimité du recours à un tel instrument juridique pour gérer une situation de catastrophe naturelle, quelle qu'en soit la gravité. À titre d'exemple, l'utilisation des mesures de l'état d'urgence, comme les assignations à résidence ou les perquisitions administratives, apparaît assez peu appropriée pour répondre aux désordres résultant d'une crue ou d'une tempête. Aurait-on au demeurant sérieusement envisagé de déclarer l'état d'urgence à l'occasion des tempêtes qui ont traversé la France à la fin du mois de décembre 1999 ou en février 2010 ?

S'agissant des mesures restrictives de la liberté d'aller et venir que pourrait nécessiter une calamité publique, il convient de souligner qu'au-delà des pouvoirs de police générale que le maire tient, en temps ordinaire, des articles L. 2212-1 et suivants du code général des collectivités territoriales, dont l'exercice est strictement encadré par la jurisprudence administrative qui prohibe systématiquement les interdictions générales et absolues<sup>2</sup>, la légalité de mesures générales de police, comme des interdictions de circulation, justifiées par des circonstances exceptionnelles liées à une catastrophe naturelle ou technologique, serait vraisemblablement admise par la juridiction administrative au titre de la théorie des circonstances exceptionnelles.

Enfin, comme le souligne le rapport de M. Dominique Raimbourg, il existe aujourd'hui « *des procédures d'urgence alternatives* » plus adaptées à la gestion de telles crises, à l'instar des plans ORSEC<sup>3</sup>.

Dans ces conditions, votre commission, sensible à cette argumentation, a adopté un **amendement n° 6** de son rapporteur tendant à supprimer la possibilité de déclarer l'état d'urgence en cas d'événements présentant le caractère de calamité publique. Elle juge également que le pouvoir réglementaire aurait toujours la possibilité de décréter l'état d'urgence au titre des atteintes à l'ordre public consécutives à une calamité publique qui imposeraient la mise en œuvre des mesures de police de ce régime juridique.

- *Nature des mesures prises au titre de l'état d'urgence*

Le deuxième alinéa de l'article 36-1 a été adopté par les députés dans une rédaction inchangée par rapport à la version du projet de loi initial. Il renvoie à la loi le soin de fixer « *les mesures de police administrative que les*

---

<sup>1</sup> Roland Drago, *L'état d'urgence (lois des 3 avril et 7 août 1955) et les libertés publiques*, op.cit.

<sup>2</sup> Voir notamment juge des référés du Conseil d'État, ordonnances n° 235638 du 9 juillet 2001, préfet du Loiret, et n° 236489 du 27 juillet 2001, commune d'Étampes.

<sup>3</sup> Voir articles L. 741-1 à L. 741-5 du code de la sécurité intérieure.

---

*autorités civiles peuvent prendre pour prévenir ce péril ou faire face à ces événements ».*

À ce stade de sa présentation, votre rapporteur souhaite se borner à indiquer qu'une telle rédaction prohiberait le recours à une loi organique pour définir les modalités d'application de l'état d'urgence, évolution souhaitée par plusieurs députés mais n'ayant pas été retenue par l'Assemblée nationale. Votre rapporteur estime pour sa part opportun de conférer à cette loi d'application un caractère organique et en exposera les justifications à la fin de son commentaire de l'article 1<sup>er</sup>.

#### Un régime de police administrative

Le projet de loi constitutionnelle vient tout d'abord consacrer le caractère préventif du régime de l'état d'urgence en indiquant que les mesures prises en son application appartiennent au domaine de la police administrative.

Cette qualité n'était pas douteuse, comme votre rapporteur l'avait souligné dans son rapport sur le projet de loi de prorogation du mois de novembre dernier<sup>2</sup>. Le Conseil d'État a du reste souligné cette caractéristique dans ses avis tant sur le projet de loi présenté en novembre que sur le présent projet de loi constitutionnelle. Telle a enfin été l'analyse du Conseil constitutionnel dans deux des trois décisions qu'il a rendues sur les mesures de l'état d'urgence. Ainsi le juge constitutionnel estime-t-il que les assignations à résidence<sup>3</sup> et les perquisitions administratives<sup>4</sup> relèvent « *de la seule police administrative* » et ne peuvent donc avoir « *d'autre but que de préserver l'ordre public et de prévenir les infractions* ».

Par ailleurs, la rédaction de ce deuxième alinéa de l'article 36-1 consacrerait l'apparition, dans notre texte constitutionnel, de la notion d'« *autorités civiles* », alors que celui-ci renvoie, dans sa rédaction actuelle, soit à l'autorité administrative (articles 62 et 67), soit aux pouvoirs publics (articles 5, 11, 16 et 62).

#### L'instauration de réelles garanties constitutionnelles

À l'initiative de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement n° 7** de rédaction globale de cet alinéa.

Votre rapporteur n'a tout d'abord pas estimé souhaitable d'introduire dans le texte de la Constitution les notions de « *police administrative* » et d'« *autorités civiles* » au motif qu'il appartiendra à la loi d'application de l'article 36-1 de la Constitution de définir les mesures

---

<sup>1</sup> Voir page 89 ci-dessous.

<sup>2</sup> Voir pages 10 et 11 du rapport n° 177 (2015-2016) précité : « Il apparaît que les mesures prises en application de l'état d'urgence relèvent par nature et par finalité de missions de police administrative. »

<sup>3</sup> Décision n° 2015-527 QPC précitée.

<sup>4</sup> Décision n° 2016-536 QPC précitée.

pouvant être prises en application de l'état d'urgence et d'indiquer les autorités compétentes pour les prendre. Du reste, la notion d'autorités civiles, qui ne se définit juridiquement qu'« en creux » par opposition à la notion d'« autorités militaires », présente un caractère trop générique. Elle s'avère de ce fait inapte à rendre compte de la diversité des autorités actuellement compétentes pour prendre des mesures au titre de l'état d'urgence (Gouvernement, ministre de l'intérieur ou préfet)<sup>1</sup>.

*La référence au principe de proportionnalité*

Cet amendement a ensuite pour objet de préciser que les mesures prises par le pouvoir exécutif au titre de l'état d'urgence devront être **strictement adaptées, nécessaires et proportionnées**.

S'il n'existe pas, en droit constitutionnel français, de principe général de proportionnalité imposé par les textes ou déduit d'eux<sup>2</sup>, certaines dispositions constitutionnelles imposent soit la nécessité<sup>3</sup>, soit l'adéquation, soit la proportionnalité<sup>4</sup>.

Le « triple test » de proportionnalité (nécessité, adéquation et proportionnalité), tel qu'il ressort des jurisprudences constitutionnelles allemandes et européennes, résulte en France d'une construction jurisprudentielle récente, dont le Conseil constitutionnel a fait usage pour la première fois en 2008 dans sa décision sur la loi relative à la rétention de sûreté<sup>5</sup>. Antérieurement à cette décision, comme le précise le commentaire aux cahiers de cette décision, le Conseil « *n'avait jamais utilisé ensemble les trois éléments de ce triple test mais séparément ou deux par deux* ».

Comme le souligne Valérie Goesel-Le Bihan<sup>6</sup>, dans ces jurisprudences constitutionnelles étrangères qui ont inspiré la jurisprudence française, « *le principe de proportionnalité et le contrôle qu'il autorise sont ternaires : toute mesure restreignant un droit fondamental doit, pour être proportionnée, satisfaire à une triple exigence d'adéquation, de nécessité et de proportionnalité au sens strict. Plus précisément :*

*- une telle mesure doit être adéquate, c'est-à-dire appropriée, ce qui suppose qu'elle soit a priori susceptible de permettre ou de faciliter la réalisation du but recherché par son auteur ;*

*- elle doit être nécessaire : elle ne doit pas excéder par sa nature ou ses modalités ce qu'exige la réalisation du but poursuivi, d'autres moyens appropriés, mais qui affecteraient de façon moins préjudiciable les personnes concernées ou la collectivité, ne devant pas être à la disposition de son auteur ;*

<sup>1</sup> Gouvernement (article 6-1), ministre de l'intérieur (articles 6, 8 et 11) et préfets (articles 5, 8, 9, 10 et 11).

<sup>2</sup> Pour une présentation du principe de proportionnalité en droit constitutionnel, votre rapporteur renvoie à la lecture des travaux de Valérie Goesel-Le Bihan.

<sup>3</sup> Article 8 de la Déclaration de 1789.

<sup>4</sup> Article 10 de la Déclaration de 1789.

<sup>5</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2008-562 DC du 21 février 2008, loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental.

<sup>6</sup> Cahier du Conseil constitutionnel n° 22, Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil, juin 2007.

- elle doit enfin être proportionnée au sens strict : elle ne doit pas, par les charges qu'elle crée, être hors de proportion avec le résultat recherché ». Comme indiqué par ailleurs par le même auteur dans un article ultérieur<sup>1</sup>, ce contrôle de proportionnalité au sens strict a glissé, dans la jurisprudence récente du Conseil, vers un contrôle des garanties appropriées consistant à vérifier que « la conciliation entre les exigences constitutionnelles antagonistes a été correctement opérée ».

L'utilisation de cette technique de contrôle juridictionnel constitue une réelle garantie en matière de protection des libertés publiques. Dans ses décisions récentes sur les mesures de l'état d'urgence, le Conseil constitutionnel a rappelé l'importance de ce « triple test » de proportionnalité en matière de contrôle juridictionnel de décisions attentatoires aux libertés publiques.

Dans sa décision sur les assignations à résidence<sup>2</sup>, le Conseil constitutionnel, après avoir rappelé dans un considérant de principe que la liberté individuelle « ne saurait être entravée par une rigueur qui ne soit nécessaire » et que les atteintes portées à son exercice devaient être « adaptées, nécessaires et proportionnées aux objectifs poursuivis », a invité le juge administratif à s'assurer que les mesures d'assignations à résidence sont adaptées, nécessaires et proportionnées aux finalités qu'elles poursuivent. Dans sa décision sur les perquisitions administratives<sup>3</sup>, le Conseil a repris ce même considérant de principe sur les atteintes à la liberté individuelle et invité le juge administratif à procéder à un contrôle de proportionnalité sur les décisions de perquisitions administratives. Enfin, une invitation similaire a été effectuée à destination des juridictions administratives en matière de police des réunions et des lieux publics<sup>4</sup>.

Votre rapporteur relève au surplus que les pays européens ayant opté pour des régimes juridiques assimilables à l'état d'urgence font expressément référence au principe de proportionnalité. Ainsi, l'article 19 de la Constitution portugaise prévoit que la déclaration d'état d'urgence, comme celle d'état de siège, doit, tout comme ses mesures d'exécution, respecter le principe de proportionnalité et se limiter quant à son champ d'application et à sa durée, aux moyens strictement nécessaires au rétablissement du cours constitutionnel normal<sup>5</sup>. En Espagne, la loi organique n° 4 du 1<sup>er</sup> juin 1981, qui détermine les modalités d'application des régimes de crise, prévoit que les mesures prises et la durée de celles-ci doivent être strictement indispensables pour assurer le retour de la situation à la normale et doivent être proportionnées aux circonstances<sup>5</sup>. Au Royaume-Uni, toute mesure prise sur le fondement de la loi de 2004 sur les

<sup>1</sup> Valérie Goesel-Le Bihan, « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel, technique de protection des libertés publiques ? », *Jus Politicum* - n° 7 - 2012.

<sup>2</sup> Décision n° 2015-527 QPC précitée.

<sup>3</sup> Décision n° 2016-536 QPC précitée.

<sup>4</sup> Décision n° 2016-535 QPC précitée.

<sup>5</sup> Voir étude de législation comparée en annexe 6.

« pouvoirs d'urgence » est précédée d'une déclaration de son auteur en vertu de laquelle elle est appropriée et ses conséquences sont proportionnées<sup>1</sup>.

Au regard de ces éléments, votre rapporteur considère qu'un strict contrôle de proportionnalité dans ses trois aspects ne doit pas procéder, en matière d'état d'urgence, d'une décision prétorienne du juge constitutionnel mais d'un choix explicite du constituant. Au demeurant, l'inscription d'une telle obligation dans la Constitution apparaît parfaitement justifiée au regard de la nature des mesures qu'autorise l'état d'urgence et des atteintes qu'elles portent à l'exercice des droits et libertés. Cette triple exigence, qui devra être stricte, guidera le législateur lorsqu'il élaborera la loi d'application de l'article 36-1, laquelle fera l'objet d'un contrôle de constitutionnalité obligatoire dès lors que serait retenue la proposition de votre commission tendant à conférer un caractère organique à ce texte.

Votre rapporteur souligne enfin que la rédaction retenue par le projet de loi constitutionnelle ne fera pas échec, y compris avec les mentions relatives au principe de proportionnalité qu'il est proposé d'introduire, à l'interprétation, confirmée par le Conseil d'État dans ses décisions du 11 décembre 2015<sup>2</sup>, en vertu de laquelle **n'est pas requis un lien direct** entre la nature du péril imminent ayant conduit à la déclaration d'état d'urgence et les justifications des mesures de police administrative prises en application de l'état d'urgence.

Comme l'explique notre collègue Michel Mercier dans son rapport sur la deuxième prorogation de l'état d'urgence<sup>3</sup>, dans ses décisions du 11 décembre dernier, le Conseil d'État n'a pas fait droit à l'argumentation des requérants portant sur l'absence de lien entre les raisons ayant conduit le pouvoir exécutif à déclarer l'état d'urgence – la prévention d'actes de terrorisme dans le cas présent – et les motifs des arrêtés d'assignations à résidence, en l'occurrence la prévention de troubles à l'ordre public pendant la COP 21. La haute juridiction administrative a en effet relevé que l'article 6 de la loi du 3 avril 1955 n'établissait pas de lien entre la nature du péril imminent ayant conduit à la déclaration d'état d'urgence et les justifications de la mesure d'assignation à résidence. Dans ces conditions, dès lors que le comportement d'une personne présente une « *menace pour la sécurité et l'ordre publics* », critère retenu par l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, l'autorité administrative est en droit, compte tenu du péril imminent, de prendre une mesure d'assignation à résidence pour des motifs autres que, dans le cas du présent état d'urgence, la prévention du terrorisme. Le Conseil d'État a donc admis que des mesures de police administrative aient été prises pour faciliter le travail des forces de l'ordre dans un contexte de particulière mobilisation de ces dernières pour lutter contre la menace terroriste et parer au péril imminent ayant conduit à la déclaration d'état d'urgence ainsi que pour assurer la sécurité de la COP 21.

<sup>1</sup> Voir étude de législation comparée en annexe 6.

<sup>2</sup> Conseil d'État, décisions nos 395009, 394990, 394992, 394993, 394989, 394991 et 395002 du 11 décembre 2015.

<sup>3</sup> Rapport n° 368 (2015-2016) précité.

Une telle interprétation ressort de surcroît très clairement des débats qui se sont tenus à l'Assemblée nationale, au cours desquels ont été rejetés des amendements proposant l'instauration d'un lien direct entre, d'une part, les événements ou le péril imminent ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence et, d'autre part, la finalité des mesures de police prises en application de la loi du 3 avril 1955<sup>1</sup>.

Votre rapporteur n'estime, lui aussi, pas judicieux de créer un tel lien : il apparaît en effet pertinent que, dans une situation de graves troubles à l'ordre public telle que celle qu'a connue notre pays, l'action des forces de l'ordre puisse être consacrée en priorité à la protection de la population contre le risque terroriste. Dès lors, la création d'un tel lien direct constituerait un facteur de rigidité de nature à entraver sensiblement l'action préventive des autorités de police. Cette réflexion ne conduit pas pour autant votre rapporteur à approuver une utilisation de la loi de 1955 qui s'avérerait par trop extensive. À cet égard, il s'interroge sur le bien-fondé de certaines mesures de restriction de la liberté d'aller et de venir qui ont pu être prises par l'autorité administrative au cours des dernières semaines, à l'image, par exemple, de la multiplication des interdictions de déplacement de supporters de football.

*Assurer le respect des prérogatives de l'autorité judiciaire*

En second lieu, l'**amendement n° 8** adopté par votre commission précise que les mesures prises au titre de l'état d'urgence ne peuvent avoir pour effet de déroger à la compétence de l'autorité judiciaire en sa qualité de gardienne de la liberté individuelle en application de l'article 66 de la Constitution.

Comme votre rapporteur l'avait souligné lors du débat sur la prorogation de l'état d'urgence en novembre dernier<sup>2</sup>, une telle référence vise tout d'abord à traduire la vigilance du Sénat dans l'application de l'article 66 dans le cadre de la mise en œuvre de la loi du 3 avril 1955. Elle a également pour objectif de garantir que le régime juridictionnel des mesures prises en application de l'état d'urgence, **qui relève par nature des tribunaux administratifs sans nécessité de le mentionner dans la Constitution**<sup>3</sup>, ne saurait remettre en cause la compétence de l'autorité judiciaire dans le cas où une mesure mettrait en cause la liberté individuelle. **Cet amendement vise par conséquent à inscrire explicitement cette ligne de partage dans le texte constitutionnel encadrant l'état d'urgence.**

---

<sup>1</sup> Voir rejet de l'amendement n° 26 de Mme Cécile Duflot au cours de la première séance du 8 février 2016.

<sup>2</sup> Sénat, compte rendu intégral de la séance du 20 novembre 2015.

<sup>3</sup> Comme l'a souligné le Conseil d'État dans son avis sur l'avant-projet de loi constitutionnelle. Alors que des amendements tendant à inscrire à l'article 36-1 le fait que le contentieux des mesures de l'état d'urgence relevait de la juridiction administrative avaient été envisagés à l'Assemblée nationale, ces derniers n'ont en définitive pas été retenus.

Au-delà de sa portée symbolique, votre rapporteur estime qu'un tel renvoi est également de nature à prohiber, à l'avenir, des mesures similaires à celles de l'article 12 de la loi du 3 avril 1955 dans sa version initiale, article supprimé par la loi du 20 novembre 2015, qui prévoyait la compétence des tribunaux militaires pour la poursuite et le jugement de certains crimes et délits connexes<sup>1</sup>.

- ***Le contrôle parlementaire de l'état d'urgence***

Les troisième et quatrième alinéas de l'article 36-1 traitent des conditions dans lesquelles le Parlement contrôle la mise en œuvre de l'état d'urgence. La rédaction de ces dispositions résulte de l'adoption par l'Assemblée nationale de plusieurs amendements, le texte établi dans un premier temps par les députés ayant fait l'objet, lors de la deuxième séance du 9 février, d'une seconde délibération.

Réunion de plein droit du Parlement

En vertu du troisième alinéa, introduit dans le texte par les députés sur proposition de M. Sébastien Denaja<sup>2</sup>, le Parlement se réunirait « *de plein droit* » pendant la durée de l'état d'urgence. Une telle précision est directement inspirée par le quatrième alinéa de l'article 16 de la Constitution qui prévoit la réunion de plein droit du Parlement en cas d'usage des pouvoirs exceptionnels par le Président de la République<sup>3</sup>.

Compte tenu de l'accroissement des pouvoirs accordés au pouvoir exécutif en cas de déclaration d'état d'urgence, l'Assemblée nationale a estimé nécessaire de prévoir un dispositif similaire à celui de l'article 16 afin de rendre effectif le contrôle parlementaire de la mise en œuvre de l'état d'urgence. Cette disposition constitue une réelle garantie car elle permet au Parlement de se réunir hors des sessions ordinaires et extraordinaires, sur sa seule initiative.

Certes, l'Assemblée nationale, et elle seule, dispose également de la faculté de se réunir en session extraordinaire. Toutefois, l'article 29 de la Constitution impose que cette réunion soit demandée à la majorité des membres de l'Assemblée nationale et la pratique institutionnelle a montré que les Présidents de la République ont systématiquement considéré qu'ils n'avaient pas, en vertu de l'article 30<sup>4</sup>, compétence liée pour accéder à une telle demande.

<sup>1</sup> Article dont la constitutionnalité n'avait jamais été examinée par le Conseil constitutionnel.

<sup>2</sup> La commission des lois avait également adopté un amendement de son rapporteur ayant le même objet, tombé en séance du fait de l'adoption de l'amendement de M. Denaja.

<sup>3</sup> À cette occurrence convient-il de rappeler, pour mémoire, que l'article 12 prévoit la réunion de plein droit de l'Assemblée nationale le deuxième jeudi suivant son élection en cas de dissolution et que l'article 51 prévoit que la clôture des sessions ordinaires et extraordinaires est, le cas échéant, retardé pour permettre la mise en œuvre des dispositions de l'article 49 relatif à l'engagement de la responsabilité du gouvernement. Enfin, la réunion des assemblées parlementaires est prévue en cas d'application de l'article 18 (lecture d'un message ou déclaration du Président de la République).

<sup>4</sup> Voir pages 172 et 173 de la Constitution introduite et commentée par Guy Carcassonne (op.cit.).

La réunion de plein droit du Parlement, dont les règlements des assemblées parlementaires ne fixent pas de dispositions particulières d'application, compte un précédent en 1961 à l'occasion de la mise en œuvre de l'article 16 de la Constitution.

#### La réunion de plein droit du Parlement en 1961

À la suite du « *putsch des généraux* » à Alger, le Président de la République décide de faire application des pouvoirs exceptionnels qu'il tire de l'article 16 de la Constitution à compter du 23 avril 1961. Dans un message adressé au Parlement le 25 avril<sup>1</sup>, le chef de l'État fait savoir qu'il « *considère que la mise en œuvre de l'article 16 ne saurait modifier les activités du Parlement : exercice du pouvoir législatif et contrôle. De ce fait, les rapports du Gouvernement et du Parlement doivent fonctionner dans les conditions normales pour autant qu'il ne s'agisse pas des mesures prises ou à prendre en vertu de l'article 16* ». La mise en œuvre de l'article 16 implique donc la réunion de plein droit du Parlement, laquelle se juxtaposa cependant avec l'ouverture, le 25 avril, de la deuxième session ordinaire de l'année parlementaire 1960-1961. Les travaux parlementaires furent interrompus du 20 mai au 12 juin en raison de la tenue d'élections cantonales les 4 et 11 juin. Le 22 juillet 1961, l'Assemblée nationale et le Sénat, après épuisement de l'ordre du jour de la deuxième session ordinaire, en constatèrent la clôture. Toutefois, l'article 16 étant toujours en vigueur pendant cette période d'intersession, les assemblées parlementaires s'étaient organisées pour, le cas échéant, tenir séance. L'Assemblée nationale avait ainsi décidé, lors de sa deuxième séance du 12 juillet, de laisser à son président le soin de la convoquer « *à tout moment, soit à l'initiative de son président, soit à la demande du Gouvernement* »<sup>2</sup>. La conférence des présidents devait à cet effet se réunir à intervalles réguliers (les 4 et 29 août) pour mettre en œuvre une telle orientation. Pour ce qui concerne le Sénat, lors de sa réunion du 20 juillet, la conférence des présidents, « *unanime à constater qu'il appartient à chacune des assemblées du Parlement de fixer elle-même, en toute liberté, les dates des séances qu'elle peut décider de tenir dans le cadre de cette réunion de plein droit* » et constatant que l'objet de telles séances consistait « *moins dans une activité législative courante (...) que d'exercer le contrôle politique d'ordre général* », avait également proposé au Sénat, qui l'avait accepté lors de sa séance du 22 juillet, de laisser au président le soin de le convoquer, « *si les circonstances le rendent nécessaire, pendant toute la période de la réunion de plein droit du Parlement* ». Il était entendu qu'une telle convocation aurait pu être décidée par le président, « *soit de sa propre initiative, soit sur requête du Gouvernement, soit enfin sur la demande des groupes politiques du Sénat* »<sup>3</sup> et qu'une conférence des présidents aurait alors été convoquée pour examiner cette demande et fixer éventuellement la date et l'ordre du jour de cette séance.

Le 29 août 1961, les conférences des présidents des deux assemblées parlementaires se réunirent pour examiner, au Sénat, la demande de trois présidents de groupe tendant à l'examen d'une proposition de loi et de questions orales, et à l'Assemblée nationale une demande d'examen de propositions de loi et de questions orales. Le Sénat décida de se réunir en séance de droit les 5 et 6 septembre pour examiner une proposition de loi et une question orale avec débat, portant toutes deux sur des questions agricoles. L'Assemblée nationale décida également de se réunir de droit les 12 et 13 septembre avec un ordre du jour équivalent (problèmes agricoles).

<sup>1</sup> Assemblée nationale et Sénat, compte rendu intégral de la séance du 25 avril 1961.

<sup>2</sup> Assemblée nationale, compte rendu intégral de la 2<sup>ème</sup> séance du 22 juillet 1961.

<sup>3</sup> Sénat, compte rendu intégral de la séance du 22 juillet 1961.

Ces ordres du jour décidés par les assemblées créèrent cependant une controverse avec le gouvernement. Contrairement à ce que pouvait laisser supposer son message adressé au Parlement le 25 avril, le Président de la République, dans une lettre adressée le 31 août au Premier ministre pour être communiquée aux présidents des assemblées, indiqua que « *si, compte tenu de la lettre stricte de la Constitution, je ne fais pas obstacle au principe de la convocation, ni au fait que les membres des Assemblées en prennent occasion pour s'exprimer sur le sujet de l'agriculture et que le gouvernement les entende, je tiendrais pour contraire à la Constitution que la réunion annoncée du Parlement ait un aboutissement législatif* ». Se faisant le relais de cette position du chef de l'État, M. Michel Debré, Premier ministre, fit alors savoir par lettre en date du 4 septembre devant le Sénat et l'Assemblée nationale « *qu'il ne lui paraissait pas conforme à l'esprit de la Constitution que la réunion de plein droit* » de l'assemblée concernée, « *dans les conditions où elle se tient, puisse avoir un aboutissement législatif* »<sup>1</sup>.

La conférence des présidents du Sénat ayant décidé de passer outre cette opposition gouvernementale, le Premier ministre essaya de faire valoir, sans succès, que la proposition de loi inscrite à l'ordre du jour du Sénat était contraire à l'article 40 de la Constitution. Il invoqua alors l'article 41, ce qui conduisit le président du Sénat à en saisir le Conseil constitutionnel et à suspendre l'examen du texte dans l'attente de la décision du Conseil. L'ordre du jour se poursuivit alors par l'examen de la question orale avec débat. Lors de sa nouvelle réunion du 6 septembre, la conférence des présidents du Sénat décida de s'ajourner au 14 septembre 1961 au cas où le Conseil déclarerait recevable la proposition de loi. Tel ne fut cependant pas le cas<sup>2</sup> et le Sénat ne se réunit à nouveau qu'à l'ouverture de la première session ordinaire (1961-1962) le 3 octobre, l'article 16 n'étant alors plus en vigueur.

À l'Assemblée nationale, le bureau de la commission des finances déclara irrecevable au titre de l'article 40 de la Constitution la proposition de loi inscrite à l'ordre du jour de la réunion de plein droit. En outre, le groupe socialiste de l'Assemblée nationale déposa une motion de censure le 12 septembre. Le président de l'Assemblée nationale décida, après réunion de la conférence des présidents, de saisir le Conseil constitutionnel de la recevabilité de cette motion<sup>3</sup>, qui se déclara incompétent<sup>4</sup>. Au vu de cet avis, M. Jacques Chaban-Delmas fit connaître sa réponse sur la recevabilité le 19 septembre par une lettre adressée aux signataires de la motion<sup>5</sup>. Après avoir constaté qu'« *aucun texte constitutionnel n'a prévu, pendant la période d'application de l'article 16, les conditions dans lesquelles fonctionnent le Parlement et le gouvernement, l'un par rapport à l'autre* », le président de l'Assemblée nationale souligna que l'article 5 de la Constitution « *donne au président de la République compétence pour fixer les règles de fonctionnement des institutions pendant la période où, par application de l'article 16, leur jeu normal est suspendu* ». S'appuyant alors sur les interprétations constitutionnelles formulées par le chef de l'État le 25 avril et 31 août 1961, le président considéra que « *sous l'empire de l'article 16, les rapports du gouvernement et du Parlement sont régis par des règles différentes, suivant que, la réunion de plein droit étant interrompue par définition, on se trouve dans ou hors des sessions normales du Parlement, ordinaires ou extraordinaires, prévues par la Constitution* ».

<sup>1</sup> Sénat, compte rendu intégral de la séance du 5 septembre 1961 et Assemblée nationale, compte rendu intégral de la séance du 12 septembre 1961.

<sup>2</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 61-3 FNR du 8 septembre 1961, proposition de loi déposée par M. Blondelle, sénateur, et tendant à déterminer les conditions suivant lesquelles seront fixés par décret les prix d'objectif de certains produits agricoles.

<sup>3</sup> Assemblée nationale, compte rendu intégral de la séance du 13 septembre 1961.

<sup>4</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 61-1 AUTR du 14 septembre 1961, demande d'avis présentée par le Président de l'Assemblée nationale (recevabilité de la motion de censure).

<sup>5</sup> Lettre publiée dans le Monde daté du 20 septembre 1961.

Il en déduisit que « dès lors que les travaux du Parlement ne pouvant avoir d'aboutissement législatif en dehors des sessions normales, le gouvernement se trouve privé du droit, prévu par l'alinéa 3 de l'article 49 de la Constitution, d'engager sa responsabilité sur le vote d'un texte, il apparaît que pour assurer l'équilibre fondamental des pouvoirs, l'Assemblée ne peut user du droit qu'elle tient, en période normale, de l'alinéa 2 du même article, de mettre en cause la responsabilité du gouvernement par le vote d'une motion de censure ». M. Jacques Chaban-Delmas en conclut que « dans les circonstances actuelles une motion de censure déposée en dehors des sessions normales ne peut être reçue ». En conséquence, la nouvelle réunion de l'Assemblée nationale n'eut lieu, après le 13 septembre 1961, qu'à compter de l'ouverture de la première session ordinaire le 3 octobre.

Pour intéressante que soit l'analyse du précédent de 1961, votre rapporteur considère néanmoins qu'il n'a pas vocation à faire jurisprudence dans le cadre d'une réunion de plein droit du Parlement tenue pendant l'état d'urgence. Tant l'interprétation effectuée par l'exécutif sur le fait qu'une telle réunion ne saurait avoir d'aboutissement législatif que le refus de recevabilité de la motion de censure opposé par le président de l'Assemblée nationale de l'époque présentent tout d'abord un caractère contestable sur le plan constitutionnel. Il apparaît du reste que l'intérêt de cette réunion de plein droit du Parlement pendant la durée de l'état d'urgence consiste, au-delà de la mise en œuvre du contrôle parlementaire, en la possibilité qui serait donnée au Parlement d'examiner et d'adopter une proposition de loi qui mettrait fin à l'état d'urgence ou qui modifierait un aspect du régime juridique de l'état d'urgence, voire celle, pour l'Assemblée nationale, d'engager la responsabilité du gouvernement.

La réunion de plein droit emporte par ailleurs des interrogations sur la maîtrise de l'ordre du jour des assemblées, qui se posent désormais dans des termes différents de ceux de 1961 compte tenu de la session unique depuis 1995 et de la nouvelle rédaction, depuis 2008, de l'article 48 de la Constitution qui donne au Parlement la maîtrise de la moitié de son ordre du jour pendant la session ordinaire.

En cas de session ordinaire, il apparaît qu'une réunion de plein droit pendant l'état d'urgence doit se superposer avec celle-ci, compte tenu de la lettre de l'article 28 en vertu duquel la réunion du Parlement pendant la session ordinaire, « qui commence le premier jour ouvrable d'octobre et prend fin le dernier jour ouvrable de juin », **est également de plein droit**. Pendant cette période, l'ordre du jour est donc fixé dans les conditions fixées par l'article 48 de la Constitution.

En revanche, la difficulté est susceptible de se poser en cas de session extraordinaire, alors que la tenue de telles sessions s'est considérablement accrue au cours des dernières années tant au mois de juillet qu'au mois de septembre, au cours de laquelle l'ordre du jour est totalement maîtrisé par l'exécutif en application des articles 29 et 30 de la Constitution. Dès lors qu'« hors les cas dans lesquels le Parlement se réunit de plein droit, les sessions extraordinaires sont ouvertes et closes par décret du

---

*Président de la République* »<sup>1</sup>, se pose la question de savoir si la réunion de droit du Parlement, qui ne constitue qu'une faculté pour les assemblées parlementaires et non une obligation, prime et fait échec au pouvoir du Président de la République de convoquer une telle session extraordinaire. Dans l'interprétation inverse, la convocation d'une session extraordinaire, ouverte et close par décret du chef de l'État, viendrait pendant sa durée empêcher le Parlement d'inscrire une telle proposition de loi à son ordre du jour et le contraindrait à attendre l'épuisement de l'ordre du jour de la session extraordinaire pour convoquer une réunion de plein droit aux fins d'examen de ce texte.

Hors des sessions ordinaires et extraordinaires, ces difficultés ne se posent pas et le Parlement peut se réunir de plein droit et fixer son ordre du jour dans des conditions similaires à celles qui avaient été fixées en 1961, même s'il apparaît qu'une telle réunion devrait avoir pour finalité principale l'état d'urgence.

Pour lever ces incertitudes, votre commission a adopté, sur proposition de son rapporteur, un **amendement n° 9** de rédaction globale de cet alinéa. Celui-ci dispose que, pendant la durée de l'état d'urgence, une proposition de loi ou de résolution ou un débat relatifs à l'état d'urgence sont inscrits par priorité à l'ordre du jour à l'initiative de la conférence des présidents de chaque assemblée pendant la session ordinaire ou une session extraordinaire ou, le cas échéant, pendant une réunion de plein droit du Parlement dont il prendrait l'initiative à cet effet.

La substitution de ces précisions à une simple mention à la réunion de plein droit du Parlement apparaît plus protectrice des droits du Parlement et de nature à lever les ambiguïtés relevées ci-dessus. Elle garantit qu'à tout instant de l'année, quel que soit le régime de la session considérée, les assemblées parlementaires seront en état de contrôler effectivement l'état d'urgence en demandant l'organisation d'un débat en séance publique et pourront y mettre en fin en se voyant reconnaître expressément la possibilité d'inscrire à leur ordre du jour une proposition de loi. Elles pourront au demeurant également inscrire un texte dont l'objet serait de modifier les règles juridiques générales relatives à l'état d'urgence ou prévoir, par une résolution, la création d'une commission d'enquête parlementaire.

#### La dissolution de l'Assemblée nationale pendant l'état d'urgence

L'amendement de M. Denaja adopté par les députés lors de la première séance du 8 février 2016 prévoyait également, outre la réunion de plein droit du Parlement, que l'Assemblée nationale ne pouvait être dissoute<sup>2</sup>, par symétrie avec ce que prévoit l'article 16 de la Constitution en

---

<sup>1</sup> Article 30 de la Constitution.

<sup>2</sup> La commission des lois avait également adopté un amendement ayant le même objet, sur proposition de M. Jean-Christophe Lagarde. Celui-ci est cependant tombé du fait de l'adoption en séance de l'amendement de M. Denaja.

---

cas d'utilisation des pouvoirs exceptionnels par le Président de la République.

L'examen de cet amendement a suscité une vive discussion à l'Assemblée nationale, le Gouvernement et nombre de députés relevant que cette disposition était de nature à remettre en cause l'équilibre des pouvoirs instauré sous la Cinquième République. Ainsi le garde des sceaux fit-il valoir qu'à « *la différence de la situation permettant le déclenchement de l'article 16, l'état d'urgence n'entraîne aucune interruption du fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels* » et que « *le régime de la Cinquième République repose sur un équilibre entre la responsabilité politique du Gouvernement devant le Parlement et le pouvoir de dissolution conféré au Président de la République* ». M. Guillaume Larrivé, mettant en garde ses collègues « *contre le risque d'affecter, au détour d'un amendement, l'équilibre inhérent à la Cinquième République* », jugea pour sa part « *fondamental que le chef de l'État ait toujours la faculté de (...) dissoudre [l'Assemblée nationale], à la seule exception de l'article 16* » dès lors que l'Assemblée nationale pouvait mettre en cause la responsabilité du Gouvernement.

Bien qu'adoptée par les députés, cette disposition a toutefois été remise en cause par l'adoption, à l'occasion d'une seconde délibération, d'un amendement déposé par le Gouvernement pour des raisons liées à l'équilibre des pouvoirs, le garde des sceaux estimant que « *rendre impossible toute dissolution alors même que la possibilité de censure du Gouvernement demeurerait possible et que simultanément le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ne serait pas interrompu pose problème* ».

Votre rapporteur se déclare convaincu par l'argumentation défendue par le Gouvernement et les réserves émises par plusieurs députés opposés à cet amendement. Il se félicite en conséquence que les députés aient, sur ce point, accepté de revenir sur leur vote.

#### L'information des assemblées parlementaires sur les mesures prises pendant l'état d'urgence

Par l'effet conjugué de l'adoption d'un amendement de la commission des lois, assorti de deux sous-amendements, ainsi que d'un amendement du Gouvernement présenté en seconde délibération, l'Assemblée nationale a inséré un quatrième alinéa dans l'article 36-1. D'une part, ces dispositions prévoient que l'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai des mesures prises par le Gouvernement pendant l'état d'urgence et peuvent requérir toute information complémentaire dans le cadre du contrôle et de l'évaluation de ces mesures, ce qui constituerait la reprise au sein de la Constitution des termes de l'article 4-1 de la loi du 3 avril 1955<sup>1</sup>. D'autre part, elles renvoient aux règlements des assemblées le

---

<sup>1</sup> Article inséré dans la loi de 1955 à l'initiative du rapporteur de la commission des lois, M. Jean-Jacques Urvoas, lors de l'examen du projet de loi de prorogation du mois de novembre 2015.

---

soin de fixer les conditions dans lesquelles le Parlement contrôle la mise en œuvre de l'état d'urgence.

Sur proposition de son rapporteur, qui a jugé bienvenue l'introduction dans la Constitution de dispositions spécifiques relatives au contrôle parlementaire de l'état d'urgence et bien que le Parlement dispose d'ores et déjà d'un fondement constitutionnel pour contrôler l'action du gouvernement avec l'article 24<sup>1</sup>, votre commission a adopté un **amendement n° 10** tendant à réécrire cet alinéa. Outre des améliorations rédactionnelles, cet amendement précise tout d'abord que les assemblées parlementaires reçoivent communication sans délai des mesures prises « *au titre* » de l'état d'urgence, et non de toutes les mesures prises par le Gouvernement « *pendant* » l'état d'urgence, formule ambiguë qui aurait pu laisser croire que cette communication trouvait également à s'appliquer à tout type de mesure prise par l'exécutif. Votre commission a jugé que le maintien dans la Constitution de ces dispositions présentait une réelle utilité en renforçant l'assise juridique applicable à cette obligation d'information des assemblées parlementaires et à ce droit pour ces dernières d'obtenir communication d'informations complémentaires.

Cet amendement supprime par ailleurs le renvoi aux règlements des assemblées parlementaires, qu'il n'est en rien nécessaire de prévoir explicitement dans la Constitution. En effet, l'expérience des derniers mois a largement démontré, s'il en était besoin, que les assemblées parlementaires, en particulier leurs commissions des lois, ont été en mesure d'effectuer un contrôle approfondi de l'état d'urgence en recourant aux instruments juridiques actuellement en vigueur. Au-delà des moyens d'investigations classiques du contrôle parlementaire (auditions, demandes de renseignement formulées auprès du Gouvernement, compte rendu régulier de leurs activités de contrôle devant les commissions), les commissions des lois se sont toutes deux saisies de la faculté offerte par l'article 5 *ter* de l'ordonnance du 17 novembre 1958<sup>2</sup> afin d'exercer les prérogatives reconnues aux commissions d'enquête. Enfin, à ce stade de sa réflexion, votre commission n'envisage qu'avec circonspection les précisions qui pourraient être introduites dans le règlement du Sénat en matière de contrôle de l'état d'urgence. Au surplus, si des modalités particulières de ce contrôle devaient être précisées, il apparaît que celles-ci pourraient opportunément trouver leur place dans la loi d'application de l'article 36-1.

- ***La prorogation de l'état d'urgence***

Dans sa rédaction proposée par le projet de loi initial, le dernier alinéa de l'article 36-1 disposait que la prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi et que celle-ci en

---

<sup>1</sup> Son premier alinéa dispose que le Parlement « contrôle l'action du Gouvernement » et « évalue les politiques publiques ».

<sup>2</sup> Ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires.

fixe la durée. Une telle disposition constitue la reprise partielle du dernier alinéa de l'article 2 et de l'article 3 de la loi du 3 avril 1955, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 précitée, en vertu desquels l'initiative de la déclaration de l'état d'urgence appartient au pouvoir exécutif et sa prorogation au-delà de douze jours au pouvoir législatif. Ce système est similaire à celui qui est prévu par l'article 36 de la Constitution pour l'état de siège.

Une seule différence distinguerait les deux régimes puisque la prorogation de l'état de siège est autorisée, selon les termes de l'article 36, par le « *Parlement* » et non par la « *loi* ». Dans son règlement, l'Assemblée nationale prévoit, à l'article 131, que cette autorisation ne peut résulter que d'« *un vote sur un texte exprès d'initiative gouvernementale ou sur une déclaration du Gouvernement* » se référant à l'article 36. L'article 73 du règlement du Sénat prévoit quant à lui, sans autre précision, que cette autorisation est donnée « *par un scrutin public ordinaire* ».

Votre rapporteur note que la fixation de cette règle dans notre texte constitutionnel est autant une garantie pour le législateur, qui est assuré de devoir se prononcer rapidement sur la prorogation de l'état d'urgence, qu'une contrainte dans la mesure où elle enserme l'examen parlementaire dans des délais très brefs. Il relève également que la rédaction de cet alinéa n'est pas de nature à interdire que la loi d'application de l'article 36-1 organise les conditions dans lesquelles **il pourrait être mis fin à l'état d'urgence avant le délai prévu par une loi de prorogation**, aussi bien par **décret** à l'initiative du gouvernement que par le **vote d'une nouvelle loi** d'origine parlementaire.

Les députés ont également adopté un amendement présenté par M. Jean-Christophe Lagarde, sous-amendé par leur rapporteur, limitant la prorogation de l'état d'urgence à une durée de quatre mois, qui n'exclut cependant pas le renouvellement de cette prorogation, qui s'effectue alors dans les mêmes conditions. **En pratique, cette disposition garantit au Parlement d'être consulté tous les quatre mois sur l'opportunité de prolonger l'état d'urgence.** Son insertion dans la Constitution prohiberait de ce fait les choix parfois effectués par le passé par l'exécutif qui avait demandé ou décidé la prorogation pour des durées supérieures<sup>1</sup>.

Votre rapporteur souscrit pleinement à cette volonté des députés. Ainsi que l'avait souligné notre collègue Michel Mercier<sup>2</sup>, il apparaît tout d'abord que l'insertion des règles relatives à l'état d'urgence dans la Constitution nécessitait en tout état de cause une clarification de la lettre de

<sup>1</sup> Six mois en 1955 et, dans un premier temps, sans terme fixe en 1961.

<sup>2</sup> Rapport n° 368 (2015-2016) précité.

---

l'article 3 de la loi du 3 avril 1955 qui dispose que la loi de prorogation de l'état d'urgence « *fixe sa durée définitive* »<sup>1</sup>.

S'agissant du délai de quatre mois, retenu par l'auteur de l'amendement par référence aux trois derniers alinéas de l'article 35 de la Constitution sur l'autorisation parlementaire de prolongation des interventions des forces armées à l'étranger, votre rapporteur a jugé préférable, au regard de l'expérience acquise au cours des derniers mois et des choix effectués par le Gouvernement en novembre 2015 et en février 2016 et approuvés par le Parlement, de privilégier une durée maximale de prorogation de trois mois. Sensible à l'argumentation de son rapporteur et estimant que les raisons ayant prévalu pour la fixation du délai prévu à l'article 35 avaient peu à voir avec les conditions de mise en œuvre de l'état d'urgence, notamment au regard de l'impact de ce régime juridique sur les libertés publiques, votre commission a adopté un **amendement n° 11** ramenant le délai maximal de prorogation à trois mois.

S'il apparaît délicat de fixer une durée maximale totale à une déclaration d'état d'urgence, votre rapporteur souligne néanmoins les termes de la décision du Conseil constitutionnel du 22 décembre 2015<sup>2</sup> selon lesquels la durée de l'état d'urgence fixée par la loi « *ne saurait être excessive au regard du péril imminent ou de la calamité publique ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence* ». Dans sa décision du 19 février 2016<sup>3</sup>, le Conseil précisait, dans le même esprit, que l'état d'urgence constitue « *un régime de pouvoirs exceptionnels dont les effets doivent être limités dans le temps et l'espace et qui contribue à prévenir le péril imminent ou les conséquences de la calamité publique auxquels le pays est exposé* ». Ces formulations jurisprudentielles semblent ainsi ouvrir la voie à un contrôle par le Conseil constitutionnel de l'opportunité et de la durée d'une prorogation de l'état d'urgence et, le cas échéant, d'une censure d'une loi de prorogation dans le cas où le juge constitutionnel considérerait que les conditions de l'état d'urgence ne sont plus réunies.

• ***Conférer un caractère organique à la loi d'application de l'état d'urgence***

Sur proposition de son rapporteur, votre commission a enfin adopté un **amendement n° 12** renvoyant à une **loi organique** le soin de déterminer les conditions d'application de l'article 36-1, dans le droit fil de la proposition faite en 2007 par le « comité Balladur ».

---

<sup>1</sup> Une lecture stricte de cette disposition ambiguë pouvant sembler interdire des prorogations successives de l'état d'urgence.

<sup>2</sup> Décision n° 2015-527 QPC précitée.

<sup>3</sup> Décision n° 2016-536 QPC précitée.

### Le régime procédural des lois organiques

En vertu de l'article 46 de la Constitution, ont un caractère organique les lois auxquelles la Constitution leur en confère la qualité. Les lois organiques sont ainsi limitativement et clairement énumérées par la Constitution et le Conseil constitutionnel veille au respect de ce principe<sup>1</sup>.

Le caractère organique d'une loi emporte tout d'abord des conséquences sur la procédure d'examen parlementaire :

- le projet ou la proposition de loi ne peut, en première lecture, être soumis à la délibération et au vote des assemblées qu'à l'expiration des délais fixés au troisième alinéa de l'article 42 (délai de six semaines entre le dépôt du texte et sa discussion en séance pour la première assemblée saisie, délai de quatre semaines à compter de sa transmission pour la deuxième assemblée saisie). En cas de procédure accélérée, le délai pour la première assemblée saisie est ramené à quinze jours et ne s'applique pas pour la deuxième assemblée saisie ;

- en cas de désaccord entre les deux assemblées, le texte ne peut être adopté par l'Assemblée nationale en dernière lecture qu'à la majorité absolue de ses membres ;

- si le texte organique est relatif au Sénat, il doit être voté dans les mêmes termes par les deux assemblées. Dans une décision du 13 février 2014<sup>2</sup>, le Conseil constitutionnel a précisé que devaient être considérées comme relatives au Sénat les dispositions d'une loi organique qui modifient ou instaurent des règles applicables au Sénat ou à ses membres « différentes de celles qui le sont à l'Assemblée nationale ou à ses membres ».

Enfin, une loi organique ne peut, en application du dernier alinéa de l'article 46 et du premier alinéa de l'article 61, être promulguée qu'après contrôle préalable de sa conformité à la Constitution par le Conseil constitutionnel. En ce cas, le Conseil est saisi par le Premier ministre, sans motif particulier de censure bien évidemment, et contrôle théoriquement l'intégralité du texte. En principe, les saisines parlementaires sur des lois organiques ne sont pas reconnues, mais la pratique du juge constitutionnel a admis que des observations puissent être formulées par les parlementaires, ces observations pouvant être mentionnées dans les visas de la décision et être prises en compte<sup>3</sup>.

Comme le souligne Guy Carcassonne<sup>4</sup>, « les lois organiques s'interposent entre la loi ordinaire et la Constitution. Elles sont naturellement subordonnées à celle-ci, et le Conseil constitutionnel y veille soigneusement, mais, une fois promulguées, elles sont supérieures à celles-là qui ne peuvent les méconnaître ». Si les lois organiques n'appartiennent donc pas, à proprement parler, au bloc de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel les inclut cependant « dans les normes de référence de son contrôle »<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Voir la décision n° 87-234 DC du 7 janvier 1988 du Conseil constitutionnel (loi organique relative au contrôle du Parlement sur les finances des régimes obligatoires de sécurité sociale) : « une loi organique ne peut intervenir que dans les domaines et pour les objets limitativement énumérés par la Constitution ».

<sup>2</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2014-689 DC du 13 février 2014, loi organique interdisant le cumul de fonctions exécutives locales avec le mandat de député ou de sénateur.

<sup>3</sup> Voir par exemple la décision n° 2013-675 DC du 9 octobre 2013 sur la loi organique relative à la transparence de la vie publique ou la décision n° 2013-677 DC du 14 novembre 2013 sur la loi organique relative à l'indépendance de l'audiovisuel public.

<sup>4</sup> La Constitution introduite et commentée (op. cit).

<sup>5</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 60-8 DC du 11 août 1960, loi de finances rectificative pour 1960.

Votre rapporteur a considéré opportun de conférer un caractère organique à la loi d'application de l'article 36-1 relatif à l'état d'urgence. Il relève tout d'abord que les États européens retenus dans le cadre de l'étude de législation comparée annexée au présent rapport<sup>1</sup> et ayant fait le choix de prévoir des règles constitutionnelles en matière d'état d'urgence ont également conféré un caractère organique à la loi d'application de ces dispositions, à l'instar de l'Espagne ou du Portugal.

Votre rapporteur a ensuite considéré souhaitable que les modalités d'application de ce régime juridique dont la mise en œuvre porte atteinte à des droits et libertés fondamentales garantis par la Constitution fassent l'objet d'un examen préalable obligatoire de conformité constitutionnelle, le Conseil pouvant alors être amené, dans le cas où serait retenue par le constituant la modification proposée par votre commission, à se prononcer sur le caractère strictement nécessaire, adapté et proportionné des mesures pouvant être prises au titre de l'état d'urgence. Au demeurant, le fait que le Conseil a été saisi, en moins de trois mois d'application de l'état d'urgence, de trois questions prioritaires de constitutionnalité démontre que cet examen de constitutionnalité intervient nécessairement, de manière toutefois postérieure, ce qui n'est pas satisfaisant sur le plan de la sécurité juridique des mesures prises par les autorités compétentes.

Votre rapporteur a également estimé judicieux, en particulier au regard des conditions discutables d'examen de la loi du 20 novembre 2015, de dissocier l'acte de prorogation de l'édiction des règles de fond définissant les prérogatives du pouvoir exécutif en période d'état d'urgence. Autant il peut apparaître légitime qu'une prorogation soit discutée dans des conditions d'extrême urgence, autant l'examen des règles de l'état d'urgence doivent pouvoir être examinées dans des conditions satisfaisantes et sereines par le législateur, de préférence quand celui-ci n'est pas déclaré<sup>2</sup>. Votre rapporteur relève le caractère hautement souhaitable d'un tel examen parlementaire approfondi qui n'a jamais eu lieu<sup>3</sup>.

L'amendement retenu par votre commission permettra au législateur de revisiter l'ensemble des dispositions de la loi du 3 avril 1955 qui devra en conséquence être abrogée et remplacée par une nouvelle loi ayant le caractère organique.

Enfin, il semble opportun qu'une hiérarchie des normes soit rétablie entre les nouvelles règles constitutionnelles résultant de l'article 36-1 de la

---

<sup>1</sup> Voir annexe X.

<sup>2</sup> En « temps de paix », pour reprendre une expression utilisée par M. Dominique Raimbourg lors du débat à l'Assemblée nationale.

<sup>3</sup> Outre l'élaboration de la loi en 1955 en trois jours de discussion parlementaire et sa révision en moins d'une semaine en 2015, les modifications substantielles introduites au cours de cet intervalle l'ont été par l'ordonnance du 15 avril 1960 dont la ratification n'a pas été débattue par le Parlement.

---

Constitution, la loi organique d'application et les autorisations de prorogation relevant du domaine législatif ordinaire<sup>1</sup>.

Votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi **modifié**.

*Article 1<sup>er</sup> bis*

(art. 42 et 48 de la Constitution)

**Délais relatifs à l'examen des projets de loi prorogeant des états de crise**

L'introduction de l'article 1<sup>er</sup> *bis* dans le projet de loi constitutionnelle résulte de l'adoption par les députés d'un amendement présenté par le rapporteur de la commission des lois. Ses dispositions modifient les articles 42 et 48 de la Constitution afin de préciser la notion de « *projets relatifs aux états de crise* », qui a été introduite par le constituant avec l'adoption de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 précitée.

**Les dispositions des articles 42 et 48 de la Constitution en matière de projets relatifs aux états de crise**

Selon le troisième alinéa de l'article 42 de la Constitution, la discussion en séance, en première lecture, d'un projet ou d'une proposition de loi ne peut intervenir, devant la première assemblée saisie, qu'à l'expiration d'un délai de six semaines après son dépôt. Elle ne peut intervenir, devant la seconde assemblée saisie, qu'à l'expiration d'un délai de quatre semaines à compter de sa transmission. Ces dispositions ne sont cependant pas applicables, notamment, aux projets relatifs aux états de crise.

En application du troisième alinéa de l'article 48, les projets de loi relatifs aux états de crise sont, sous réserve de la priorité dont disposent les assemblées parlementaires une semaine sur quatre pour contrôler l'action du Gouvernement et évaluer les politiques publiques, inscrits à l'ordre du jour par priorité à la demande du Gouvernement. Dans sa décision n° 2013-677 DC du 14 novembre 2013 (loi organique relative à l'indépendance de l'audiovisuel public), le Conseil constitutionnel a précisé les règles d'inscription par priorité à l'ordre du jour d'une semaine de contrôle.

M. Dominique Raimbourg a estimé qu'à défaut de créer un titre dédié aux « états de crise » dans la Constitution, il lui paraissait souhaitable de définir une telle notion en faisant référence, dans les deux articles concernés, aux projets relatifs aux états de crise prévus aux articles 36 (état de siège) et 36-1 (état d'urgence).

Votre rapporteur souscrit au bien-fondé de cet amendement de précision qu'il juge utile. Il convient de relever que l'expression « projet relatif aux états de crise » renvoie aussi bien à une loi de prorogation de l'état de siège ou de l'état d'urgence qu'à une loi qui modifierait le cadre juridique général applicable au régime concerné.

---

<sup>1</sup> Voir sur ce point l'analyse juridique effectuée par Olivier Beaud et Cécile Guérin-Bargues (*op.cit.* pages 29 à 31 et pages 42 à 44) sur la distinction entre l'acte-règle et l'acte-condition.

Dans le droit fil de l'amendement retenu à l'article 1<sup>er</sup> par votre commission qui permettrait à l'une des assemblées parlementaires d'inscrire à son ordre du jour une proposition de loi relative à l'état d'urgence, et ce quel que soit le régime de la session considéré (session ordinaire ou extraordinaire ou réunion de plein droit), votre commission a adopté un **amendement n° 13** de rédaction globale de l'article 1<sup>er</sup> *bis* afin que les délais d'examen prévus par l'article 42 de la Constitution ne soient pas non plus applicables aux propositions de loi relatives aux états de crise. En l'absence d'une telle dérogation, il serait impossible à l'une des assemblées de faire adopter dans des délais rapides une proposition de loi qui mettrait fin à l'état d'urgence.

Votre commission vous propose d'adopter cet article **ainsi modifié**.

### *Article 2*

(article 34 de la Constitution)

#### **Déchéance de nationalité et des droits qui y sont attachés**

Le présent article vise à préciser, à l'article 34 de la Constitution, que la compétence législative en matière de nationalité s'étend à la définition des conditions dans lesquelles un Français peut être déchu de celle-ci ou des droits qui y sont attachés, lorsqu'il est condamné pour crime ou un délit constituant une atteinte grave à la vie de la Nation.

#### **I. Le texte proposé**

Annoncée par le Président de la République dans son discours devant le Congrès, le 16 novembre 2015, cette mesure a suscité un vif débat devant l'Assemblée nationale, qui a conduit le Gouvernement à proposer une rédaction très éloignée de sa version initiale. L'une et l'autre de ces rédactions soulèvent de nombreuses questions.

Les premières sont d'ordre général : cette révision est-elle nécessaire et, dans l'affirmative, de quelle latitude dispose le législateur constituant pour la mettre en place, compte tenu de nos engagements internationaux ? Ces points ont été examinés dans l'exposé général.

Les suivantes sont relatives aux choix de rédaction opérés par le Gouvernement et nos collègues députés, s'agissant du champ d'application de la mesure, des motifs retenus pour justifier la déchéance de nationalité et des effets de cette dernière et de la procédure envisagée.

##### *A. La nature de la modification proposée : une habilitation à légiférer, inédite à l'article 34 de la Constitution*

Le texte initial du Gouvernement et celui adopté par les députés concordent sur un point : ils inscrivent la mesure proposée à l'article 34 de la Constitution.

---

Cette insertion, suggérée au Gouvernement, par le Conseil d'État<sup>1</sup>, vise à lever tout risque d'inconstitutionnalité de la mesure de déchéance, en lui attribuant expressément compétence pour prendre cette mesure, et en définissant précisément cette dernière. Le procédé est inédit. Il paraît étranger à la logique qui inspire l'article 34 de la Constitution, article général, qui ne contient aucune disposition de fond et se limite à énumérer les domaines de compétence dont les principes ou les règles sont fixés par le législateur.

La mesure est d'ailleurs insérée au 3<sup>e</sup> alinéa de cet article par le biais d'un « *y compris* » qui, comme l'expression « *notamment* » vise à préciser une notion particulière incluse dans une notion plus générale, sans porter atteinte à toutes les autres notions particulières subsumées sous cette même notion plus générale. Souvent dénoncé comme peu normatif, le procédé permet toutefois ici de garantir la conformité à la Constitution de la procédure de déchéance de nationalité ainsi définie.

Il présente, du point de vue formel, un inconvénient, celui de couper le troisième alinéa de l'article 34, en renvoyant les mots qui suivent dans un nouveau quatrième alinéa. La nationalité se trouve ainsi détachée de l'état et la capacité des personnes, des régimes matrimoniaux, des successions et libéralités. Or l'ensemble constituait un bloc de compétence législative cohérent autour de grandes matières du droit civil.

*B. Un champ d'application qui pose soit la question de l'apatridie, soit celle d'un traitement inégal entre mono- et plurinationaux*

L'essentiel des débats à l'Assemblée nationale a été consacré à la définition des personnes auxquelles la déchéance de nationalité s'appliquerait.

Le projet de loi constitutionnelle initial du Gouvernement ne visait qu'« *une personne née française qui détient une autre nationalité* ». Il s'agissait, pour le Gouvernement, de ne viser que les personnes dont il n'était pas acquis que la déchéance de nationalité serait conforme à la Constitution. La déchéance des personnes ayant acquis la nationalité française au cours de leur vie ayant été validée, sous certaines conditions, par le Conseil constitutionnel, il n'était pas nécessaire de prévoir une habilitation spéciale du législateur pour l'instaurer.

Votre rapporteur constate toutefois qu'en élevant au niveau constitutionnel la garantie contre l'apatridie pour les personnes nées françaises, le texte proposé allait plus loin que la seule neutralisation d'un risque d'inconstitutionnalité. Il créait, à cet égard, une différence de

---

<sup>1</sup> Dans l'avant-projet, le Gouvernement avait envisagé d'inscrire la mesure après l'article de la Constitution, consacré aux questions de souveraineté. Le Conseil d'État l'en a dissuadé, estimant que « la disposition proposée [n'avait] pas sa place dans le titre premier de la Constitution consacré aux grands principes de la souveraineté ».

traitement avec les personnes ayant acquis la nationalité française, qu'aucun principe constitutionnel ne garantit contre le risque d'apatridie.

Cette rédaction a suscité de vives critiques, en particulier au sein de la majorité de l'Assemblée nationale, au motif qu'elle établissait, dans la Constitution une distinction entre les Français ne disposant que de cette nationalité, qui ne pouvaient en être déchus, et ceux, titulaires d'au moins une autre nationalité, qui pouvaient l'être.

Le Premier ministre a par conséquent proposé à la commission des lois de l'Assemblée nationale une nouvelle rédaction, qu'elle a reprise et qui a été adoptée ensuite, sans modification, par nos collègues députés.

Le texte qui vous est soumis ne fait plus référence à la détention d'une autre nationalité ni à la qualité de « *personne née française* ». Il utilise une expression neutre, celle de « *personne [pouvant] être déchue de la nationalité française ou des droits attachés à celle-ci* ».

Cette formulation exclue-t-elle toutefois la différence de traitement établie entre les mononationaux et les plurinationaux ? Une réponse négative semble devoir s'imposer : comme cela a été démontré précédemment, dans l'exposé général, il n'est pas possible de traiter de la même manière les titulaires d'une seule nationalité et les autres si l'on souhaite, en même temps, conjurer tout risque d'apatridie. L'un est exclusif de l'autre.

D'ailleurs, l'avant-projet de loi ordinaire relatif à la déchéance de nationalité transmis par le Premier ministre aux parlementaires et destiné à tirer les conséquences de l'adoption éventuelle de la présente réforme en témoigne : il précise que la peine complémentaire de déchéance qu'il établirait « *emporte déchéance de la nationalité française, sauf si elle a pour résultat de rendre la personne condamnée apatride* ». Ceci a été très clairement exprimé par notre collègue député Roger-Gérard Schwartzenberg qui, après avoir marqué sa satisfaction « *que l'amendement gouvernemental ne comporte plus de référence à la binationalité* », a ajouté : « *Cela serait parfait s'il n'y avait pas le texte d'application qui nous a été communiqué le 29 janvier et qui, dans une tournure particulière, fait une référence implicite aux binationaux. L'objectif, semble-t-il – mais je veux bien être détrompé – de ce texte d'application est, au fond, la déchéance de nationalité pour les binationaux et la déchéance des droits civiques pour les mononationaux. [...] Si mon interprétation est exacte, alors ce qui est sorti par la porte reviendra par la fenêtre, même si la fenêtre ne se présentera que dans quelques semaines !* »<sup>1</sup>

### C. Les motifs invocables

Le texte initial du Gouvernement limitait les faits justifiant la déchéance à la condamnation de l'intéressé pour un crime constituant une atteinte grave à la vie de la Nation.

---

<sup>1</sup> JOAN, 10 février 2016, p. 1197.

---

Cette rédaction était inspirée par l'avis du Conseil d'État qui avait jugé nécessaire, au nom du respect du principe de nécessité des peines, de veiller à la proportionnalité entre la gravité des faits reprochés et la sévérité de la sanction. Alors que l'avant-projet du Gouvernement prévoyait d'étendre la déchéance aux auteurs de délits, le Conseil d'État avait proposé de s'en tenir aux crimes. Par ailleurs, il avait soumis au Gouvernement l'expression d'atteinte à la vie de la Nation, pour éviter d'introduire dans la Constitution, au côté de la notion d'« *atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation* », celle de « *terrorisme* ».

À l'initiative du Gouvernement et de la commission des lois de l'Assemblée nationale, les députés ont rétabli l'extension aux délits.

Votre rapporteur observe que plus la formulation des motifs susceptibles de fonder la déchéance sera imprécise ou générale, plus la marge offerte au législateur sera importante. C'est par conséquent à cette aune qu'il convient d'apprécier la formulation retenue. Deux questions se posent alors.

- ***L'atteinte grave à la vie de la Nation, une notion à définir***

L'expression « *vie de la Nation* » n'est pas inédite en droit français. Son contenu, toutefois, est variable d'une occurrence à l'autre.

Le terme a été une première fois employé à l'article 92 de la Constitution. Cet article, à vocation transitoire et qui a été supprimé en 1995, était consacré à la mise en place des nouvelles institutions de notre République. Il habilitait notamment le Gouvernement à prendre par ordonnances ayant force de loi « *les mesures qu'il jugera nécessaires à la vie de la nation, à la protection des citoyens ou à la sauvegarde des libertés* ». La notion de « *vie de la Nation* » est ainsi distinguée de celle de « *protection des citoyens* » ou de « *sauvegarde des libertés* ».

En revanche, l'expression a été plus récemment utilisée dans un sens plus large. L'article L. 1111-1 du code de la défense assigne ainsi à la stratégie de sécurité nationale la mission « *d'identifier l'ensemble des menaces et des risques susceptibles d'affecter la vie de la Nation, notamment en ce qui concerne la protection de la population, l'intégrité du territoire et la permanence des institutions de la République, et de déterminer les réponses que les pouvoirs publics doivent y apporter* ».

Le Conseil constitutionnel, quant à lui, utilise parfois la notion de « *continuité de la vie de la Nation* » pour examiner la conformité d'un traité avec la Constitution, en veillant qu'il ne porte atteinte ni à cette continuité ni au respect des institutions de la République ou à la garantie des droits et libertés des citoyens<sup>1</sup>. Il recourt aussi à cette expression ou à celle de

---

<sup>1</sup> CC, n° 85-188 DC du 22 mai 1985, Protocole n° 6 additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort, signé par la France le 28 avril 1983, Rec. p. 15.

« *continuité de l'action gouvernementale* »<sup>1</sup> pour s'assurer que le fonctionnement régulier des institutions n'est pas entravé par une procédure particulière (obligation d'une étude d'impact préalable<sup>2</sup> ou de l'avis du Haut comité des finances publiques<sup>3</sup>).

La formule est aussi utilisée par la convention européenne des droits de l'homme, dont l'article 15 autorise les États signataires à suspendre les obligations auxquelles ils sont soumis en cas de guerre ou en cas « *d'autre danger public menaçant la vie de la Nation* ».

Ces différents exemples montrent que la même expression désigne des réalités différentes, incluant ou excluant, par exemple, la protection des populations.

Il est donc essentiel que le législateur constituant précise le sens qu'il entend donner à cette expression.

Or, les travaux préparatoires sont assez clairs : le Gouvernement n'entend viser que, d'une part, les infractions d'atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation qui sont, comme on l'a vu, celles d'espionnage ou de trahison, et, d'autre part, les actes de terrorisme<sup>4</sup>, ce qui correspond aux titres I<sup>er</sup> et II du livre IV du code pénal. Ceci interdirait, notamment, au législateur de faire relever de ce cas de déchéance les atteintes à l'autorité de l'État (qui recouvrent, notamment, la participation à un groupe de combat armé ou à un mouvement dissous<sup>5</sup>) ou celles à la confiance publique (comme le crime de fausse monnaie<sup>6</sup>).

• *L'extension aux délits des motifs susceptibles de justifier une déchéance de nationalité*

Devant les députés, le Premier ministre, M. Manuel Valls, a justifié la réintroduction de la référence aux délits par la volonté du Gouvernement de pouvoir déchoir de la nationalité des individus convaincus de participation à une association de malfaiteurs à caractère terroriste, de financement direct du terrorisme ou d'entreprise individuelle de terrorisme<sup>7</sup>, qui sont des délits punis de dix ans d'emprisonnement<sup>8</sup>. Le

---

<sup>1</sup> CC, n° 89-264 DC, 9 janvier 1990, Loi de programmation relative à l'équipement militaire pour les années 1990-1993, Rec. p. 9.

<sup>2</sup> CC, n° 2009-579 DC du 9 avril 2009, Loi organique relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution, Rec. p. 84.

<sup>3</sup> CC, n° 2012-658 DC du 13 décembre 2012, Loi organique relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques, Rec. p. 667.

<sup>4</sup> Cf. les propos tenus par le garde des sceaux, M. Jean-Jacques Urvoas, lors de la présentation et la défense en séance publique de l'amendement réécrivant l'article 2 (JOAN du mercredi 10 février 2016, p. 1184 et 1191).

<sup>5</sup> Article 431-13 et suivants du code pénal.

<sup>6</sup> Article 442-1 du même code.

<sup>7</sup> Articles 421-2-1, 421-2-2 et 421-2-6 du code pénal.

<sup>8</sup> Rapport n° 3451 (AN - XIV<sup>e</sup> législature) de M. Dominique Raimbourg, fait au nom de la commission des lois de l'Assemblée nationale, sur le projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation, p. 30.

---

garde des sceaux, en séance publique, a quant à lui fait observer que les cinq déchéances de nationalité prononcées par le Gouvernement depuis 2012 concernaient toutes des individus condamnés pour de tels délits<sup>1</sup>.

La mention que seuls les délits « *constituant une atteinte grave* » à la vie de la Nation seraient concernés est une garantie, puisqu'elle interdit au législateur de retenir les délits mineurs.

Toutefois, il faut aussi tenir compte du fait qu'en matière d'infractions terroristes, les peines encourues sont très élevées et s'approchent généralement du plafond délictuel. Ainsi, l'apologie du terrorisme est punie de sept ans d'emprisonnement lorsqu'elle a été commise par internet<sup>2</sup>, tout comme l'impossibilité de justifier de son train de vie lorsque l'on est en relation habituelle avec des personnes se livrant à des actes terroristes ou les finançant<sup>3</sup>.

Il n'est donc pas évident de faire le départ entre les délits graves et les autres en matière de terrorisme. La distinction la plus pertinente demeure celle des délits et des crimes, quitte, d'ailleurs, à criminaliser certains délits terroristes, comme le Sénat l'a proposé récemment pour l'association de malfaiteurs en vue d'une entreprise terroriste, lorsque les faits sont commis à l'étranger ou après un séjour à l'étranger sur un théâtre d'opérations de groupements terroristes<sup>4</sup>.

#### *D. La portée de la déchéance des droits attachés à la nationalité*

Si le texte initial du Gouvernement ne prévoyait que la déchéance de nationalité, la rédaction adoptée, à son initiative, par l'Assemblée nationale ajoute à cette sanction la déchéance de tous les droits attachés à la nationalité.

Votre rapporteur s'est interrogé sur la portée de cette seconde sanction.

Les droits attachés à la nationalité se décomposent de la manière suivante :

- le droit général et absolu à entrer, séjourner et demeurer en France ;
- les droits civiques (le droit de vote et l'éligibilité) ;
- les droits d'accès à certaines fonctions ou emplois réservés aux Français. Il peut s'agir d'emplois dans la fonction publique, d'emplois privés relevant des missions de l'État ou participant à l'exécution d'un service public ou, enfin, de l'accès à certaines activités sociales ;

---

<sup>1</sup> JOAN, 10 février 2016, p. 1184.

<sup>2</sup> Article 421-2-5 du code pénal.

<sup>3</sup> Article 421-2-3 du même code.

<sup>4</sup> Article 11 de la proposition de loi n° 72 (2015-2016) tendant à renforcer l'efficacité de la lutte antiterroriste.

---

- le droit à la protection diplomatique que la France assure à ses ressortissants à l'étranger.

Or, interrogés sur ce point par votre rapporteur, les services du Premier ministre ont indiqué que, dans la mesure où le droit d'entrée et de séjour en France était consubstantiel à la nationalité, il ne pouvait être au nombre de ceux dont un ressortissant français pourrait être privé.

Ceci signifie donc que, si l'on met de côté le droit à la protection diplomatique, la seconde sanction proposée par le Gouvernement se réduit à la privation des droits civiques et des droits d'accès à certaines fonctions publiques ou privées, qui sont déjà prévues par notre code pénal aux articles 131-26 et 131-27<sup>1</sup>. Il ne paraît pas nécessaire de prévoir une révision constitutionnelle pour autoriser le législateur à instaurer de telles sanctions.

Accessoirement, la formulation retenue par l'Assemblée nationale est inexacte, puisqu'elle n'interdit pas au législateur de prévoir la déchéance de ce droit à l'entrée et au séjour.

#### *E. La procédure envisagée*

Dans le silence du texte, le choix de la procédure au terme de laquelle la déchéance serait prononcée relève de la décision souveraine du législateur.

Toutefois, le Gouvernement a d'ores et déjà indiqué celle qu'il entendait défendre devant le Parlement. L'avant-projet de loi ordinaire qu'il a transmis aux parlementaires fait de la déchéance une peine complémentaire, prononcée par le juge pénal à l'occasion du procès relatif aux faits reprochés à l'intéressé. Le Gouvernement renoncerait donc au pouvoir qui lui est attribué depuis 1938, de décider, par décret pris sur avis conforme du Conseil d'État si le comportement de la personne en cause justifie qu'elle soit privée de la nationalité française.

Votre rapporteur constate que ce choix trouve un appui dans la rédaction retenue. L'expression « *lorsqu'elle est condamnée* » autorise à considérer que la déchéance peut être prononcée en même temps qu'intervient la condamnation, ce qui est le cas pour les peines complémentaires. Au contraire, la précision selon laquelle la déchéance peut être prononcée « *une fois que la personne a été condamnée* » exclurait qu'elle le soit à titre de peine complémentaire, puisque l'usage du passé composé impliquerait que l'instance pénale est révolue.

---

<sup>1</sup> La seule différence est que la privation des droits civiques, prononcée à titre de peine complémentaire, est limitée dans le temps, à dix ans en cas de crime et cinq ans en cas de délit.

## **II. La position de votre commission : lever la confusion entretenue sur la portée de la mesure et consacrer, expressément, l'interdiction de créer des apatrides**

Ainsi qu'il a été dit dans l'exposé général, votre commission n'a pu que constater que la rédaction adoptée par l'Assemblée nationale, loin d'apporter la clarté requise au débat constitutionnel, a entretenu une confusion sur la portée réelle de la modification proposée.

Sauf à renoncer à la mesure de déchéance de nationalité, il n'est pas possible de concilier l'exigence qui s'attache à la proscription de l'apatridie avec le souhait de soumettre les Français à la même règle, qu'ils disposent de la seule nationalité française ou d'autres nationalités.

La représentation nationale est devant un choix dont elle ne peut illusoirement se détourner.

À l'initiative de son rapporteur, votre commission a tranché ce choix en faveur de la consécration de l'interdiction de créer des apatrides. Un État de droit s'honore à ne pas priver de toute protection celui qui ne pourrait recevoir celle-ci d'aucun autre État, aussi criminels et injustifiables que soient les actes de haine que cet individu a commis.

L'**amendement n° 14** adopté par votre commission revient, dans son esprit, à la rédaction initiale du Gouvernement, conforme aux propos tenus par le Président de la République devant le Congrès.

La déchéance de nationalité pourrait frapper indifféremment un Français de naissance ou un Français ayant acquis cette nationalité.

Cette déchéance ne pourrait toutefois être prononcée qu'à l'encontre d'un Français titulaire d'au moins une autre nationalité, afin de ne pas créer un apatride.

Il ne serait fait aucune mention de la déchéance des droits attachés à la nationalité : en effet, compte tenu du périmètre qu'envisage de retenir le Gouvernement et qui exclut la déchéance du droit à l'entrée et au séjour, cette mesure ne nécessite pas de révision de la Constitution.

Seule la condamnation pour des crimes - et non des délits - constituant une atteinte grave à la vie de la Nation pourrait justifier une telle sanction. En outre, la déchéance ne pourrait être prononcée pour d'autres motifs.

Enfin, les conditions dans lesquelles cette sanction serait prononcée seraient précisées. Elle n'interviendrait qu'une fois la condamnation devenue définitive et serait décidée par le Gouvernement après avis conforme du Conseil d'État. Ceci consacre la procédure actuelle, qui offre, avec l'avis conforme du Conseil d'État, de solides garanties.

Votre commission vous propose d'adopter l'article 2 **ainsi modifié**.

---

*Article additionnel après l'article 2*

**Modalités d'entrée en vigueur des règles constitutionnelles  
relatives à l'état d'urgence**

Par coordination avec l'amendement n° 12 adopté par votre commission à l'article 1<sup>er</sup> afin de conférer un caractère organique à la loi d'application de l'article 36-1 de la Constitution sur l'état d'urgence, votre commission, sur proposition de son rapporteur, a adopté un **amendement n° 15** portant article additionnel après l'article 2 tendant à préciser que l'article 36-1 de la Constitution entre en vigueur dans les conditions fixées par la loi organique nécessaire à son application. Une telle disposition, dont la rédaction est directement reprise des termes de l'article 46 de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 précitée, est en effet nécessaire pour organiser la transition entre l'actuelle loi du 3 avril 1955 et la loi organique qui s'y substituerait.

Votre commission vous propose d'adopter cet article additionnel ainsi **rédigé**.

\*

\*       \*

**Au bénéfice de ces observations et sous réserve de l'adoption des amendements qu'elle vous soumet, votre commission vous propose d'adopter le projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation.**



---

## EXAMEN EN COMMISSION

---

(Mercredi 9 mars 2016)

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Quelques rappels sur ce texte que nous connaissons tous.

Devant la gravité de la situation à laquelle nous sommes confrontés depuis les attentats de janvier puis de novembre 2015, l'état d'urgence a été déclaré et le Président de la République a réuni la représentation nationale à Versailles. Dans son discours, il a annoncé une révision constitutionnelle pour permettre « *aux pouvoirs publics d'agir contre le terrorisme de guerre, en conformité avec les principes de l'État de droit* ». Jugeant l'article 16 et l'état de siège inadaptés à la situation, il a considéré que « *cette guerre d'un autre type, face à un adversaire nouveau, appelle un régime constitutionnel permettant de gérer l'état de crise* ». Il fallait « *disposer d'un outil approprié afin que des mesures exceptionnelles puissent être prises pour une certaine durée, sans recourir à l'état d'urgence ni compromettre l'exercice des libertés publiques* ».

Dans le même discours, le Président a annoncé – sans envisager, alors, de l'inclure dans une révision constitutionnelle – sa décision de proposer au Parlement l'extension de la peine de déchéance de nationalité pour actes de terrorisme aux Français de naissance possédant une autre nationalité. Il a décidé, postérieurement, que la révision porterait également sur cette question.

C'est sur cette base que le Conseil d'État a été saisi par le Premier ministre. Ses travaux ont conduit à ne pas retenir la proposition présidentielle de mettre en place un « *outil approprié* » permettant de prendre des mesures exceptionnelles sans recourir à l'état d'urgence. Dès lors, ne restait plus que la constitutionnalisation de l'état d'urgence, mis en place par la loi de 1955.

En revanche, le Conseil d'État a statué favorablement sur la question de la déchéance de nationalité. Le projet de révision constitutionnelle présenté au conseil des ministres est par conséquent double : constitutionnalisation de l'état d'urgence d'une part, possibilité de prononcer la déchéance de nationalité pour les Français de naissance détenteurs d'une autre nationalité d'autre part. L'inscription de ces deux dispositions dans le texte fondamental qui unit tous les Français est une initiative prise par le Président au nom de la lutte contre le terrorisme. Le texte a ensuite évolué devant l'Assemblée nationale, j'y reviendrai.

Première question : cette révision constitutionnelle est-elle nécessaire ? Si nous étions des universitaires appelés à donner un point de vue juridique, nous aurions les plus grands doutes. Mais il ne s'agit pas ici que de droit. Une révision constitutionnelle peut n'être pas nécessaire, mais utile. Il convient par conséquent d'élargir notre point de vue.

Je dois cependant développer les points de droit soulevés par ce texte.

D'abord, l'état d'urgence. Lors du débat sur la première loi de prorogation de l'état d'urgence, j'avais demandé au Premier ministre de saisir le Conseil constitutionnel afin de s'assurer que le système mis en place par la loi de 1955, et modifié depuis, était conforme à la Constitution. On aurait ainsi vidé d'emblée le débat sur cette question. Le Premier ministre a refusé. Néanmoins, le Conseil constitutionnel a depuis été saisi à trois reprises par la voie de la question prioritaire de constitutionnalité. Il avait, auparavant, déjà estimé que la Constitution de 1958 n'avait pas pour effet implicite d'abroger l'état d'urgence ; cette fois, il a jugé conformes à la Constitution les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence depuis novembre, qu'il s'agisse des assignations à résidence, des limitations apportées à la liberté de réunion et de manifester ou des perquisitions ; seule la possibilité de saisir des données informatiques a été censurée car jugée trop intrusive.

Par conséquent, l'état d'urgence ne présente clairement aucun risque d'inconstitutionnalité. Et pourtant, le comité Vedel en 1993 puis le comité Balladur en 2007 ont proposé son inscription dans la Constitution. Il est vrai qu'y figure l'état de siège : soit l'état de siège est de trop, soit l'absence de l'état d'urgence est problématique. C'est avant tout une difficulté de nature intellectuelle.

Notre Constitution comprend des dispositions dont la présence s'impose pour des raisons non pas juridiques mais politiques. Dans les circonstances actuelles, on peut considérer qu'il y a un intérêt à constitutionnaliser l'état d'urgence – non pas pour donner des armes au Gouvernement dans la lutte contre le terrorisme, paradoxalement, mais au contraire pour mieux encadrer l'état d'urgence et empêcher que l'on déroge à un certain nombre de garanties fondamentales. C'est la seule raison qui me pousse à vous proposer d'admettre son inscription dans la Constitution – outre l'exigence politique de marquer le rassemblement des Français et l'unité de la représentation nationale par un acte symbolique fort.

Estimant que le texte de l'Assemblée nationale n'apportait pas assez de garanties, j'ai déposé plusieurs amendements pour en apporter de nouvelles.

La question de la déchéance de nationalité est plus délicate. Comme pour l'état d'urgence, on peut la trancher en invoquant l'absence de nécessité juridique. Le Conseil d'État s'est borné à soulever un risque

d'inconstitutionnalité ; seul le Conseil constitutionnel en est juge. À la vérité, je crois ce risque faible. L'audition des professeurs de droit constitutionnel comme celle de Patrick Weil nous ont confirmé que la déchéance de nationalité des Français de naissance possédant une autre nationalité ne dérogeait pas aux principes fondamentaux reconnus par les lois de la République : en témoignent une loi de 1848, souvent modifiée, et plusieurs textes du début du XX<sup>ème</sup> siècle permettant le retrait de la nationalité comme sanction d'un comportement, qui n'ont jamais été contestés - et sont, au demeurant, peu appliqués.

Je n'ignore pas la discussion juridique sur la conformité de cette mesure à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, selon lequel « *toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ». La nationalité, qui fait partie de l'identité du citoyen, ferait partie de ces droits essentiels. Je ne crois pas à cette appréciation, dès lors que la jurisprudence reconnaît certains comportements - trahison, fait de rejoindre une armée étrangère en temps de guerre - comme incompatibles avec le maintien de la nationalité. L'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme limite la déchéance de nationalité, mais ne l'interdit pas.

Par conséquent, l'inscription de cette mesure dans la Constitution ne répond pas à un besoin. Le 16 novembre, le Président lui-même ne l'envisageait pas, alors qu'il lui aurait été aisé de l'associer dès le départ à l'état d'urgence dans le projet de révision.

Je suis donc plus embarrassé pour la déchéance de nationalité que pour l'état d'urgence : admettre son inscription dans la Constitution me demande un effort.

**M. Pierre-Yves Collombat.** - Ne vous faites pas du mal !

**M. Philippe Bas, rapporteur.** - Il est de la responsabilité politique du Sénat de ne pas être un frein à l'adoption d'une révision constitutionnelle présentée au pays comme un moyen de nous rassembler dans la lutte contre le terrorisme. Mais l'une des raisons de ma réticence est que, si la constitutionnalisation de l'état d'urgence augmentera les garanties relatives aux libertés publiques, une mesure analogue pour la déchéance de nationalité apporterait, de l'aveu même du Conseil d'État et du Gouvernement, des restrictions à des principes fondamentaux de la République. Je n'en ai pas l'habitude, et les révisions constitutionnelles du passé n'offrent pas l'exemple de telles restrictions.

Je ne peux pas vous dire à la fois que l'inscription dans la Constitution de la déchéance de nationalité ne s'imposait pas pour des raisons juridiques - puisqu'elle ne contredit ni les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République ni l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen - et que son inscription dans la Constitution va limiter ces principes. Si la déchéance de nationalité est possible par une

loi simple, cela signifie que l'inscrire dans la Constitution ne porte pas atteinte à des principes fondamentaux. Le raisonnement est subtil, mais je fais un gros effort ! Il n'est acceptable qu'à la condition de circonscrire au maximum l'extension de la déchéance de nationalité.

J'avais pensé, dans un premier élan, reprendre la rédaction présentée en conseil des ministres, inspirée de la pensée du Président de la République. Le Conseil constitutionnel ayant validé, dans certaines limites, la déchéance de nationalité des binationaux français par acquisition, la révision constitutionnelle ne devrait en toute logique traiter que des binationaux français de naissance. Mais entrer dans un tel niveau de détail, c'est abaisser la Constitution.

Nourri par mes discussions avec l'ancien garde des sceaux, notre collègue Michel Mercier, j'ai préféré une rédaction plus générale, avec néanmoins une borne : l'apatridie. Il n'est pas digne d'un pays comme la France de créer des apatrides. Le Gouvernement nous a annoncé qu'il réglerait le problème en nous demandant d'autoriser la ratification de la convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie. Démarche pour le moins étrange, qui consiste à introduire des garanties postérieurement, à travers un texte subordonné, alors qu'il convient de le faire dans la Constitution même. Quelle surprise de constater que le Gouvernement n'est pas du tout décidé à empêcher la création d'apatrides ! Le Premier ministre a dit hier n'avoir pas décidé s'il maintiendrait ou non les réserves apportées par la France à la convention de 1961... C'est pourquoi je proposerai un amendement faisant de l'apatridie un obstacle à la déchéance de nationalité. Le cas peut concerner des Français par acquisition ayant perdu leur nationalité d'origine, par exemple, ou d'anciens apatrides devenus Français. La règle doit être la même pour tous. La France s'honore d'être une terre d'asile et de refuge. Créer des apatrides serait faire offense à des décennies de tradition républicaine.

Je souhaite que le Sénat soit au rendez-vous de cette révision constitutionnelle et se montre coopératif, mais aussi qu'il inscrive la rédaction qu'il soutiendra dans sa tradition, qui est celle d'une assemblée parlementaire gardienne des libertés.

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** – Ce projet de loi constitutionnelle a déjà fait couler beaucoup d'encre. Notre président-rapporteur vient de rappeler la responsabilité de notre assemblée, celle de prendre une position claire sur le texte. Le débat est ouvert.

**M. François Pillet.** – Ce remarquable rapport nous a fourni les données juridiques et intellectuelles nécessaires à un débat éclairé. Toutes les opinions seront humainement légitimes. La mienne est très réservée quant à l'utilité de cette réforme constitutionnelle.

D'abord, elle nous oblige à nous prononcer sur un texte qui traite de deux questions entièrement différentes. Or, si je veux bien faire preuve de

---

souplesse sur l'état d'urgence, c'est beaucoup moins le cas pour la déchéance de nationalité. Je ne me prononcerai que sur le texte définitif soumis au vote du Parlement. Il serait dommage que les opposants au texte – dont je pourrais être – viennent désavouer l'unité nationale manifestée après le discours du Président de la République.

**M. Jacques Mézard.** – C'est extraordinaire !

**M. François Pillet.** – On pourrait, par facétie, relever que les difficultés viennent surtout de la majorité présidentielle... Attendons le texte final pour nous opposer, ou non. La discussion doit continuer, d'autant que je ne désespère pas que nous aboutissions à une rédaction acceptable sur l'état d'urgence.

Ma position n'est pas un blanc-seing. Dans l'esprit du rapporteur, en constitutionnalisant l'état d'urgence, on l'encadre. Cette technique me convient et ses amendements s'inscrivent dans l'histoire de notre assemblée. Je lui sais également gré de proposer sur la déchéance de nationalité une rédaction qui me heurte moins, en apportant des précisions sur des points à propos desquels nous n'avons, à l'heure actuelle, aucune certitude.

L'objet de l'amendement du rapporteur, à l'article 2, m'incite lui aussi à poursuivre ma réflexion. L'apatridie est contraire à tout ce que la France incarne : je ne transige pas sur ce point. De même, il faut supprimer la mention des délits comme motivation possible de la déchéance de nationalité : sinon, on permettrait qu'une loi ordinaire étende la déchéance à des infractions passibles de dix ans de prison au plus ! Enfin, autant le prononcé de la peine est de la compétence du juge judiciaire, autant ses conséquences en matière de nationalité relèvent des prérogatives de la puissance publique : il appartient à l'État et non au juge de prononcer la déchéance de nationalité. L'amendement conforte par conséquent ma position, et je voterai pour les amendements proposés par le rapporteur de sorte que le texte poursuive son parcours.

**M. Pierre-Yves Collombat.** – J'ai noté la souffrance de notre rapporteur. Le mieux, pour la faire cesser, est de vous détourner de ce projet de loi !

Sur l'état d'urgence, la rédaction proposée par le rapporteur est incontestablement meilleure que celle du projet gouvernemental, mais le problème subsiste : pourquoi constitutionnaliser un outil qui existe et qui fonctionne bien ? Le ministre de l'intérieur nous a lui-même détaillé tout ce qui avait été fait sous ce régime.

Cela permettrait d'améliorer la précision juridique et le contrôle constitutionnel ? Curieux argument ! Le Gouvernement, s'appuyant sur l'avis du Conseil d'État, invoque le risque d'inconstitutionnalité pour justifier la révision, mais on pourrait tout aussi bien faire valoir qu'en l'état, le Conseil constitutionnel fait son travail : les garanties sont là ! L'argument peut donc être retourné.

On ne constitutionnalise pas l'exception ; l'état d'urgence n'a rien à voir avec l'article 16 ou l'état de siège. Au cours des événements d'Algérie, il y avait des sacs de sable devant les bâtiments officiels : nous en sommes très loin !

Quant à la déchéance de nationalité, la Constitution n'est pas le code pénal. La rédaction du rapporteur n'est pas meilleure, même si elle est plus claire : le texte revient toujours à établir différentes catégories de Français. Certains sont dispensés de déchéance parce que plus exposés au risque d'apatridie... Cela ne tient pas debout. La déchéance de nationalité peut être prononcée au titre du code civil : inutile de la constitutionnaliser.

« *Terroriser les terroristes* » ? Cette mesure de déchéance n'est pas un message adressé aux terroristes, qui ne se reconnaissent pas dans la nationalité française, mais à l'opinion. On dit que c'est un symbole, mais lequel ? J'ai vu un peuple français rassemblé autour de la République : voilà le symbole, pas besoin de gesticulations. Cette mesure ne concernerait que quelques individus ? Le message envoyé est que certains Français le sont moins que d'autres.

Je ne voterai pas ce texte inutile, dont les effets sont beaucoup plus négatifs qu'on ne le croit, notamment vis-à-vis de l'étranger. Nous ouvrons une boîte de Pandore !

**M. François Zocchetto.** – Le rapporteur nous a livré un exposé complet et éclairant sur un sujet qui nous plonge dans la perplexité. Convaincu initialement que cette révision n'était ni nécessaire, ni utile, j'adhère aujourd'hui aux propos du rapporteur. Le Sénat n'a aucun avantage à abandonner son rôle de constituant en laissant l'état d'urgence dans le champ de la loi ordinaire. Jusqu'ici, le législateur s'est montré bien inspiré, mais les circonstances politiques nous obligent à réfléchir. Je suis désormais acquis à l'idée qu'il vaut mieux une constitutionnalisation de l'état d'urgence inspirée par le Sénat que l'aléa d'une loi ordinaire.

Concernant l'article 2, je pense d'abord qu'il faut faire cesser la discrimination intolérable entre Français de naissance et Français par acquisition. L'amendement proposé y pourvoit. Ensuite, le législateur français ne peut créer d'apatrides. Enfin, je partage l'idée que la nationalité ne relève pas du juge mais du pouvoir exécutif.

**Mme Éliane Assassi.** – Je remercie le rapporteur de son exposé. Je ne redirai pas ce que j'ai dit hier devant le Premier ministre et le garde des sceaux. Il n'est pas question pour nous de voter ce texte. J'entends que les articles 1<sup>er</sup> et 2 sont sans lien l'un avec l'autre, mais pour moi le lien existe : il est politique et illustre bien certains choix. Certaines des réserves exprimées par le rapporteur se retrouvent dans les amendements, d'autres non, nous y reviendrons.

Nous voterons contre ce texte inutile et dangereux ; mais en tant que parlementaires de la République – certes communistes...

**M. Pierre-Yves Collombat.** – Vous connaissez la déchéance de la nationalité !

**Mme Éliane Assassi.** – En effet, nous y avons eu droit !

En tant que parlementaires, donc, nous avons décidé de participer pleinement au débat et nous ne nous contenterons pas de proposer des amendements de suppression.

**Mme Esther Benbassa.** – Je constate avec plaisir que l'intellectualisation des impasses permet de s'en sortir la tête haute. Les politiciens ont en général peu d'égards envers l'intellectualité : raison de plus pour féliciter le rapporteur !

Un rappel historique s'impose. Le 30 mars 1955, au cours des discussions sur le projet de loi instaurant l'état d'urgence, destiné à s'appliquer en Algérie, un député socialiste de l'Aude clame son opposition à ce texte qu'il juge liberticide : *« L'état d'urgence est un état de siège fictif aggravé. C'est une mesure politique qui étend à des territoires entiers les conséquences de l'état de siège véritable. »* En 1878, le garde des sceaux déclarait : *« L'état de siège est une mesure nécessaire mais dangereuse. C'est une dictature. »*

Non seulement nous conservons l'article 16 et l'article 36 sur l'état de siège, mais nous y ajoutons l'état d'urgence, faisant de la Constitution un texte de plus en plus liberticide. Ce n'est pourtant pas son but.

Concernant la déchéance, je comprends les motivations qui poussent le Gouvernement à ces acrobaties rhétoriques, laissant la porte ouverte à l'apatridie. C'est la mesure contre les binationaux qui me choque le plus : c'est une véritable atteinte aux droits de l'homme et à l'égalité des citoyens. Qu'on soit né Français ou Français par acquisition, ce texte est insultant pour ceux, dont je suis, qui ont plusieurs nationalités. La nationalité est une marque de l'histoire de la personne, de son parcours. Comment imaginer m'enlever ma nationalité française, que j'ai acquise parce que je l'ai aimée ?

Il s'agit de rassurer la population, qui ne comprend rien à nos tergiversations, d'autant plus que les terroristes se moquent bien de leur nationalité. Il serait plus utile et plus symbolique de partager les valeurs de la République entre tous les citoyens.

Je ne suis pas toujours d'accord avec vous, monsieur le président-rapporteur

– même jamais ! –, néanmoins je partage votre amour de la liberté et votre libéralisme, au sens des droits de l'homme. Je rejoins vos réflexions sur ce texte, en particulier sur la déchéance de nationalité. Le groupe écologiste votera contre.

**M. Jacques Mézard.** – Je remercie le président-rapporteur pour la qualité de son rapport, dans lequel j'ai trouvé tous les éléments confortant ma décision de voter contre.

**M. André Reichardt.** – Ce n’était pas le but !

**M. Jacques Mézard.** – Après l’horreur des attentats, contraires à toute humanité, commis par des Français, le peuple de France n’a pas eu besoin de texte constitutionnel pour s’unir dans un même élan, pour dire sa solidarité avec les victimes et son opprobre envers les auteurs des attentats, leurs complices et ceux qui les ont manipulés.

Fallait-il cristalliser cette union dans un texte constitutionnel ? Ce texte était-il nécessaire pour mieux lutter contre le terrorisme ? La réponse, sans équivoque, est non. Correspond-il à une demande de nos concitoyens ? Pas davantage.

Ce texte peut répondre à deux objectifs : rassurer et rassembler les Français ou – mais je n’ose l’imaginer – faire passer une opération de politique intérieure, avec à la manœuvre les deux présidents qui se sont succédés depuis 2007, un bal des hypocrites, majorité et opposition cherchant mutuellement à se piéger...

La très grande majorité du groupe RDSE ne voit pas dans ce texte un moyen de rassembler, mais plutôt un instrument pour diviser. Un texte de rassemblement nécessitait rapidité et concertation préalable avec les groupes politiques, et non un consensus ambigu entre MM. Hollande et Sarkozy. Triturer la Constitution pour la modifier en suivant des arguments contestés n’est pas plus rassembleur. Il faudrait arrêter de faire du droit ? Au contraire, quand on abandonne certains de nos principes les plus fondamentaux, je dis : faisons du droit ! En touchant à ce qu’a fait la Nation, ce texte, qui n’est pas de déchéance mais de dégradation, serait une victoire des terroristes.

Sur la constitutionnalisation de l’état d’urgence, je partage l’analyse du professeur Beaud. Que des personnalités comme les présidents Badinter et Mazeaud se soient exprimés contre ce texte devrait nous faire réfléchir ! Le rapporteur nous a donné un argument intéressant en rappelant les trois réponses du Conseil constitutionnel sur l’état d’urgence, faisant ainsi la démonstration de l’inutilité juridique de cette constitutionnalisation.

Sur la déchéance de nationalité, j’ai noté les efforts intellectuels qu’il vous a fallu déployer pour parvenir à votre conclusion...

Nous ne voterons pas davantage les amendements du rapporteur que le texte du Gouvernement ou de l’Assemblée nationale.

**M. Jean-Pierre Sueur.** – Il y a une rationalité à inscrire l’état d’urgence dans la Constitution. J’apprécie à cet égard le travail du président-rapporteur.

La déchéance de nationalité ne concerne que des criminels qui se sont exclus du consensus citoyen, en tournant leurs armes contre leurs concitoyens. Le problème vient de l’effet collatéral de la distinction entre les binationaux et les mononationaux. Des efforts ont été faits, mais ce que nous

---

propose l'amendement du rapporteur – dont la rédaction témoigne d'une grande habileté – a pour effet concret de n'appliquer la mesure qu'aux binationaux, l'apatridie étant formellement exclue.

**M. Christophe Béchu.** – Je me joins aux félicitations adressées au rapporteur. Même si le projet de loi a été replacé dans le contexte des attentats, il faut l'examiner en droit, sans penser à la guerre d'Algérie, sans se tourner vers le passé, mais vers ce qui est susceptible de se passer à l'avenir. A-t-on besoin de constitutionnaliser l'état d'urgence ? Je pense que oui, en suivant la proposition de Philippe Bas : le limiter à trois mois, accorder une place à l'autorité judiciaire et fournir des garanties absentes de la rédaction de l'Assemblée nationale.

Il est surréaliste de consacrer autant de temps au débat autour de la déchéance de nationalité, qui découle d'une manœuvre politicienne. Le Président de la République a obtenu un effet d'annonce à Versailles en provoquant la sidération des parlementaires, qui n'y avaient pas été préparés. Dans l'émotion, ne pas applaudir le Président de la République, non pour ses propos mais pour sa fonction et pour le symbole de l'unité, aurait été impossible. Or les applaudissements ont été perçus comme un blanc-seing : parce que nous avons applaudi, nous serions tenus de voter le projet de révision ! Si le processus va jusqu'au Congrès, à titre personnel, je ne voterai pas la constitutionnalisation de la déchéance de nationalité.

Je suis extrêmement choqué par la rédaction issue de l'Assemblée nationale et d'abord par la référence aux délits. Soit cette mesure, censée participer de la lutte contre le terrorisme, ne concerne que des actes de la plus grande gravité, soit c'est un cheval de Troie juridique ! Je soutiendrai l'amendement supprimant la référence aux délits.

Le débat sur l'égalité n'est que faux-semblants. Quelle que soit la rédaction, il y aura une inégalité à la fin. Si on mentionne seulement les binationaux dans le texte, ils seront les seuls concernés par la déchéance ; si on prévoit la déchéance pour tous, l'apatridie concernera les seuls mononationaux ! Nous avons le choix entre deux rédactions distinctes, mais qui aboutissent toutes les deux à une situation d'inégalité. Les binationaux et les mononationaux ne sont pas dans la même situation de départ et, quelle que soit la rédaction, ils ne seront pas dans la même situation à l'arrivée. Les deux me rendent mal à l'aise.

Rien ne serait pire que d'avoir à nous prononcer *in fine* sur le texte de l'Assemblée nationale. Dans l'intervalle, je préfère celui qui résulterait des amendements proposés par Philippe Bas, mais je ne transigerai pas sur l'article 2.

**M. René Vandierendonck.** – Après avoir entendu les deux brillants constitutionnalistes que nous recevions la semaine dernière, je trouve très intéressantes les garanties apportées par le rapporteur pour encadrer l'état d'urgence. Si nous laissons l'état d'urgence dans le champ de la loi ordinaire,

n'importe quelle législation pourra revenir sur son contenu. Dès lors que les libertés publiques sont renforcées, il est important de l'inscrire dans la Constitution. Les précisions qu'apporte le rapporteur vont toutes dans le bon sens. Je voterai son texte sans état d'âme.

En revanche, la déchéance de nationalité me pose problème, non comme sanction – qui doit à mon sens être prononcée par le juge, et non relever de l'apanage régalien –, mais parce que j'aurais préféré que l'on renforce d'abord la loi pénale sur ce point, en attendant que le Conseil constitutionnel se prononce le cas échéant, plutôt que de réviser la Constitution.

À Roubaix, j'ai passé beaucoup de temps avec des harkis ou des personnes qui avaient du mal à accéder à la nationalité française. La signification de ce texte dépasse largement son sujet. Sa valeur symbolique fragilise cinq millions de binationaux ! Rappelez-vous, dans *L'Étranger* de Camus, la distinction entre les Français et les Arabes. Le Premier ministre soutient ces jours-ci Kamel Daoud, menacé en Algérie. Celui-ci a su répondre à Camus. Quand on touche à la nationalité, qui fait l'identité de la personne, il faut rester dans le domaine de la loi et faire confiance au juge. Comment expliquer que l'on retire l'état d'urgence de sa gangue algérienne à l'article 1<sup>er</sup>, pour y revenir à nouveau à l'article 2 ?

**Mme Catherine Tasca.** – Je remercie le rapporteur pour son travail d'une grande rigueur et d'une grande subtilité. L'article 1<sup>er</sup> amendé dans le sens qu'il propose me convient, car la constitutionnalisation de l'état d'urgence renforce la protection des libertés.

Sur le reste du texte, je reste dans l'embarras. Je rejoins François Pillet : les deux articles sont contradictoires puisqu'ils visent deux objectifs inconciliables. L'article 1<sup>er</sup> veut garantir les libertés dans la mise en œuvre de l'état d'urgence tandis que l'article 2 y porte atteinte. La réunion de ces deux objectifs dans un même texte met en péril son adoption.

La responsabilité du Sénat est lourde. À nous de peser dans le dialogue entre les deux assemblées. Il n'est pas possible de compter sur une conclusion rapide donnant la main à l'Assemblée nationale. Je garde confiance en la capacité d'écoute des acteurs.

Certains évoquent les attentes de nos concitoyens. Attention : ils ne comprennent guère nos débats juridiques et sont très divisés sur le plan politique. Ne prétendons pas satisfaire à leur demande : ils n'ont pas attendu la révision constitutionnelle pour exprimer l'unité nationale. Cet argument ne me convainc pas ; il me gêne profondément.

**M. Alain Anziani.** – Nous sommes tous pour l'unité nationale, tous contre le terrorisme. Y parvient-on en modifiant la Constitution ? Elle fixe des normes, rappelle des valeurs, définit des règles institutionnelles. Je ne suis pas choqué qu'on constitutionnalise l'état d'urgence, qui est la mesure d'exception la plus fréquemment utilisée.

La déchéance de nationalité est une sanction. Or la Constitution n'a pas vocation à énoncer des peines. L'interdiction de la peine de mort est plutôt l'affirmation d'une valeur... C'est à la loi ordinaire de fixer les peines. L'article 25 du code civil règle la question de la déchéance de nationalité, appliquée depuis plusieurs années. Il concerne les crimes et les délits. L'article 23-7 vise les Français de naissance ; sans doute faut-il le réécrire. En droit, la constitutionnalisation de la déchéance de nationalité est inutile. Effraie-t-elle les terroristes ? Personne ne le pense. Est-elle un symbole ? C'est plutôt générateur de divisions. Elle soulève la question de l'apatridie. Bref, je n'y vois que des inconvénients.

**M. Jean-Yves Leconte.** – Merci au rapporteur. La Constitution est ce qui nous unit, ce que nous sommes. Quelle que soit l'émotion suscitée par les attentats, notre devoir est de rester rationnels. Je me suis déjà exprimé sur l'article 2, et partage ce qui a été dit.

Constitutionnaliser l'état d'urgence, c'est avoir la capacité de l'encadrer, ce qui est important. On inscrirait dans la Constitution un état d'exception plus proportionné et plus flexible que ceux qui y existent actuellement. L'exécutif pourra répondre à la menace de manière proportionnée et évolutive, sans courir de risque juridique. Le 20 novembre, le Premier ministre a estimé qu'il fallait surtout éviter de passer devant le Conseil constitutionnel. Le pouvoir constituant n'a pas à laisser le juge définir les limites constitutionnelles de telle ou telle mesure. À nous d'encadrer l'état d'urgence.

L'impossibilité de dissoudre l'Assemblée nationale pendant l'état d'urgence a fait l'objet d'allers et retours. La question de la conjugaison entre droit de dissolution et effectivité du contrôle parlementaire de l'état d'urgence se pose.

Actuellement, aucune loi organique n'encadre la police administrative. Ce serait important. L'alinéa 3 de l'article 1<sup>er</sup> dispose que « *la loi fixe les mesures de police administrative que les autorités civiles peuvent prendre pour prévenir ce péril ou faire face à ces événements* ». Une loi organique suffit-elle pour caractériser les finalités de l'état d'urgence et le périmètre des actions de la police administrative ?

La responsabilité du Sénat serait de constater la relative unanimité autour de l'article 1<sup>er</sup> et de proposer une réforme constitutionnelle ne portant que sur cet article.

**M. Michel Mercier.** – Je remercie Philippe Bas de placer le débat au niveau où il doit l'être. Nous sommes légistes mais aussi constituants, parce que le Président de la République l'a voulu en choisissant la voie du Congrès plutôt que celle du référendum. En tant que constituants, nous ne pouvons pas raisonner comme des légistes. Il est vrai que tout est dans la loi – mais nous ne parlons pas de cela !

La déchéance de nationalité est inscrite dans notre droit depuis 1803, quand Tronchet l'a emporté contre Bonaparte. Le constituant ne ferait pas du droit ? Il fait du droit... constitutionnel. C'est ce qui reste dans l'histoire : la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, pas la loi créant le tribunal révolutionnaire.

Si la réforme constitutionnelle aboutit, les articles 23 et 25 du code civil devront être revus. Le rapporteur a souligné que nous fixions un cadre constitutionnel affirmant les libertés publiques et leur exercice. À l'article 1<sup>er</sup>, nous précisons les relations entre le Parlement et le Gouvernement dans la mise en œuvre de l'état d'urgence, que la loi de novembre 2015 a traitées au mauvais échelon : ce doit être dans la Constitution.

La déchéance de nationalité relève d'une loi ordinaire depuis 1803, sans que personne ne s'en soit offusqué. L'exercice de ce pouvoir sera encadré : la déchéance sera impossible sans condamnation définitive. Cela n'a pas toujours été le cas, à certaines périodes de l'histoire... Le rapporteur propose d'empêcher la création d'apatrides. Qui voudrait en créer ?

Faire du droit, c'est aussi classer. Les lois ordinaires peuvent être modifiées à l'intérieur du cadre constitutionnel. Disposer d'une part du pouvoir constituant est un privilège rare ! Au Moyen Âge, le Parlement de Toulouse s'est déclaré *pars corporis regis*, membre du corps du roi, déterminant les règles fondamentales du royaume. Le Parlement de Paris l'a fait juste après. Nous faisons pareil ! Si la réforme aboutit, nous aurons encadré le pouvoir législatif.

**M. Alain Vasselle.** - N'étant pas juriste de formation, contrairement à d'autres membres de cette commission, je réagis avec mon bon sens.

Cette réforme constitutionnelle était-elle nécessaire ? Je remercie Michel Mercier de sa réponse claire et pédagogique. J'adhère totalement aux amendements pertinents du président-rapporteur sur la constitutionnalisation de l'état d'urgence.

Je suis plus interrogatif sur l'article 2. La loi constitutionnelle précisera que la déchéance de nationalité ne s'appliquera qu'après une condamnation définitive, ce que la loi civile ne prévoit pas expressément. Une modification de la Constitution est-elle nécessaire pour apporter cette précision ? Le Président de la République ne cherche-t-il pas à mener une pure opération de communication ?

Nos concitoyens veulent être protégés. La loi constitutionnelle le garantit-elle ?

Le président-rapporteur a-t-il connaissance de mesures d'accompagnement pour l'application effective de ces dispositions ? Quelle sera l'effectivité du contrôle judiciaire d'un condamné pour délit ou crime terroriste, son expulsion du territoire n'étant pas toujours possible ? Si je

---

vote cette réforme constitutionnelle, ai-je l'assurance que la protection qu'attendent nos concitoyens sera effective ?

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** - Dans sa démonstration, le président-rapporteur a apporté de nombreuses réponses à vos questionnements.

**M. André Reichardt.** - Comme M. Béchu, j'ai d'abord vu dans ce projet de loi constitutionnelle une manœuvre de politique politicienne, un écran de fumée. Je n'envisageais en aucun cas de le voter - mais il y a une ardente nécessité pour le Sénat de se positionner clairement, de faire son travail. Je remercie le président-rapporteur de nous proposer d'enrichir un texte qui, dans l'état actuel, ne correspond pas aux « standards » du Sénat. J'approuve sans réserve ses amendements. À ce stade, tous les membres de la commission doivent enrichir le texte, dans le sens de nos valeurs.

Pour autant, mes réserves restent grandes sur l'article 2. Tous les cas de figure aboutissent à une inégalité. Chaque chose en son temps : je voterai les amendements du rapporteur, mais cela ne signifie pas que je voterai *in fine* l'article 2, même modifié.

**M. Yves Détraigne.** - N'étant pas aussi fin juriste que la plupart des membres de cette commission, je n'avais pas prévu d'intervenir.

Je suis surpris : alors qu'à Versailles, nous étions unanimes pour applaudir le Président de la République, voilà que nous retombons dans nos chamailleries habituelles. Bien sûr, certains arguments ont leur valeur. Rappelons-nous cependant que, sur ce texte, nous ne sommes pas des législateurs ordinaires mais des constituants. Le message que nous adresserons à la Nation ne peut aller à rebours de celui que nous avons envoyé à Versailles. Nous assumons notre rôle en proposant des amendements. Si nous jetons tout par-dessus bord, nous ne serons pas à la hauteur de notre rôle de constituant et nous décevrons nos concitoyens par rapport à la belle unanimité affichée à Versailles.

**Mme Sophie Joissains.** - Ce texte est catastrophique. Je suis fermement opposée à la constitutionnalisation de l'état d'urgence et encore plus à la déchéance de nationalité. Je salue cependant l'excellent travail du rapporteur. Je voterai *in fine* contre les deux versions du texte, même si celle du président Bas, meilleure, mériterait d'avoir une chance de prospérer.

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** - Je considère toutes vos interventions comme déclaratives. Vous avez tous été destinataires des amendements.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** - Merci pour ce débat de haute tenue. Je répondrai à certaines de vos observations lors de l'examen des amendements. De manière générale, c'est la déchéance de nationalité qui suscite le plus de difficultés. L'analyse faite par M. Béchu est la bonne : la

question de l'égal traitement de tous les criminels terroristes français au regard de la déchéance de nationalité est impossible à résoudre.

Si on l'applique indistinctement aux mononationaux et aux binationaux, leur situation restera inégale, puisque les uns continueront à bénéficier de la protection d'un État, mais pas les autres. On ne règle le problème qu'en excluant l'apatridie. En dépit des propos du Premier ministre sur la convention de 1961, le texte ordinaire proposé par le Gouvernement prévoit explicitement que la déchéance de nationalité n'est pas possible si elle entraîne l'apatridie. Mieux vaudrait inscrire cette garantie fondamentale dans la Constitution. Elle crée cependant une nouvelle inégalité de traitement, entre binationaux et mononationaux. Nous ne pourrions y échapper : il nous faut choisir entre deux inégalités. La France s'honore à ne pas créer d'apatrides.

Il faut exercer jusqu'au bout nos capacités de dialogue avec l'Assemblée nationale, a dit Mme Tasca. Je vous prends au mot : donnons une chance à ce dialogue, en adoptant un texte qui en permette la poursuite.

**M. Pierre-Yves Collombat.** – C'est beau, le dialogue !

#### EXAMEN DES AMENDEMENTS

##### *Article 1<sup>er</sup>*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – En 1955, le Gouvernement souhaitait montrer que l'état d'urgence n'était pas seulement destiné à faire face aux événements d'Algérie. D'où l'introduction d'une référence aux « *calamités publiques* », que nous n'avons aucune raison de faire figurer dans la Constitution. Cela ne mérite pas tant d'honneurs. Par conséquent, mon amendement n° 6 supprime cette référence.

**M. Alain Marc.** – Cela signifie-t-il qu'on ne pourra déclencher l'état d'urgence qu'en cas d'attentat constaté ? Que se passera-t-il si les services de renseignements ont des indices graves et concordants, sans qu'un attentat ait eu lieu ? Tel que l'amendement est rédigé, on ne pourra pas décréter l'état d'urgence.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – L'écriture, strictement reprise de la loi de 1955, est suffisamment large pour avoir permis de décréter l'état d'urgence après des émeutes en banlieue. C'est une question d'appréciation.

**M. Alain Marc.** – Que se passe-t-il quand il n'y a rien de visible, ni émeute, ni attentat, mais seulement des indices graves et concordants de péril imminent ?

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – D'autres moyens que l'état d'urgence existent pour faire face à un péril imminent. On peut arrêter ceux qui complotent. Le texte est assez large pour permettre toute initiative du Gouvernement, pour peu qu'elle soit nécessaire.

**M. Jacques Mézard.** – Sans remettre en cause notre position de fond, nous considérons que vos amendements sur l'état d'urgence améliorent le texte de l'Assemblée nationale et celui du Gouvernement.

Monsieur Détraigne, ce n'est pas parce qu'on se lève et qu'on chante la *Marseillaise* au Congrès qu'on est en totale harmonie avec ce qui y est dit. Je n'avais pas eu connaissance au préalable des annonces du Président de la République, mais j'avais clairement exposé ma position à Versailles, en me disant opposé à tout nouveau texte sur la lutte contre le terrorisme. Ma position n'a pas changé.

**M. Jacques Bigot.** – L'Assemblée nationale a soulevé la question de la calamité publique sous un angle particulier : celui du péril imminent lié à une catastrophe naturelle gravissime, entraînant la nécessité de prendre des mesures d'exception sur une partie du territoire. De ce point de vue, la motivation de votre amendement est insuffisante.

**M. Alain Vasselle.** – De très nombreux réfugiés entrent actuellement sur notre territoire. Les contrôles aux frontières ne nous garantissent pas contre une éventuelle infiltration de terroristes en leur sein. Peut-on faire valoir ces circonstances pour déclencher l'état d'urgence ?

**Mme Cécile Cukierman.** – Ce débat montre toute la difficulté qu'il y a à modifier la Constitution alors que nous sommes encore dans l'émotion. Les amendements à l'article 1<sup>er</sup> améliorent le texte de l'Assemblée nationale – ou le rendent moins pire... Nous restons opposés à la constitutionnalisation de l'état d'urgence et au principe de la déchéance de nationalité. Par conséquent, nous ne prendrons pas part au vote. L'argument selon lequel on valoriserait le Sénat en produisant un texte coûte que coûte ne nous convainc pas.

**M. Alain Richard.** – La question posée par Alain Marc est judicieuse. La notion d'atteinte grave à l'ordre public doit-elle forcément recouvrir des faits publics ? Si un service de police avait eu connaissance de la préparation des attentats du 13 novembre, cela aurait-il constitué une base légale suffisante pour déclencher l'état d'urgence ? J'aurais tendance à répondre que oui. L'ordre public est une notion vaste. Les préparatifs d'un attentat, qui se manifestent par des actes, peuvent être qualifiés d'atteinte grave à l'ordre public. Il serait judicieux que cette question fasse l'objet d'un dialogue interprétatif entre le rapporteur et le Gouvernement lors de la séance publique.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Nous ne sommes pas dépourvus de moyens d'action pour faire face aux calamités publiques. Jusqu'ici, l'État n'a jamais eu besoin de recourir à l'état d'urgence face à une catastrophe naturelle. En outre, l'autorité publique a toujours la possibilité de déroger au droit commun en application de la théorie des circonstances exceptionnelles. Je remercie Alain Richard de sa réflexion précise sur le périmètre très large de la notion d'ordre public. Je suis d'accord pour demander au

Gouvernement de préciser son interprétation sur ce point en séance publique.

Bien sûr, les flux migratoires peuvent faciliter l'entrée sur le territoire de personnes mal intentionnées. La création de *hotspots* en Grèce, que nous avons vus récemment, sert à renforcer la surveillance aux frontières. L'état d'urgence n'a pas réponse à tout. Il est d'ailleurs provisoire, alors que les flux migratoires sont continus...

*L'amendement n° 6 est adopté.*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – L'amendement n° 7 apporte une garantie importante. Nous ne l'inventons pas, puisque c'est le rôle du Conseil constitutionnel, lorsqu'il est chargé d'apprécier la constitutionnalité de la législation en matière d'état d'urgence, de vérifier que les mesures susceptibles d'être prises à ce titre sont strictement adaptées, nécessaires et proportionnées. Mais les principes dégagés par la jurisprudence seront encore mieux garantis, et intangibles, s'ils sont inscrits dans la Constitution.

**M. Alain Richard.** – Je n'ai pas d'objection à ces termes, qui sont usuels en matière d'encadrement des mesures de contrainte. Cependant, il est curieux de ne pas reprendre explicitement la notion de mesures de police administrative, dans la mesure où l'état d'urgence ne permet en réalité que cela ! Sans doute a-t-on estimé que ce n'était pas nécessaire. Mieux vaut toutefois s'assurer que nous sommes bien d'accord, d'autant qu'un autre amendement porte sur le maintien du périmètre d'intervention du juge judiciaire. La dernière décision du Conseil constitutionnel sépare clairement les mesures restrictives des mesures privatives de liberté. La jurisprudence constitutionnelle est claire : les mesures de police administrative ne font pas l'objet d'une censure par le magistrat de l'ordre judiciaire. Confirmez-vous bien cette lecture ?

**M. Jacques Bigot.** – Cette nouvelle rédaction est intéressante, mais pourquoi supprimez-vous l'alinéa 3 ? Nous pourrions le maintenir en l'enrichissant des précisions que vous souhaitez apporter.

**M. Jean-Yves Leconte.** – Il serait encore plus précis de dire que les mesures de police administrative sont prévues par la loi organique.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Je réponds oui à Alain Richard.

Monsieur Bigot, vous êtes libre de présenter un amendement pour rétablir l'alinéa 3. À mon sens, de même que la Constitution n'a pas à établir de sanction pénale, elle n'a pas non plus à entrer dans de tels détails. L'alinéa 3 n'apporte pas de garantie particulière.

*L'amendement n° 7 est adopté.*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – L'amendement n° 8 peut donner lieu à des débats sans fin... Depuis la loi sur le renseignement jusqu'à celle sur l'état d'urgence en novembre dernier, le Sénat a toujours veillé à ce que la frontière entre autorité judiciaire et autorité administrative soit strictement

---

respectée. Il convient de le réaffirmer de la manière la plus nette possible. L'article 66 pourrait se suffire à lui-même. Cependant, notre exercice actuel consiste à inscrire dans la Constitution des éléments qui ne sont pas indispensables juridiquement, mais qui sont essentiels pour trancher des débats qui n'ont que trop duré. Les mesures restrictives des libertés relèvent de la police administrative et du Conseil d'État. Les mesures privatives de liberté relèvent de la police judiciaire et de la Cour de cassation. Saisissons l'occasion de le réaffirmer clairement.

**M. Alain Richard.** – Utile réponse à une récente déclaration...

*L'amendement n° 8 est adopté.*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Mes amendements n°s 9, 10 et 11 défendent les prérogatives du Parlement pendant l'état d'urgence. Ils donnent une portée effective à l'amendement adopté par l'Assemblée nationale, qui se borne à dire que « *le Parlement se réunit de plein droit* ». Or cela ne veut rien dire...

**M. Alain Richard.** – Cela signifie qu'on est en session.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Oui, mais qu'y fait-on ? C'est très variable. Quand le Parlement s'est réuni de plein droit au titre de l'article 16, le président de l'Assemblée nationale a considéré que les parlementaires n'avaient pas le droit de légiférer, dans la mesure où le Président de la République ne disposait pas du pouvoir de dissolution – ce qui interdisait de mettre en jeu la responsabilité du Gouvernement, qui en est le corollaire. Par conséquent, comment garantir que le Parlement pourra contrôler l'application de l'état d'urgence à tout moment ? Pendant les sessions extraordinaires, nous ne pouvons faire délibérer de propositions de loi puisque l'ordre du jour est fixé par le seul Gouvernement. Les amendements n°s 9 et 10 garantissent que les parlementaires pourront toujours examiner et voter une proposition de loi pour mettre fin à l'état d'urgence, quelle que soit la saison, y compris en session extraordinaire.

**M. Jean-Yves Leconte.** – Comment la possibilité de dissolution se conjugue-t-elle avec le contrôle parlementaire ?

**M. Alain Richard.** – Cette disposition précise le déroulement des procédures pré-législatives d'entrée dans l'ordre du jour pendant l'état d'urgence. Il s'agit du règlement des rapports entre le Gouvernement et le Parlement. On crée un droit de priorité autre que ceux qui existent déjà dans l'article 48. Ne faudrait-il pas prévoir un dispositif de coordination avec l'article 48 ?

**M. Yves Détraigne.** – Je comprends l'intérêt de la disposition, mais la rédaction est alambiquée, avec la mention de la Conférence des présidents. Peut-on l'améliorer ?

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** – Dans la mesure où il n’y a pas d’inscription à l’ordre du jour de plein droit, la Conférence des présidents doit délibérer.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Pour répondre à Alain Richard, le dernier alinéa de l’article 42 mentionne les états de crise et régit la procédure de discussion des textes. Quant à l’article 48, il régit l’ordre du jour. Mon amendement n° 13 est en miroir de l’amendement n° 9, de sorte qu’on n’a pas d’angle mort. Monsieur Détraigne, il est vrai que l’écriture n’est pas très élégante. En matière de procédure législative, c’est la précision qui compte. Même si nous voulons échapper à la tyrannie de l’ordre du jour prioritaire, il faut obligatoirement passer par la Conférence des présidents.

**M. Yves Détraigne.** – Si une proposition de loi est déposée, elle est prioritaire ?

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** – Elle le devient si la Conférence des présidents en décide ainsi.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Elle peut être inscrite à l’ordre du jour de la discussion parlementaire, quelle que soit la session, sur décision de la Conférence des présidents. On ne peut pas considérer que toute proposition de loi relative à l’état d’urgence devrait être inscrite d’office à l’ordre du jour.

**M. Michel Mercier.** – Il s’agit de faire échec à la règle selon laquelle seuls les textes énumérés par le décret de convocation peuvent être discutés au cours de la session extraordinaire.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Monsieur Leconte, la dissolution peut être dans certains cas le moyen de dénouer une crise très grave coïncidant avec l’état d’urgence. Nous ne savons pas ce que l’histoire nous réserve ! Il serait imprudent d’interdire la dissolution pendant l’état d’urgence. En 1961, M. Chaban-Delmas considérait qu’interdire la dissolution impliquait d’interdire également l’engagement de la responsabilité du Gouvernement devant l’Assemblée nationale. Or le contrôle du Gouvernement pendant l’état d’urgence peut aboutir à une motion de censure. Si l’on veut pouvoir mettre en cause la responsabilité du Gouvernement devant le Parlement, il faut préserver la faculté de dissoudre.

**M. René Vandierendonck.** – Vous avez raison.

**M. Jean-Yves Leconte.** – Il y a tout de même une possibilité de suspension du contrôle parlementaire.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Et le Sénat demeure en cas de dissolution de l’Assemblée nationale.

---

**M. Jacques Mézard.** – Actuellement, la majorité de l'Assemblée nationale n'est pas la même que celle du Sénat. Il peut arriver qu'elles coïncident. Dans ce cas, il serait bon de permettre à un ou deux groupes de demander l'inscription prioritaire de cette réunion à l'ordre du jour. Je déposerai un amendement en ce sens.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – C'est une initiative tout à fait intéressante.

*Les amendements n<sup>os</sup> 9 et 10 sont adoptés.*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Inscrire l'état d'urgence dans la Constitution nous permet d'apporter des garanties. L'Assemblée nationale a fixé à quatre mois le délai maximal de prorogation de l'état d'urgence par le législateur. Il n'y a actuellement aucune règle. Mon amendement n° 11 réduit ce délai à trois mois, comme nous l'avons fait en novembre puis en février derniers.

*L'amendement n° 11 est adopté.*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – En novembre, le Premier ministre n'avait pas voulu saisir le Conseil constitutionnel avant la promulgation de la loi étendant les pouvoirs de l'état d'urgence. Nous n'avons eu le verdict du Conseil qu'à la faveur de QPC. Pour éviter que la situation se reproduise, je préfère que la loi soit dorénavant organique, ce qui suppose la saisine obligatoire du Conseil constitutionnel. C'est une garantie importante qu'apporte mon amendement n° 12.

**M. Alain Richard.** – Le terme de « loi organique » ne procède que de la Constitution de 1958. Il désigne un dispositif d'application d'une règle constitutionnelle strictement nécessaire au fonctionnement des institutions. Il doit y avoir une limite claire entre ce qui relève de la loi ordinaire, dans la limite de l'article 34, et ce qui entre dans le champ de la loi organique, objet d'une habilitation expresse de la Constitution.

Les mesures de la loi de 1955 sur les modalités d'application de l'état d'urgence – perquisition, assignation à résidence – n'ont guère le caractère de dispositions organiques. Bien sûr, on s'assurerait ainsi de la saisine du Conseil constitutionnel. Lorsque celui-ci est saisi d'une loi ordinaire, il a pris l'habitude de ne statuer que sur les arguments développés, ce qui laisse ouverte la possibilité d'une contestation sur d'autres bases, via la QPC. En revanche, dans le cas d'une loi organique, le Conseil constitutionnel est tenu à l'exhaustivité. Le Premier ministre, les présidents des deux chambres ou soixante parlementaires peuvent saisir préventivement le Conseil constitutionnel de la loi ordinaire réorganisant l'état d'urgence après la réforme constitutionnelle. En faire une loi organique uniquement pour obtenir l'assentiment préalable du Conseil n'est pas vraiment dans l'esprit des institutions de 1958.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – La Constitution détermine ce qui relève ou pas de la loi organique. Il existe des précédents de lois organiques là où une loi ordinaire aurait suffi : les garanties offertes aux magistrats, par exemple, ou la procédure des QPC. S’agissant d’une législation qui déroge au droit commun et qui est potentiellement attentatoire aux libertés, il n’est pas excessif de prévoir une intervention préventive du Conseil constitutionnel...

**M. Jacques Bigot.** – Nous sommes tous convaincus de la nécessité d’entourer ces dispositions exceptionnelles des plus grandes précautions. Cependant, passer par une loi organique prendra plus de temps. N’est-ce pas antinomique avec la mise en place de mesures d’urgence ?

**M. Jean-Yves Leconte.** – Je souscris à ce qu’a dit le rapporteur. Cependant, vous auriez pu inscrire cela à l’alinéa 3, qui aurait ainsi encadré préventivement toutes les mesures de police administrative. Autrement, on ne pourra plus comme en novembre adapter les dispositions ou n’en autoriser qu’une partie. On perd en flexibilité.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – L’objectif est précisément d’éviter un excès de flexibilité. Je préfère que la législation sur l’état d’urgence ne soit pas indéfiniment enrichie de mesures restrictives des libertés : elle a aujourd’hui atteint sa maturité, me semble-t-il. C’est un choix politique.

J’ai placé cette disposition au dernier alinéa, car c’est l’usage dans la Constitution. La hiérarchie des normes est respectée : Constitution, loi organique, loi de prorogation de l’état d’urgence, chacun est à sa place dans le dispositif que je propose.

**M. Alain Richard.** – Sauf que la loi ordinaire n’est plus mentionnée. La mise en jeu de l’état d’urgence relève entièrement d’une loi organique.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Non. L’alinéa 6 reste inchangé sur ce point : la prorogation de l’état d’urgence ne peut être décidée que par la loi ordinaire.

**M. Alain Richard.** – Donc toutes les conditions d’application relèvent de la loi organique – sauf celle-là !

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – La loi organique détermine le régime d’application de l’état d’urgence. Au moment de sa prorogation, la loi autorise le maintien de tout ou partie des mesures décrétées au titre de l’état d’urgence. Ce qui détermine le périmètre et les mesures de l’état d’urgence, c’est le décret d’application, puis la loi de prorogation.

**M. Jean-Yves Leconte.** – Le décret ne fait que définir l’espace où s’applique l’état d’urgence.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Il précise aussi les mesures mises en œuvre.

**M. Jean-Yves Leconte.** – Où cela figure-t-il ?

---

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Cela sera dans la loi organique qui reprendra, j’imagine, le dispositif de la loi de 1955, lequel prévoit des mesures appliquées sur l’ensemble du territoire national et d’autres qui ne sont appliquées que sur une partie du territoire après décision particulière.

*L’amendement n° 12 est adopté.*

#### *Article 1<sup>er</sup> bis*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – L’amendement n° 13 évite qu’une éventuelle proposition de loi mettant fin à l’état d’urgence se voie opposer le délai de six semaines entre son dépôt et sa discussion en séance publique, pour rendre effective la priorité d’inscription à l’ordre du jour que nous avons votée.

*L’amendement n° 13 est adopté.*

#### *Article 2*

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – L’amendement n° 14 m’a demandé un effort considérable. La rédaction de l’Assemblée nationale s’écarte très largement de ce que le Président de la République a proposé au pays le 16 novembre, tout comme du texte adopté en conseil des ministres le 23 décembre, conformément à l’avis du Conseil d’État. Qui plus est, il ouvre au législateur un champ de prérogatives considérable que je ne souhaite pas lui donner, car nul ne sait qui sera le législateur de demain. Il est excessif d’autoriser le législateur à prononcer la déchéance de nationalité et des droits qui y sont attachés pour des délits. Aucune limite n’est fixée pour empêcher qu’un Français devienne apatride. Je souhaite restreindre la portée de cet article. Mon amendement prévoit en outre que la déchéance de nationalité ne peut être prononcée que par une décision de souveraineté, prise par l’autorité gouvernementale, comme c’est le cas dans la législation actuelle.

**M. Alain Vasselle.** – Je voterai cet amendement, mais je réserve mon vote final, car j’ai des doutes sur la pertinence de réformer notre Constitution sur ce point. La loi ordinaire suffirait.

**M. Jean-Pierre Sueur.** – Je suis contre cet amendement. Nonobstant les efforts rédactionnels, il aboutit à ce que la déchéance de nationalité ne s’applique qu’aux binationaux. Je ne développe pas davantage.

**M. Alain Richard.** – Je n’ai pas cru nécessaire de participer au débat général. Je reconnais la clairvoyance de Christophe Béchu : dans un cas comme dans l’autre, la déchéance de nationalité entraîne une différenciation – à chaque fois justifiable, puisque le principe d’égalité ne s’applique qu’aux personnes placées dans des situations comparables.

Après avoir écouté les arguments, eu égard à la dureté des menaces terroristes qui pèsent sur notre pays et au droit de notre Nation à disposer de sa nationalité dans les cas les plus extrêmes, je considère qu’il est soutenable

d'admettre le cas d'apatridie par décision judiciaire mûrement réfléchie. Par conséquent, je ne soutiens pas cet amendement.

*L'amendement n° 14 est adopté.*

**Article additionnel après l'article 2**

*L'amendement de coordination n° 15 est adopté.*

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** – Nous n'adoptons pas le texte de la commission, en vertu de l'article 42 de la Constitution qui nous impose de délibérer en séance publique sur le texte de l'Assemblée nationale, en cas de projet de révision constitutionnelle. Nous y défendrons donc les amendements adoptés par la commission ce matin.

**M. Alain Richard.** – Y aura-t-il un vote sur l'ensemble du texte en séance publique ? L'Assemblée nationale et le Sénat doivent arriver à un texte identique. Le vrai vote sur l'ensemble sera validé par la convocation du Congrès ou par le référendum.

**Mme Catherine Troendlé, présidente.** – Il y aura, bien sûr, un vote sur l'ensemble du texte en séance publique.

**M. Philippe Bas, rapporteur.** – Le Président de la République n'a pas choisi la voie de l'article 11 pour réviser la Constitution. Pour autant, la procédure de droit commun de l'article 89 n'est pas la réunion du Congrès, mais le référendum. À ce jour, le Président de la République ne s'est pas prononcé publiquement sur le choix qui s'offre à lui de suivre la voie normale de l'article 89 ou d'y déroger en réunissant le Congrès. Ce n'est pas tout à fait un point de détail.

**M. Jacques Mézard.** – Excellente remarque.

---

## ANNEXE 1 - COMPTES RENDUS DES AUDITIONS ORGANISÉES PAR LA COMMISSION

**Audition de M. Manuel Valls, Premier ministre,  
et de M. Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, ministre de la justice**  
*(Mardi 8 mars 2016)*

**M. Philippe Bas, président.** – Je salue M. le Premier ministre et M. le garde des sceaux et vous propose de nous exposer les raisons qui ont conduit le Président de la République à prendre l’initiative de cette révision constitutionnelle ainsi que son contenu.

**M. Manuel Valls, Premier ministre.** – Notre pays fait face à une menace terroriste d’une ampleur sans précédent, plus forte encore qu’en janvier et novembre derniers. Il n’est pas le seul – la Tunisie, ce pays si proche de nous, vient encore d’être frappée. En attaquant la Tunisie, les terroristes s’en prennent à la transition démocratique unique dans le monde arabe ; ils s’attaquent aux valeurs de liberté et d’ouverture que porte ce peuple ami. Nous avons un devoir : ne jamais laisser tomber la Tunisie et combattre, ensemble, le terrorisme.

Face à cela, au djihadisme, à l’islamisme radical, à cette contestation totale de ce qui fait notre humanité, la France ne doit à aucun moment baisser la garde. Faiblir serait faillir. Notre responsabilité à tous est donc immense. Nous sommes entrés dans une nouvelle époque. Nous avons changé de monde. Face à nous se dresse une armée, avec ses bastions au Levant et au Sahel. Elle contrôle des territoires, se structure comme un État. Elle a sa stratégie d’embrigadement, d’expansion, d’asservissement des peuples, et ses sources de financement.

Face à nous, il y a aussi des individus isolés, qui basculent dans la radicalisation, agissant de manière plus ou moins autonome, avec la volonté de frapper au cœur même de nos sociétés, de retourner les armes contre leur propre pays. Daech, comme les succursales les plus actives d’Al Qaida, dispose de cellules de planification d’attentats chargées de sélectionner et de préparer les terroristes. L’implantation de plus en plus forte de l’État islamique au Maghreb et en Libye, la dégradation sérieuse de la situation dans ce pays et l’enracinement djihadiste à Syrte constituent une source de très grande préoccupation.

Face à ce totalitarisme nouveau, nous devons renforcer nos moyens d'action et veiller à l'unité de notre Nation. N'ayons pas la mémoire courte ! Nous avons une propension à oublier les événements et les propos qu'ils nous ont fait tenir. Renforcer notre efficacité, garantir notre unité : c'est le but de cette réforme constitutionnelle, annoncée le 16 novembre dernier par le Président de la République devant le Congrès. Une réforme qui arrive devant le Sénat après son adoption, à plus des trois cinquièmes, par l'Assemblée nationale.

Alors que vos travaux en commission débutent, je veux insister sur l'exigence qui s'impose à nous. Dans un monde où l'événement a trop tendance à chasser l'événement, nos compatriotes n'ont rien oublié de l'horreur, des 149 vies qui ont été volées, ni des centaines de blessés, qui le seront à jamais. Nos compatriotes attendent de nous que nous soyons, collectivement, à la hauteur, que nous n'hésitions pas dans les réponses que nous apportons.

L'article 1<sup>er</sup> de ce projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation vise à inscrire l'état d'urgence dans notre Constitution. Il s'agit d'une mesure à l'effet juridique utile, selon l'avis du Conseil d'État du 11 décembre dernier, et j'ajouterais même nécessaire. Le comité de réflexion constitutionnelle présidé en 2007 par Édouard Balladur l'avait déjà proposée, car les deux régimes particuliers destinés à faire face aux situations les plus graves - l'article 16 et l'article 36 sur l'état de siège - ne correspondent pas au type de crises que la France a traversées - et peut traverser à nouveau.

Oui, le régime de circonstances exceptionnelles le plus fréquemment utilisé sous la Cinquième République doit figurer dans notre Constitution. Inscrire l'état d'urgence dans la norme suprême permettra également d'encadrer davantage son application, de la subordonner au droit et à la proportionnalité. En gravant dans le marbre le caractère exceptionnel de l'état d'urgence - c'est la définition même de l'État de droit - nous garantissons que ses conditions de déclenchement et de contrôle ne pourront être allégées, demain, sans l'accord d'une majorité qualifiée au Parlement.

Le débat parlementaire a permis d'enrichir ce projet de révision constitutionnelle sur plusieurs points. Plusieurs garanties fondamentales ont ainsi été introduites à l'Assemblée nationale, avec l'avis favorable du Gouvernement : la limitation à quatre mois maximum de toute autorisation législative de prorogation, l'obligation pour le Gouvernement d'informer le Parlement sans délai des mesures prises, la constitutionnalisation des pouvoirs de contrôle du Parlement et la possibilité pour le Parlement de siéger de plein droit pendant toute la durée de l'état d'urgence. Chaque prolongation devra se traduire par un projet de loi, examiné au préalable par le Conseil d'État et pouvant faire l'objet d'un recours devant le Conseil constitutionnel. Ce projet de révision met donc en place des mécanismes de contrôle très stricts, sur le plan politique comme sur le plan juridictionnel.

La loi de 1955 sur l'état d'urgence pourra elle aussi être précisée. Nous l'avons déjà améliorée ensemble, en l'adaptant à la menace terroriste tout en préservant la liberté de la presse et du débat public. Vous avez, le 20 novembre dernier, adopté ce texte de modernisation à l'unanimité et les décisions récentes, intervenues par le biais de questions prioritaires de constitutionnalité (QPC), ont enrichi encore la jurisprudence. Mais il était difficile de fonder un régime de saisie administrative sans mention préalable de l'état d'urgence dans la Constitution. La décision de censure partielle prise par le Conseil constitutionnel le 19 février, suite à une QPC, étaye notre position.

Le Gouvernement a donc préparé un avant-projet de loi pour compléter notre texte sur l'état d'urgence, qu'il a rendu public par souci de transparence. Il comportera une disposition supplémentaire pour répondre au cas précis de la copie de données informatiques. Le Conseil constitutionnel a en effet décidé d'étendre à ces copies le régime protecteur applicable aux saisies – et le Gouvernement se conformera pleinement à cette décision –, alors même qu'il n'est pas toujours matériellement possible d'exploiter certains documents dans le temps très réduit d'une perquisition, surtout lorsqu'ils sont écrits dans une langue étrangère. Le projet vous sera transmis officiellement à l'issue de la procédure de révision constitutionnelle.

Un tel sujet doit nous réunir. C'est dans cet esprit de rassemblement que le Gouvernement a accueilli la proposition de loi tendant à renforcer l'efficacité de la lutte antiterroriste, déposée par le président Bas et les sénateurs Retailleau, Mercier et Zocchetto. Nous continuerons le dialogue dans le cadre du projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé et le terrorisme, qui devrait être adopté par l'Assemblée nationale cet après-midi.

Le 10 février dernier, l'Assemblée nationale a également voté l'article 2 du projet de loi de révision constitutionnelle, tel qu'amendé par le Gouvernement. L'article 34 de la Constitution ainsi modifié permettra à la loi d'organiser les conditions dans lesquelles une personne française peut être déchue de sa nationalité ou des droits qui y sont attachés, lorsqu'elle a été condamnée pour crime ou délit portant gravement atteinte à la vie de la Nation.

Le Gouvernement vous invite, dans le respect de la parole donnée par le Président de la République, à adopter l'article 2 de cette révision constitutionnelle dans les mêmes termes. L'enjeu est d'inscrire au cœur de notre Constitution une garantie nécessaire. Face à la barbarie des 7, 8 et 9 janvier et du 13 novembre, face à la menace, omniprésente, durable, face au risque que la France soit à nouveau frappée, nous devons faire preuve de la plus grande fermeté et de la plus grande détermination. Alors que des Français frappent d'autres Français et déchirent le pacte républicain, l'État doit rappeler ce que signifie être une Nation, être français : non pas une origine mais une exigence, celle de défendre l'égalité, la liberté, la fraternité,

la laïcité. Être citoyen français, c'est partager les mêmes valeurs, les mêmes droits et les mêmes devoirs. Partager une même envie de construire l'avenir ensemble, un même destin, un même amour de la patrie. L'État, en ces temps difficiles, doit réaffirmer ce qui nous rassemble.

C'est pour cela que ceux qui résident sur le sol français et se comportent comme des Français doivent pouvoir devenir français – et j'ai œuvré, comme ministre de l'intérieur, à ce que l'accès à la naturalisation soit garanti à tous ceux qui, durablement installés sur notre sol, remplissent les conditions. Ces décisions ont bénéficié à des milliers de personnes, devenues nos compatriotes, pour beaucoup binationales. Mais c'est aussi pour réaffirmer ce qui fait notre communauté nationale que des terroristes condamnés, tentant de briser notre destin commun, doivent être déchus de leur nationalité. Nous savons qui nous visons.

Le débat sur cet article a été riche, et le Gouvernement – qui avait respecté l'avis du Conseil d'État – a fait évoluer son projet pour en tenir compte, avec l'accord du Président de la République. Parce que la Constitution a une force solennelle, le Gouvernement s'est rallié à une écriture qui ne distingue aucune catégorie de Français par rapport à une autre. Pour que la déchéance de nationalité rassemble la communauté nationale contre les terroristes, il fallait qu'elle s'applique à tous les Français. Pour qu'il y ait responsabilité égale de chacun, il doit y avoir égalité devant la sanction. L'exigence républicaine ne peut être à géométrie variable. Or notre droit ne répond pas pleinement à cette exigence républicaine d'égalité responsabilité. L'article 25 du code civil fait ainsi une distinction entre les Français selon qu'ils sont nés français ou ont acquis la nationalité française : seuls ceux qui ont été naturalisés peuvent être déchus de leur nationalité.

Pour pouvoir en déchoir, aussi, une personne née française, le Conseil d'État a indiqué clairement, dans son avis du 11 décembre 2015, qu'il fallait une loi constitutionnelle. Il est légitime qu'une mesure d'une telle gravité relève de notre premier texte juridique. J'entends qu'il s'agirait d'une remise en cause du droit du sol... Balivernes ! C'est une erreur. Remettre en cause le droit d'un Français de naissance à conserver sa nationalité s'il prend les armes contre son propre pays n'est pas une remise en cause du droit du sol. C'est une remise en cause du droit du sang, et cela, je l'assume. Car notre Nation n'est fondée ni sur le droit du sol, ni sur celui du sang : elle est fondée sur un pacte citoyen de valeurs républicaines.

L'article 25 du code civil fait aussi une distinction entre ceux qui disposent d'une autre nationalité et ceux qui n'en disposent pas, seuls les premiers pouvant être déchus. Pallier ces manques de notre droit, c'est le sens de la rédaction de l'article 2 que le Gouvernement vous propose d'adopter. Je sais qu'elle suscite des interrogations, en raison du risque d'apatridie qui sera, en conséquence, encouru. Mais face à une menace en constante évolution, il faut constamment faire évoluer nos réponses – avec sang-froid, dans le respect de nos valeurs et de l'État de droit. La

formulation adoptée par l'Assemblée nationale, avec l'accord du Gouvernement, est, en tous points, compatible avec la position historique de votre assemblée. Les débats tenus aussi bien dans votre commission en décembre 1997 que dans l'hémicycle en janvier 1998 en témoignent. Ce doit être un gage de sérénité de nos débats collectifs, et, je l'espère, de convergence presque complète.

Priver un individu de sa nationalité, élément constitutif de la personne, consacrant son appartenance à la communauté nationale, est par essence une décision grave. C'est pour cela que cette rédaction exige une condamnation pénale préalable : pas de déchéance de nationalité sans l'intervention préalable du juge pénal et un procès équitable. C'est aussi pour cela que l'article 2 limite la déchéance aux seuls crimes et délits constitutifs d'une atteinte à la vie de la Nation - atteinte qualifiée, de surcroît, de grave. C'est pour cela, enfin, que nous proposons la possibilité de déchoir non seulement de la nationalité, mais aussi des droits qui y sont attachés. Nous agissons, ce faisant, dans le strict respect de nos engagements internationaux comme des libertés fondamentales garanties par la convention européenne des droits de l'homme.

L'avant-projet de loi ordinaire définit, d'abord, ce qui constitue une atteinte à la vie de la Nation, c'est-à-dire les crimes et délits constitutifs d'actes terroristes ou attentatoires aux intérêts fondamentaux de la Nation, prévus au livre 4 du code pénal. Seuls ont été retenus les délits les plus graves, qui encourent une peine de dix ans d'emprisonnement. C'est cohérent avec les six déchéances prononcées depuis 2014, pour des délits d'association de malfaiteurs à visée terroriste - déchéances qui n'ont pas suscité de protestations, d'ailleurs. Elles ne concernaient que des binationaux ayant acquis la nationalité française. Pourquoi cette inégalité ? Ces binationaux sont aussi français que les autres. Certains peuvent même devenir Premier ministre !

Le texte d'application modifie, ensuite, le régime de la déchéance. Nous proposons ainsi que la compétence de prononcer cette sanction, qui revient aujourd'hui à l'autorité administrative après avis conforme du Conseil d'État, revienne à l'autorité judiciaire. Plusieurs raisons à ce choix, qui renoue avec notre tradition républicaine. D'abord, un souci d'efficacité : cette peine sera prononcée immédiatement, au moment de la condamnation. Deuxième raison, le respect de l'exigence d'individualisation de la peine : la déchéance de nationalité est une peine lourde de conséquences, qui nécessite un examen rigoureux et approfondi, au cas par cas. Il n'y aura, comme dans le droit actuel, aucune automaticité. La dernière raison, c'est la volonté de construire une sanction globale, prononcée en même temps que la peine principale, par des juges disposant de tous les éléments de fait et de droit.

Lorsque la déchéance de la nationalité ne sera pas souhaitable, le juge pénal pourra déchoir la personne condamnée des droits attachés à la nationalité. Si ces privations de droits existent déjà dans le code pénal, mais

souvent avec des durées limitées, nous proposons de leur conférer un caractère définitif – avec une possibilité de relèvement au terme d'un délai de dix ans. Contrairement à la déchéance de nationalité, cette sanction ne privera pas les personnes concernées du droit d'entrer et de séjourner en France.

Cette révision constitutionnelle nous permet, en un mot, de réaffirmer des principes simples mais essentiels à la définition de ce que nous sommes. Être français est une exigence républicaine : défendre les valeurs de notre devise nationale. C'est l'inscription assumée dans un destin commun. Et être français est une exigence, un devoir auquel rien, pas même le droit du sang, pas même la naissance, ne doit permettre de se soustraire.

Voilà, au terme de débats qui ont été très riches à l'Assemblée nationale, l'état de la réflexion du Gouvernement. Je ne doute pas que les débats ne soient aussi particulièrement riches au Sénat, dont je connais l'attachement aux libertés, et qu'ils aboutiront à un accord. C'est l'exigence des Français.

**M. Philippe Bas, président.** – Merci. Je crois pouvoir dire que, pour l'essentiel, vos conceptions et vos convictions sont voisines des nôtres. Le Sénat a su marquer son émotion et son désir de rassemblement après les actes de barbarie que nous avons subis en 2015. Nous n'oublions pas. Le Sénat a constamment manifesté sa volonté de renforcer les instruments de lutte contre le terrorisme. Il a répondu présent pour adopter la loi de novembre 2014 et a assumé ses responsabilités lors du débat sur celle relative au renseignement. En novembre 2015, le Sénat a prorogé l'état d'urgence et étendu les pouvoirs du ministre de l'intérieur et des préfets dans sa mise en œuvre. Dès février 2015, je vous ai fait des propositions écrites, qui ont donné lieu à la proposition de loi que j'ai déposée avec MM. Retailleau, Zocchetto et Mercier. Nous avons travaillé avec le garde des sceaux dans d'excellentes conditions, et je me réjouis d'en voir les dispositions largement reprises dans le texte qui vient d'être délibéré par l'Assemblée nationale.

L'essentiel pour nous est de fournir à l'État, dans le respect de l'État de droit, des instruments d'action supplémentaires lorsqu'ils sont nécessaires. Vous nous demandez d'être à la hauteur : nous n'avons pas l'habitude de nous dérober. L'efficacité de la lutte contre le terrorisme nous préoccupera tout autant que la défense des droits et libertés, vocation du Sénat. Nous ne souhaitons pas donner au législateur de demain des pouvoirs que nous pourrions nous reprocher d'avoir inscrits dans la Constitution s'ils devaient lui permettre de limiter certaines garanties fondamentales.

Dans une révision constitutionnelle, aucune des deux chambres n'a à se conformer au vote de l'autre. Nous ferons notre travail dans un esprit constructif, en nous inscrivant dans la volonté exprimée par le Président de la République de nouer un pacte national dans la lutte contre le terrorisme, et sans nous écarter de la ligne tracée le 16 novembre.

**Mme Éliane Assassi.** – Merci de votre présence. Nous sommes tous attachés à la protection de notre pays et de son peuple, et convaincus de la nécessité de prendre les mesures adaptées pour l’assurer de façon constante. Pour autant, je ne peux adhérer à ce projet de loi constitutionnelle. Il ne s’agit nullement de posture ou de positionnement moral, mais bien d’un désaccord politique de fond. D’ailleurs, je n’ai pas voté la prolongation de l’état d’urgence. Son inscription dans la Constitution comme celle de la déchéance de nationalité ne sont pas des idées de gauche. L’une des mesures de ce texte a été proposée en son temps par le Front national ! Il y a eu, dans notre histoire, des individus pour résister, pour dire non. Avec mes camarades, je dis non à ce texte. Nombre de juristes, de constitutionnalistes, d’historiens, de sociologues et de simples citoyens partagent notre avis.

Inscrire l’état d’urgence dans la Constitution est dangereux, car cela crée une possibilité large de déroger au fonctionnement normal des pouvoirs dans la durée, hors du contrôle du juge judiciaire. Le cas de « *péril imminent résultant d’atteintes graves à l’ordre public* » traduit une volonté d’instaurer un régime permanent d’exception. Pourtant, en janvier 2015, vous aviez affirmé que l’État ne plierait jamais, qu’il prendrait des mesures exceptionnelles mais pas des mesures d’exception.

Pourquoi n’avoir pas remplacé le cas de péril imminent par celui d’attaque contre le sol français ou de danger clair et présent, comme cela vous a été proposé par des juristes ? Ces conditions seraient plus objectives. Quant à la déchéance de nationalité, M. Badinter a tout dit en demandant : « *Comment la France, qui s’était honorée en supprimant la peine de mort, peut-elle aujourd’hui créer une mort civile avec la déchéance de nationalité ?* » La déchéance de nationalité a été appliquée avant ou pendant des conflits – même des communistes en ont fait les frais. Vous proposez la déchéance pour tous, au risque de créer des cas d’apatridie. Certes, la France n’a pas ratifié la convention de 1961 ni celle de 1997, mais l’article 15 de la Déclaration universelle des droits de l’homme dispose que « *tout individu a droit à une nationalité* » et que « *nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité, ni du droit de changer de nationalité* ». Cette déclaration n’a pas de valeur juridique, certes, mais elle a une portée internationale que vous ne retenez pas.

Enfin, la déchéance de nationalité est une sanction qui s’ajoute à celles déjà prévues dans le code civil et dans le code pénal à l’encontre des terroristes. Pourquoi inscrire une sanction dans la Constitution ?

**M. Jean-Yves Leconte.** – Dans la mesure où la menace contre la Nation est urgente et importante, nous ne pouvons pas nous disperser. Comment, dans ces conditions, l’article 2 nous protège-t-il ? Comment sert-il la coopération internationale en matière de terrorisme ? Il s’inscrit en complète contradiction avec les principes et fondements du droit que nous avons construit en Europe et dans le monde depuis la deuxième guerre mondiale, pour ne plus avoir d’apatrides et pour constituer des droits pour tous. Comment appeler à la coopération internationale en matière de

terrorisme si nous renvoyons aux pays avec lesquels nous coopérons les binationaux que nous aurons déchués ? Bref, comment coopérer si le reste du monde devient la poubelle de la France ? La force d'une nation est d'assumer ses criminels plutôt que de les renvoyer dans la nature.

Vous présentez la déchéance de nationalité comme une peine complémentaire. Or l'article 2 ne prévoit que la possibilité de cette déchéance. La manière dont la peine s'appliquera sera fixée par la loi ordinaire : rien ne garantit qu'elle sera prononcée par le juge judiciaire. En ajoutant les délits – champ bien plus large que les actes de terrorisme, et qui dépendra, qui plus est, du législateur ordinaire ! –, l'Assemblée nationale a affaibli le lien entre les citoyens et la Nation. C'est dangereux dans les circonstances actuelles.

Le Conseil constitutionnel n'a pas considéré comme une inégalité la différence de statut entre les Français naturalisés et les autres : une naturalisation n'est pas un constat d'assimilation, mais un pari sur l'intégration. Enfin, l'article 23-7 du code civil rend déjà possible la déchéance de nationalité : vous ne l'avez pas évoqué.

**M. Jacques Mézard.** – Je ne voterai pas ce texte, pas plus celui du Gouvernement que celui qui résulterait des amendements proposés par la commission. Je ne veux ni hurler avec les loups, ni bêler avec les moutons.

Monsieur le Premier ministre, je respecte votre position. Ce texte porte un message politique pour rassurer les Français et pour les rassembler, ce qui est légitime de la part du Gouvernement, même s'il n'a pas choisi le meilleur moyen. Je souhaiterais que l'on respecte aussi la position de ceux qui ne sont pas d'accord.

J'ai été rapporteur de votre premier texte sur le terrorisme, quand vous étiez ministre de l'intérieur, et je ne le regrette pas. Toutes les nations doivent se donner les moyens de combattre le terrorisme et ce qui menace leur sécurité, y compris les moyens financiers et humains, à condition que cela se fasse dans le respect des libertés. Quant à l'état d'urgence, s'il est constitutionnalisé, on pourra y recourir à chaque fois que les services de sécurité considéreront que la situation relève du péril imminent. Cela pose problème, comme l'ont montré un certain nombre d'universitaires et de juristes. Enfin, sur la déchéance de nationalité, la position de Robert Badinter est parfaite, c'est la voix de la sagesse.

**M. Michel Mercier.** – Merci, Monsieur le Premier ministre, de nous avoir expliqué votre choix de la voie constitutionnelle, après les attentats que notre pays a subis. Le Sénat a toujours veillé à aider l'exécutif à s'armer contre le péril terroriste. Faut-il aller jusqu'à une révision constitutionnelle ? Le droit constitutionnel est aussi un droit politique. Il y a deux façons d'organiser notre vie en commun : en donnant des signes et en prévoyant des dispositions juridiques.

Le Conseil constitutionnel vient de répondre aux questions sur la constitutionnalité des mesures liées à la mise en œuvre de l'état d'urgence. Inscire l'état d'urgence dans la Constitution n'ajoute donc pas grand-chose, mais je reconnais que l'état de siège n'est plus que symbolique et que l'article 16 est peu pratique pour lutter contre la guérilla terroriste. Il ne serait par conséquent pas anormal d'inscrire l'état d'urgence dans la Constitution.

Nous avons eu l'occasion d'entendre à plusieurs reprises le premier président de la Cour de cassation rappeler son interprétation de l'article 66 de la Constitution. Je sais que le juge administratif est le juge des libertés publiques, depuis longtemps, mais il n'en reste pas moins nécessaire de réaffirmer le rôle de l'autorité judiciaire comme gardienne de la liberté individuelle. C'est ainsi que l'on retrouvera l'unité de la Nation.

La déchéance de nationalité existe depuis longtemps dans notre droit. Depuis la première guerre mondiale, il y a toujours eu des textes relatifs à la déchéance ou à la perte de la nationalité ; pour le Conseil d'État, l'une comme l'autre est une sanction. Il est normal de priver de la protection de l'État un Français qui lui manquerait de loyauté. L'article 25 du code civil vise uniquement la catégorie des binationaux qui ont acquis la nationalité française. Je partage votre souci de ne pas distinguer entre binationaux, car nos principes juridiques impliquent que nous traitons tous les citoyens de la même manière. Le texte issu de l'Assemblée nationale n'est pas d'une clarté extrême sur ce point. Il ne mentionne pas la possibilité de déchoir de leur nationalité ceux qui n'ont que la nationalité française. Vous avez habilement renvoyé ce point à la ratification d'un texte international. En effet, en matière d'apatridie, la France n'a pas d'obligation juridique internationale ; il n'existe qu'une mesure de droit interne.

Selon l'article 34 de la Constitution, le Parlement fixe les règles en matière de nationalité. Si la réforme est votée, le Parlement verra son rôle limité, puisque l'article 34 précisera les circonstances dans lesquelles la déchéance de nationalité pourra s'appliquer. Si vous ne prévoyez pas explicitement la possibilité de l'apatridie, vous imposerez au Parlement un contrôle de conventionalité qui s'ajoutera au contrôle de constitutionnalité. Cela fait beaucoup.

La nationalité est une manifestation de l'État, qui décide des conditions de son attribution ou de son retrait. C'est pourquoi l'idée de faire de la déchéance une peine complémentaire ne me convainc pas. Une fois prononcée la condamnation définitive, il appartient au pouvoir exécutif de prononcer la déchéance de nationalité, après avis conforme du Conseil d'État, car cela relève des attributions de l'État. Il n'est pas souhaitable d'inscrire dans la Constitution une peine complémentaire qui s'apparente à une *diminutio capitis* et qui met en cause la puissance et l'*imperium* de l'État.

**M. Alain Richard.** – J'ai écouté avec intérêt et respect mes collègues exprimer leur désaccord avec le texte du Gouvernement. En ce qui concerne

l'état d'urgence, il est vrai que nous pourrions conserver la loi de 1955 avec tout ce qu'elle comporte de souvenirs et d'effets de circonstances. Elle a déjà été modifiée pour effacer les séquelles liées à une situation de guerre interne où la censure, par exemple, était autorisée. Cette loi continuera à évoluer, car elle constitue une réponse efficace aux menaces. L'enserrer dans un cadre constitutionnel pour en alourdir les effets, quand bien même cela limiterait la marge d'initiative du législateur, me paraît être un acte favorable aux libertés. On peut y introduire des dispositions limitatives, à l'image de ce qu'a fait l'Assemblée nationale.

Quant aux conditions d'ouverture de l'état d'urgence, faut-il substituer une expression plus précise à celle de « *péril imminent* » ? Le débat mérite d'être poursuivi. Pour l'instant, les expressions proposées n'apportent pas un cadre juridique plus contraignant. La notion de « *péril grave imminent* » a le mérite d'être claire. On peut introduire des mesures supplémentaires d'encadrement du législateur. Fixer des bornes à l'action de l'exécutif pendant l'état d'urgence, telle est la mission première de la Constitution. Qu'une loi ordinaire traite des pouvoirs de contrôle du Parlement sur l'exécutif, comme nous l'avons fait avec la loi du 20 novembre 2015, est d'ailleurs une anomalie !

Je reste préoccupé par les conséquences qui pourraient être tirées des positions de la conférence des premiers présidents de cours d'appel, portées par la voix du premier président de la Cour de cassation : on pourrait aller jusqu'à faire disparaître la notion de police administrative ! Si l'on place la protection des correspondances sous l'autorité du juge judiciaire, il n'y aura plus d'écoutes administratives possibles autrement que par l'autorisation d'un juge. J'invite mes collègues à se montrer conséquents.

Enfin, la déchéance de nationalité est une mission de l'État souverain. Je diverge de la position de Michel Mercier en ce que, de mon point de vue, l'autorité judiciaire s'exprime aussi au nom de l'État.

**M. Michel Mercier.** – Si je suis parvenu à vous le faire dire, c'est parfait !

**M. Alain Richard.** – L'État peut-il prendre la décision de priver ses ressortissants de leur nationalité ? Certains d'entre nous sont convaincus que oui. La nationalité n'est pas seulement un support administratif, mais l'adhésion à des valeurs et à des exigences. Peut-on aller jusqu'à créer un cas d'apatridie ? Au premier alinéa de l'article 15 la Déclaration universelle des droits de l'homme, il est indiqué que tout homme doit avoir une nationalité. Le deuxième alinéa précise qu'on ne peut priver arbitrairement quelqu'un de sa nationalité – c'est reconnaître, implicitement, qu'une procédure légitime le peut. La convention de l'ONU dit qu'un État peut conserver la faculté de priver un individu de sa nationalité en cas de manque de loyalisme ou de comportement portant préjudice grave aux intérêts de l'État.

Une autre convention des Nations unies prévoit un socle de droits pour les apatrides. Il est par conséquent inexact de prétendre que nous créerions des êtres sans droits, comme l'a dit Patrick Weil la semaine dernière. Peut-être serait-il bon de préciser la situation des apatrides en droit français. Dans les moments les plus dramatiques de notre histoire, il a toujours paru légitime de priver un citoyen de sa nationalité en cas de préjudice grave contre l'État. Reste évidemment le débat sur crime ou délit...

**Mme Éliane Assassi.** – Eh oui !

**M. Alain Richard.** – En tout cas, aucun texte des Nations unies n'exige que l'on s'abstienne de créer des cas d'apatridie. Preuve en est la convention de 1961 qui porte sur la « réduction » des cas d'apatridie. À l'époque, il s'agissait d'un fait collectif, qui résultait des changements de territoires. Le débat actuel concerne une sanction individuelle contre des gens que l'on souhaite mettre au ban d'une société démocratique.

**M. Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, ministre de la justice.** – Je remercie les parlementaires pour la qualité de ces échanges. M. Mercier a évoqué la place de l'autorité judiciaire. Un certain nombre de magistrats ont pris part aux échanges, j'entends les inquiétudes.

Les articles 64 et 66 de la Constitution ne sont pas anodins : pour la première fois dans l'histoire de la Constitution française, on a inscrit l'indépendance de l'ordre judiciaire au rang le plus haut. C'est le 4<sup>e</sup> de la loi constitutionnelle du 3 juin 1958 qui dote l'autorité judiciaire d'une mission – protéger la liberté individuelle – assise sur une garantie – l'indépendance de l'autorité judiciaire. C'est l'*Habeas corpus* à la française. Le Gouvernement propose de conforter l'indépendance de l'autorité judiciaire en inscrivant à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale, le 6 avril prochain, le texte adopté par le Sénat pour la révision constitutionnelle relative au Conseil supérieur de la magistrature, et le Président de la République a affirmé, lors de sa visite à l'École nationale de la magistrature, qu'il souhaitait un vote conforme de l'Assemblée. Cela manifeste tout son respect pour l'autorité judiciaire.

Notre histoire juridique voit les deux ordres de juridiction cheminer parallèlement. On n'est jamais trop nombreux pour préserver les libertés ! Je crois au dialogue des juges plus qu'à leur affrontement. Personne n'envisage de réviser l'article 66 de la Constitution. L'autorité judiciaire est bien la gardienne des libertés – même si l'on peut toujours avoir des débats byzantins pour savoir s'il faut mettre le mot « liberté » au singulier ou au pluriel. Le Sénat organise prochainement un débat sur la place des juges, avec le premier président de la Cour de cassation. Le Gouvernement sera ravi d'y contribuer.

**M. Manuel Valls, Premier ministre.** – En effet, monsieur le président Bas, le Sénat a toujours pris ses responsabilités : qu'il s'agisse des deux lois antiterroristes, de la mise en œuvre de l'état d'urgence ou de vos

propositions – que l’on retrouve dans le texte défendu à l’Assemblée nationale par M. Urvoas –, le Sénat s’est toujours montré un défenseur intransigeant des droits et des libertés fondamentales. Les textes que j’ai défendus en matière de sécurité ou d’immigration en ont également donné la preuve. Une révision constitutionnelle implique que toute modification votée par le Sénat, aussi légitime soit-elle, puisse être approuvée par l’Assemblée nationale. Traçons ce chemin ensemble.

Madame Assassi, je sais que vous n’exprimez pas une posture mais une conviction. Dire que la déchéance de nationalité n’est pas une mesure de gauche est inexact au regard de l’histoire. Il suffit de rappeler 1848 et toute la première partie du XX<sup>ème</sup> siècle, l’ordonnance de 1945 qui instaure un régime républicain de déchéance de nationalité, les lois de 1973 et de 1993 qui définissent le régime actuel, celles de 1996, de 2003 et de 2006 qui le modifient. Toutes sont des lois de la République et la République transcende le clivage entre gauche et droite. Vous avez fait allusion à la proposition de M. Sarkozy de déchoir de leur nationalité les auteurs de crimes contre des policiers et gendarmes. La déchéance de nationalité est une arme à utiliser avec précaution. Si elle est employée contre ceux qui rompent avec la Nation, elle ne peut plus sanctionner d’autres crimes, aussi atroces soient-ils. Lorsqu’elle s’applique contre les terroristes, la mesure n’est ni de gauche, ni de droite. La gauche se confond aussi avec l’histoire de la République !

La déchéance de nationalité n’est pas une « mort écrite » : c’est une mise à l’écart de la République, à titre de peine complémentaire, qui peut être levée au bout de dix ans. Malgré tout le respect que j’ai pour M. Badinter, elle n’a rien à voir avec la peine de mort. L’avis du Conseil d’État du 11 décembre 2015 est clair : pour pouvoir prononcer la déchéance de nationalité contre des personnes nées françaises, il faut l’inscrire dans la Constitution.

La notion de « *péril imminent* » vous paraît floue. Les juristes du Conseil d’État ont rappelé qu’il était préférable de conserver des notions stabilisées, dotées d’une valeur sémantique et juridique forte. Je fais confiance au Conseil constitutionnel pour enrichir et préciser sa jurisprudence.

Monsieur Leconte, la déchéance de nationalité a un objectif de principe, celui du droit de la Nation à sanctionner celui qui se retourne contre elle. Elle n’est pas pour autant dépourvue d’efficacité en matière de lutte contre le terrorisme international. La coopération internationale, les lois que nous votons, les moyens donnés aux armées, à la justice, à nos services de renseignement, à la pénitencière restent essentiels. Il n’en reste pas moins que la Nation a symboliquement le droit de se défendre. Une nationalité est un droit inconditionnel à voyager, à entrer ou à sortir de France. La privation de nationalité ne fait pas obstacle à l’intégralité du parcours pénal et pénitencière. Nous combinons le régime de la déchéance avec les exigences de la Cour européenne des droits de l’homme.

Nous assumons parfaitement nos criminels. La coopération judiciaire et policière internationale nous aide à les combattre. La déchéance de nationalité est une sanction qui intervient au terme d'un processus de coopération qu'elle ne compromet pas.

Quant à la notion de peine complémentaire, il faudra en débattre. L'article 2 ne la mentionne pas, mais elle apparaît dans l'avant-projet de loi. Je ne vois pas d'inconvénient à ce que l'on précise les choses, dans le cadre d'un débat transparent.

Le Conseil d'État nous a proposé de retirer les délits, qui figuraient dans le texte initial, inspiré du code civil, créant ainsi des régimes différents entre crimes et délits. À l'Assemblée nationale, le Gouvernement a accepté un amendement qui les réintroduit pour satisfaire une demande de l'opposition. Je comprends vos interrogations, et nous pourrions avancer ensemble sur cette question. Depuis 2012, la déchéance de nationalité a été prononcée sur la base de délits terroristes.

MM. Mercier et Richard ont mentionné la convention du 30 août 1961, dont l'article 8 *ter* autorise un État à se réserver le droit de créer des apatrides, notamment en cas d'atteinte à ses intérêts essentiels ou d'allégeance à un autre État. L'apatridie a été au cœur du débat ; nous avons évolué collectivement pour sortir d'une contradiction : soit nous visions expressément les binationaux, soit nous interdisions toute possibilité d'apatridie, avec le même résultat implicite. Si l'on souhaite que la déchéance de nationalité puisse s'appliquer à tout terroriste, qu'il soit plurinationnel ou non, cela implique que nous acceptions de créer des apatrides, dans la limite des traités internationaux. Toute la question consiste à savoir si l'État réitérera ou pas les réserves permises par l'article 8 *ter*, en ratifiant la convention de 1961. C'est la question que vous m'avez posée, Monsieur Bas, dans le courrier que vous m'avez adressé – et à laquelle je n'ai toujours pas répondu.

**M. Philippe Bas, président.** – En effet...

**M. Manuel Valls, Premier ministre.** – Première solution : nous indiquons que la France ne réitérera pas la déclaration de 1962 en ratifiant la convention de 1961, ce qui serait contradictoire avec le compromis voté à l'Assemblée nationale. On consacrerait ainsi le refus de l'apatridie au prix de l'égalité devant la sanction. Deuxième solution : nous indiquons que la France réitérera la déclaration de 1962, en ratifiant la convention de 1961. Nous assumerons alors de créer des apatrides dans certains cas très limitativement énumérés et avec les garanties apportées par le transfert de compétence à l'autorité judiciaire comme prévu par l'avant-projet de loi ordinaire. C'est notre ligne actuelle. Vous pourriez objecter que la Cour de justice de l'Union européenne accepte que le retrait de nationalité ait pour conséquence l'apatridie, dès lors que les juges ont respecté l'exigence de proportionnalité : c'est l'arrêt Rottmann. Parmi les 65 États qui ont ratifié la

convention de 1961, beaucoup l'ont accompagnée de déclarations. La Belgique, en juillet 2014, s'est réservé la possibilité de créer des apatrides quand la personne a été condamnée pour certains crimes et délits allant de l'attentat contre la famille royale jusqu'aux actes terroristes en passant par la violation du droit humanitaire, les vols en matière nucléaire, la traite des êtres humains, *etc.* C'est aller beaucoup plus loin que nous ! En exigeant une condamnation pénale préalable, la France ajoute une garantie au texte de 1961, qui se contente de mentionner un « *comportement* ».

**M. Jean-Jacques Urvoas, garde des sceaux, ministre de la justice.** – J'insiste sur ce point. Le compromis adopté à l'Assemblée nationale est beaucoup plus restrictif que le texte préalable : alors qu'un comportement suffisait à justifier l'apatridie dans le texte de 1961, il faudrait désormais une condamnation.

**M. Manuel Valls, Premier ministre.** – Troisième solution : nous indiquons que la France, en ratifiant la convention de 1961, réitère cette déclaration, et nous proposons de constitutionnaliser l'intervention judiciaire pour prononcer la déchéance de nationalité. Voilà où nous en sommes dans notre réflexion. Je comprends vos interrogations sur l'article 2.

MM. Mercier et Richard ont rappelé l'essentiel sur l'article 1<sup>er</sup>. En constitutionnalisant l'état d'urgence, nous apportons une garantie supplémentaire. Je ne comprends pas que l'on puisse rejeter cette idée au nom des libertés publiques. Le Gouvernement vient devant vous avec la volonté de trouver le bon chemin.

**M. Philippe Bas, président.** – Monsieur le Premier ministre, monsieur le garde des sceaux, nous vous remercions.

---

**Audition de M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'état,  
et M. Christian Vigouroux, président de la section de l'intérieur  
du Conseil d' tat**  
(Mardi 1<sup>er</sup> mars 2016)

**M. Philippe Bas, président.** – Avec M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'état, et M. Christian Vigouroux, président de la section de l'intérieur du Conseil d'état, nous inaugurons la série d'auditions consacrées au projet de loi constitutionnelle de protection de la nation. Certes, nous ne leur demanderons pas de se prononcer sur la rédaction retenue par l'Assemblée nationale, même si elle diffère beaucoup de celle du Gouvernement, car il n'appartient pas au Conseil d'état de rendre un avis sur un texte adopté par une assemblée parlementaire. Du reste, pour un projet de loi constitutionnelle, le Sénat a les mêmes pouvoirs que l'Assemblée nationale, et le texte, une fois voté conforme par les deux chambres, doit être adopté en Congrès, à la majorité des trois cinquièmes – ou par référendum.

Quelle est la position du Conseil d'état sur le texte de cette révision constitutionnelle ?

**M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d' tat.** – Il est inusité pour moi d'évoquer un avis du Conseil d'état, non pas devant la première assemblée saisie, mais devant la seconde à se pencher sur le texte. En l'espèce, le Conseil d'état a émis un avis sur la déchéance de la nationalité française et sur la constitutionnalisation de l'état d'urgence, qui font chacune l'objet de l'un des deux articles du projet de loi constitutionnelle.

Il a estimé que le principe de la déchéance de la nationalité française pour des binationaux condamnés pour des faits de terrorisme devait être inscrit dans la Constitution, eu égard au risque d'inconstitutionnalité qui pèserait sur une loi ordinaire. Le Conseil constitutionnel a été saisi à deux reprises d'un dispositif de déchéance de la nationalité française pour des binationaux ayant acquis la nationalité française et condamnés pour des faits de terrorisme. Il a considéré qu'au regard de la procédure de déchéance de la nationalité française, la circonstance que l'intéressé soit né français ou ait acquis la nationalité française ne constituait pas une distinction pertinente. Dès lors, on ne pouvait déchoir de la nationalité française que des personnes l'ayant acquise depuis peu. Ouvrir la déchéance à l'ensemble des binationaux crée un risque, non pas au regard du principe d'égalité, puisque ceux-ci, ne risquant pas de devenir apatrides, ne sont pas dans la même situation que les personnes n'ayant que la nationalité française, et que les personnes nées françaises y seraient traitées exactement comme celles ayant acquis cette nationalité, mais parce que cela pourrait heurter un principe

fondamental reconnu par les lois de la République qui interdirait de priver les personnes nées françaises de leur nationalité. Un tel principe fondamental n'a pas été consacré à ce jour, mais nous avons cru devoir signaler ce risque au Gouvernement et au Parlement.

La nationalité française est, dès la naissance, un élément constitutif de la personne, et confère à son titulaire des droits fondamentaux. L'en priver par une loi ordinaire pourrait être considéré comme une atteinte excessive et disproportionnée à ces droits, ce qui serait donc inconstitutionnel, notamment au regard de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

Nous avons donc conclu qu'une révision constitutionnelle était souhaitable, pour des raisons de sécurité juridique, si le Gouvernement souhaitait mettre en œuvre une procédure de déchéance de nationalité. Cela dit, celle-ci n'est contraire à aucun engagement international de la France, non plus qu'au droit de l'Union européenne. Pour autant, certaines précautions doivent être prises. En effet, la déchéance de la nationalité française prive la personne considérée de la citoyenneté européenne. Nous devons donc faire référence au droit de l'Union européenne. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) s'est déjà prononcée sur des règles nationales prises en la matière et la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) pourrait être amenée à contrôler les mesures individuelles. De ce point de vue, le retrait de la qualité de citoyen de l'Union européenne devra répondre à un motif d'intérêt général et respecter le principe de proportionnalité - ce qui sera le cas s'il résulte d'une condamnation pour des crimes portant une atteinte grave à la vie de la Nation. L'expulsion du territoire national qui résulterait de la déchéance pourrait être considérée comme une atteinte excessive à sa vie privée ou familiale, protégée par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. En résumé, il n'y a pas d'obstacle de principe du point de vue du droit européen, sous réserve de faire valoir des motifs suffisamment graves.

**M. Philippe Bas, président.** - Merci pour cet exposé très clair. J'en retiens que le Conseil d'État n'a pas identifié de principe fondamental reconnu par les lois de la République s'opposant à la déchéance de nationalité pour des citoyens nés français et qu'il n'existe pas d'obstacle de principe issu des conventions européennes, à la condition d'un motif grave - vous n'avez pas parlé de délit mais de crime. Le Conseil d'État s'est-il interrogé sur la possibilité d'étendre la déchéance à des personnes qu'elle rendrait apatrides ?

**M. Jacques Mézard.** - Quelle est votre position sur l'introduction des délits dans ces dispositions ? Peuvent-ils constituer un motif assez grave ? Par ailleurs, M. Badinter a estimé qu'une révision constitutionnelle n'est point nécessaire et qu'une modification des articles 23 à 25 du code civil suffirait. Qu'en pensez-vous ?

**M. Alain Vasselle.** – L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme peut-il interdire d'expulser un binational ? Que risquerait la France à le faire ?

**M. Hugues Portelli.** – L'article 16 de la Déclaration de 1789 figurait dans la Constitution de 1791, avant d'être, longtemps après, ressuscité par le Conseil constitutionnel... Il n'a pas à l'époque empêché la déchéance de nationalité, même si celle-ci n'était pas distinguée de la dégradation civique. Ce qui ne fut pas un problème pour le constituant de 1791 le serait-il pour celui de 1958 ?

**M. Jean-Pierre Sueur.** – Je salue l'évolution de nos mœurs politiques : il n'y a pas si longtemps, nous ne pouvions disposer des avis du Conseil d'État lorsque nous débattions d'un texte... Et voilà que le vice-président du Conseil d'État et le président de la section de l'intérieur du Conseil d'État viennent s'exprimer devant notre commission des lois ! Je m'en réjouis.

**M. Michel Mercier.** – La réforme de 2008 a du bon !

**M. Jean-Pierre Sueur.** – Quelles conséquences tirer du fait que l'apatridie serait contraire à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? Autre interrogation, si une disposition similaire était mise en œuvre dans un autre pays, que se passerait-il ?

**M. Pierre-Yves Collombat.** – Si un autre pays choisit d'appliquer la déchéance de nationalité à l'un de ses ressortissants, condamné pour terrorisme, qui aurait aussi la nationalité française, la France devra-t-elle accueillir cette personne ?

**M. Alain Richard.** – Le Conseil d'État me semble anticiper une décision que pourrait prendre le Conseil constitutionnel à propos d'une loi ordinaire, ou un jugement de la CJUE ou de la CEDH. Mais y a-t-il vraiment un risque que le Conseil constitutionnel consacre l'existence d'un tel principe fondamental reconnu par les lois de la République ? Il faudrait pour cela que la législation ait été constante, et qu'un droit fondamental soit mis en cause. La jurisprudence du Conseil constitutionnel sur les articles du code civil en question semble indiquer que le risque est faible...

Rien ne s'oppose, dans nos engagements internationaux, à ce que nous puissions déchoir de leur nationalité des personnes condamnées qui ne seraient pas binationales. La convention de 1961 de l'ONU prévoit expressément ce cas de figure pour les motifs dont nous parlons ici. Et l'effet sur la citoyenneté européenne de la personne concernée serait-il bien réel ? Celle-ci n'est définie que de manière superficielle et ne comporte que des attributs limités.

Faut-il inclure ces dispositions concernant la déchéance de nationalité dans l'article 34 de la Constitution comme une habilitation du législateur à légiférer ? Pour l'heure, le texte les insère sous le tiret relatif à la

nationalité et non dans celui qui porte sur la légalité des délits et des peines. Du coup, la décision de retirer la nationalité serait administrative, au lieu d'être prise par un juge. Qu'en pensez-vous ?

**M. Philippe Bas, président.** – S'il y a un principe fondamental reconnu par les lois de la République s'opposant à la déchéance de nationalité pour des citoyens nés français, ou si celle-ci est contraire à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, une révision constitutionnelle est nécessaire. Mais les révisions précédentes ont-elles modifié de telles normes ? Nous nous gardons bien de toucher aux textes fondateurs – la Déclaration des droits de l'homme n'a jamais été révisée ! – dont la valeur est supérieure à celles des constitutions successives. Le problème de conventionalité soulevé par le Conseil d'État n'est pas à négliger : la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne saurait être mise en échec par une disposition constitutionnelle nationale.

**M. François Zocchetto.** – Vous partez du constat que la situation des binationaux est différente de celle des personnes n'ayant que la nationalité française. Comment la reconnaissance de cette différence peut-elle être compatible avec le principe d'égalité, dès lors qu'elle justifie une différence de traitement ? Il n'y a dès lors pas égalité entre les Français sur ce point !

**M. René Vandierendonck.** – Oui, l'extension aux délits doit être empêchée. Longtemps maire de Roubaix, j'ai été membre, avec Marceau Long, du Haut Conseil à l'intégration. Tout le monde comprendrait que la loi pénale prévoie une déchéance civique. Faire remonter cet interdit au niveau constitutionnel, par peur des recours, aura des conséquences en cascade. Déjà, l'Algérie révisé sa propre constitution afin d'interdire aux binationaux l'accès à la fonction publique ou aux mandats électifs. Le Conseil d'État a tracé une ligne juridique claire et renvoyé le Gouvernement à ses responsabilités. Mais M. Badinter a dit qu'une loi suffisait, et il me semble que cela respecterait mieux la volonté du constituant de 1958, qui n'a pas fait par hasard de l'article 34 un bloc relatif à la nationalité.

**M. Michel Mercier.** – Les révisions constitutionnelles se multiplient. Voilà au moins la dixième à laquelle je participe depuis que je suis parlementaire ! Cela ne change-t-il pas l'esprit de la Constitution de 1958 ? Celle-ci organisait un parlementarisme rationalisé en délimitant un partage des domaines entre la loi et le règlement, sans fixer elle-même de règles de fond – hormis peut-être en matière de finances publiques. La novation qui nous est proposée restreint la liberté du législateur.

**M. Jean-Yves Leconte.** – L'article 2 semble n'être qu'une habilitation donnée au législateur. Les principes constitutionnels et les garanties seront-ils conservés ? L'Assemblée nationale ayant ajouté les délits, quelle sera la marge de manœuvre d'une loi ordinaire portant sur la déchéance de nationalité ?

**M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État.** – Pour donner son avis sur un projet de loi, le Conseil d'État analyse la totalité de la jurisprudence, européenne et nationale, déjà cristallisée. Mais il ne s'arrête pas là. Le droit doit être considéré comme un instrument vivant et évolutif, et nous devons nous montrer capables d'anticipation. La jurisprudence évolue chaque jour ! Si le principe fondamental reconnu par les lois de la République que j'ai évoqué n'est pas aujourd'hui consacré, il est fort possible qu'il le soit, à l'avenir, par le Conseil constitutionnel car, hors une loi d'avril 1848, notre législation ne comporte aucune disposition permettant de déchoir de sa nationalité française une personne née française. C'est ce risque que nous avons souligné, tout en déclarant conformes au principe d'égalité les dispositions proposées.

De même, on peut déduire de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen une interdiction de déchoir de sa nationalité française une personne née française, car cela lui ferait perdre des attributs essentiels de son identité. Certes, pendant la Révolution française, cet article n'a pas empêché de prononcer des dégradations civiques. La Constitution de 1791, cependant, n'était pas républicaine mais monarchique ! Surtout, le droit constitutionnel tel que nous le pratiquons depuis 1958 est un droit vivant, et la démarche des juges constitutionnels est tout sauf originaliste. La doctrine du juge Scalia de la Cour suprême américaine, récemment décédé, ne fait école ni en Europe ni en France...

Notre analyse nous a conduits à circonscrire les motifs pour lesquels la déchéance de nationalité pouvait être prononcée. Nous avons retenu les crimes graves, quand les questions du Gouvernement évoquaient aussi les délits. Cette restriction nous semble nécessaire pour respecter le principe de proportionnalité, notamment au regard du droit européen.

Dans la question qui nous était posée, l'apatridie était exclue. Ce problème est donc absent de notre avis. La convention de l'ONU de 1961 a pour finalité d'éviter les situations d'apatridie et la convention du Conseil de l'Europe de 1997 les exclut absolument. Je rappelle cependant que, si la France a signé ces textes, elle ne les a pas ratifiés.

Faut-il une révision constitutionnelle ? Ce n'est pas nécessaire au regard du principe d'égalité. Mais le Conseil d'État a considéré qu'il y aurait un risque suffisamment sérieux à s'en dispenser.

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme non plus que son article 3 n'ont d'effet direct empêchant la déchéance de nationalité. Mais ils imposent que l'éloignement du territoire, qui en est la conséquence, soit effectué dans le respect de certains principes : on ne peut pas exposer une personne à des risques de traitements inhumains ou dégradants, ou porter une atteinte excessive à sa vie privée ou familiale.

---

Le risque constitutionnel existe, même s'il ne peut être démontré avec certitude. Il y a aussi un risque conventionnel au regard du droit de l'Union européenne si le motif de la déchéance n'est pas suffisamment grave.

Il y a dans le droit français une différence très claire entre les binationaux et les personnes qui n'ont que la nationalité française, car leur situation n'est pas la même face à une mesure de déchéance.

Je me garderai bien d'établir une relation de cause à effet entre les débats au Parlement français et l'évolution de la législation algérienne, qui répond à sa logique propre.

Certes, les révisions constitutionnelles se multiplient. C'est aussi que notre loi fondamentale ne se contente plus de proclamer des principes et des droits mais les protège effectivement, ce qui rend parfois nécessaire de surmonter des verrous constitutionnels. Sans doute, on ne déroge pas expressément à la Déclaration des droits de 1789 ou au Préambule de 1946. Mais la création d'un article 53-1, par exemple, pour permettre l'application de la convention de Schengen ne déroge-t-elle pas implicitement à ce Préambule ? L'introduction dans la Constitution de l'accord de Nouméa, ou du principe de parité, n'est-elle pas un moyen de déroger à la Déclaration de 1789 ? C'est ce que le doyen Vedel appelait le « *lit de justice constitutionnel* », qui permet de faire évoluer le cadre constitutionnel au nom d'objectifs auxquels le constituant est attaché.

**M. Philippe Bas, président.** – Il y a néanmoins peu de cas de révisions préventives de la Constitution. À chaque fois, la révision a été faite parce que le Conseil constitutionnel faisait obstacle à une loi...

**M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État.** – Certaines révisions sont préventives, mais certes consécutives à une décision du Conseil constitutionnel – je songe à la nécessité de modifier notre texte fondamental pour assurer la conformité aux traités...

Le texte du Gouvernement ajoutait un article 3-1 à la Constitution. Nous avons estimé que ces dispositions n'avaient pas leur place dans un titre sur la souveraineté et qu'il valait mieux les insérer dans l'article 34, qui est un article de compétences. Il est vrai que cela reviendrait à y inscrire une habilitation pour le législateur.

**M. Christian Vigouroux, président de la section de l'intérieur du Conseil d'État.** – L'article 25 du code civil pouvait-il suffire ? Il dispose que « *l'individu qui a acquis la qualité de Français peut, par décret pris après avis conforme du Conseil d'État, être déchu de la nationalité française* ». Il suffirait donc, en apparence, d'en supprimer les mots « *qui a acquis la qualité de Français* ». Mais les problèmes évoqués par M. le vice-président demeureraient. La suspicion spécifique contre les Français d'acquisition remonte à la première guerre mondiale. D'où la limitation de l'article 25 à cette catégorie. Même si les conventions de 1961 et de 1997 qui excluent l'apatridie – hors cas de fraude – n'ont pas été ratifiées, elles doivent être

respectées. Du reste, l'arrêt Beghal a été pris au visa des articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, et sa rédaction témoigne que le Conseil d'État s'est enquis de la situation de l'intéressé au regard de la nationalité algérienne.

**M. Pierre-Yves Collombat.** - Aurions-nous l'obligation d'accueillir un binational déchu de son autre nationalité ?

**M. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État.** - Oui, dans ce cas, la France a l'obligation d'accueillir et de protéger cette personne - comme tous ses ressortissants. Si deux États souhaitent appliquer la déchéance de nationalité à une même personne, qui serait donc binationale, celui qui entamerait la procédure après l'autre devrait nécessairement y renoncer.

**M. Philippe Bas, président.** - Merci.



---

**Audition M. Bertrand Louvel, premier président  
de la Cour de cassation**  
(Mardi 1<sup>er</sup> mars 2016)

**M. Philippe Bas, président.** – Monsieur le premier président, nous souhaitons vous entendre, avant de délibérer sur le projet de loi constitutionnelle, sur la protection des libertés individuelles, puisque le texte constitutionnalise l'état d'urgence, et sur la déchéance de nationalité, au cœur des attributs de la citoyenneté et de l'identité.

Cet échange utile ne vous amènera pas sur le terrain de la discussion du projet de loi constitutionnelle – vous êtes soucieux de la séparation des pouvoirs, nous aussi.

**M. Bertrand Louvel, premier président de la Cour de cassation.** – Je suis honoré de votre invitation. Je ne me prononcerai bien sûr pas sur l'opportunité d'inscrire dans la Constitution l'état d'urgence et la déchéance de nationalité, qui ne justifie pas l'expression publique du premier président de la Cour de cassation.

En revanche, il me revient d'aborder les incidences d'ordre juridictionnel de l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi constitutionnelle dans le contexte de la jurisprudence du Conseil constitutionnel. En effet, celle-ci, si le pouvoir constituant l'approuve, continuera de s'imposer au législateur ordinaire appelé à fixer les mesures de police administrative pouvant être prises pendant l'état d'urgence. À cet égard, la conférence des premiers présidents des cours judiciaires, réunie le 1<sup>er</sup> février à la Cour de cassation, a constaté l'affaiblissement du rôle constitutionnel de l'autorité judiciaire en tant que gardienne de la liberté individuelle et a émis le vœu que le constituant la reconnaisse effectivement comme le garant de cette liberté dans toutes ses composantes, au-delà de la seule protection contre la détention arbitraire.

En 1958, deux textes s'appuient et s'éclairent réciproquement : la loi constitutionnelle du 3 juin 1958, signée par le Général de Gaulle, qui encadre la rédaction de la nouvelle Constitution selon, notamment, le principe suivant : « *L'autorité judiciaire doit demeurer indépendante pour être à même d'assurer le respect des libertés essentielles telles qu'elles sont définies par le Préambule de la Constitution de 1946 et par la Déclaration des droits de l'homme à laquelle il se réfère* » ; la Constitution du 4 octobre 1958, qui applique cette prescription en affirmant dès ses premiers mots sa conformité à la loi constitutionnelle du 3 juin, proclame à l'article 64 l'indépendance de la magistrature et, à l'article 66, fait de l'autorité judiciaire la gardienne de la liberté individuelle.

L'étude des travaux préparatoires de l'été 1958 montre que l'attribution de la garde des libertés à l'autorité judiciaire par la loi du 3 juin 1958 n'est pas discutée. La rédaction tendant à inclure les juridictions administratives dans l'autorité judiciaire n'est pas retenue, et Michel Debré résume : « *La magistrature de droit commun est celle dont la Constitution doit se préoccuper car c'est elle qui assure le règlement des litiges, en particulier et fondamentalement la procédure pénale* ».

La garde de la liberté individuelle, au sens pluriel que lui donne la loi du 3 juin, est donc finalement confiée à l'ordre judiciaire seul. Le Général de Gaulle le confirme dans son discours de présentation du projet de Constitution, le 4 septembre, place de la République, indiquant qu'il a été fait en sorte que « *l'autorité judiciaire soit assurée d'indépendance et puisse ainsi rester la garante des libertés de chacun* ». Il traduit exactement le lien entre l'indépendance du juge et les libertés plurielles confiées à sa garde.

Pendant quarante ans, le Conseil constitutionnel n'a pas touché à cette architecture. Il a rattaché à la liberté individuelle celle d'aller et venir, l'intimité de la vie privée, l'inviolabilité du domicile et la liberté du mariage.

À partir de 1998, adoptant la démarche d'un arrêt précurseur du Conseil d'État de 1987, le Conseil constitutionnel tire conséquence du singulier dans l'expression « *liberté individuelle* », opérant une subtile distinction entre la protection contre la détention arbitraire, exclusivement rattachée à l'article 66 de la Constitution et au monopole de l'autorité judiciaire, et les autres composantes de la liberté individuelle, reliées à la seule Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et détachées du monopole judiciaire. Pourtant, précisément, la loi constitutionnelle du 3 juin reliait expressément la Déclaration des droits de l'homme à la compétence judiciaire.

Dans sa décision du 19 février 2016 relative aux perquisitions administratives, le Conseil constitutionnel énonce que ces mesures « *n'ont pas à être placées sous la direction et le contrôle de l'autorité judiciaire* ». On constate le repli par rapport à l'intention du constituant de 1958. À l'occasion de l'adoption de la loi sur l'état d'urgence, cette interprétation a permis que les mesures de perquisitions de jour et de nuit, d'assignations à résidence et d'astreintes à domicile soient soumises au contrôle du seul juge administratif.

Au-delà de l'état d'urgence, on s'interroge sur la portée de la décision du 19 février dernier. Ne comporte-t-elle pas en germe la compétence du juge administratif pour autoriser une saisie non pénale, au cours d'une perquisition elle-même non subordonnée à autorisation judiciaire préalable ? Cela pourrait remettre en cause toute la jurisprudence antérieure du Conseil constitutionnel, qui avait consacré la compétence judiciaire pour autoriser des saisies à la demande d'autorités administratives, en raison du caractère intrusif de ces mesures...

Mon propos n'est pas de critiquer l'ordre administratif en tant que défenseur des libertés. Ce débat existe, en raison du double rôle du juge administratif dans l'organisation de l'État, conseil et juge, et de la finalité de sa mission orientée vers la primauté de l'intérêt général. Ce n'est pas mon débat. Le Conseil d'État a risqué courageusement son existence en 1962 en rendant l'arrêt Canal...

**M. René Vandierendonck.** – Il est bienvenu de le dire !

**M. Bertrand Louvel.** – Néanmoins, je soutiens la reconstitution d'un bloc de compétence en matière de liberté individuelle, entre les mains du juge judiciaire.

La première raison tient à la cohérence constitutionnelle. La volonté du constituant de 1958 était parfaitement nette. L'indépendance du juge judiciaire lui est constitutionnellement reconnue pour assurer la garde des libertés. C'est cette fonction qui légitime son indépendance. Il n'est pas question à ce jour de limiter l'indépendance de l'autorité judiciaire, bien au contraire. Les projets constitutionnels vont dans le sens du renforcement de cette indépendance – je songe aux dispositions concernant le Conseil supérieur de la magistrature. Et c'est un mouvement général en Europe. Mais ne distancie-t-on pas l'autorité judiciaire de son assise, de sa spécificité, pour la rapprocher du profil d'une autorité administrative indépendante – ce que suggère la jurisprudence du Conseil d'État concernant le contrôle des actes du Conseil supérieur de la magistrature ?

Le système juridictionnel français a profondément évolué au regard de ce qu'envisageait le constituant de 1958. Le juge constitutionnel est devenu le défenseur en première ligne des droits fondamentaux garantis par la Constitution. C'est lui qui définit le contenu des droits fondamentaux et qui contrôle la conformité des lois à ce contenu, et la question prioritaire de constitutionnalité est venue consacrer sa légitimité dans ce domaine.

En ce qui concerne la protection juridictionnelle des droits individuels dans les affaires particulières, l'opportunité d'effectuer un choix clarificateur s'offre au pouvoir constituant à l'occasion de la réforme constitutionnelle en cours : soit ratifier l'évolution jurisprudentielle qui partage la garde de la liberté individuelle entre deux ordres juridictionnels, soit revenir aux sources de la Cinquième République.

La deuxième raison tient à la logique de l'état d'urgence. Le juge judiciaire est garant des libertés en période de paix civile. La période de crise justifie une législation spéciale afin que les services administratifs agissent plus rapidement dans leur lutte contre les menaces qui pèsent sur l'ordre public. Or, c'est précisément quand la vigilance du juge naturel des libertés doit être particulièrement en éveil que l'on s'affranchit de son contrôle ! Ne se produit-il pas ici une rupture de logique ? L'intervention du juge judiciaire dans le mécanisme de l'état d'urgence est juridiquement compatible avec les pouvoirs d'action d'office imposés par les circonstances.

On comprend que la loi, conformément à la possibilité ouverte par l'article 66 de la Constitution, déroge au régime ordinaire de l'autorisation judiciaire *a priori*. Cela ne justifie pas pour autant que le contrôle du juge judiciaire sur cette action ne puisse s'exercer *a posteriori* avec toute sa vigilance. Le juge judiciaire en a la pratique, à travers les multiples techniques restrictives des libertés que comportent le droit pénal et la procédure pénale, mais aussi à travers le référé civil. Ce sont ce savoir-faire et cette expérience éprouvée dont il n'est pas logique de se priver au moment même où l'on en a le plus besoin.

La troisième raison de la constitution d'un bloc de compétence judiciaire en matière de libertés tient aux difficultés juridiques qui résulteront de la double compétence juridictionnelle, dans les hypothèses où la phase administrative des mesures de l'état d'urgence évoluera en phase judiciaire, en cas de mise en évidence d'un crime ou d'un délit commis ou en préparation.

Beaucoup de renseignements peuvent être traités dès l'origine sur un plan administratif ou judiciaire, grâce au champ large de certaines infractions, comme l'association de malfaiteurs ou l'apologie du terrorisme, mais le traitement judiciaire devient incontournable à partir d'un certain degré d'indices ou de soupçons. Nous sommes alors en présence d'une succession d'actes relevant de la police administrative et donc normalement du contrôle du juge administratif, puis de la police judiciaire, relevant du juge judiciaire. Ce dernier devient-il alors compétent pour apprécier la régularité de l'ensemble, y compris la phase administrative ? Peut-il utiliser dans la procédure judiciaire des éléments recueillis dans la phase administrative ? A-t-il compétence pour réparer les dommages causés au cours de la perquisition administrative ? Ou bien chaque juge dans chacun des deux ordres conserve-t-il sa compétence et son exclusivité au nom de la séparation des pouvoirs ? En l'état, la loi et la jurisprudence entretiennent sur le sujet un débat très complexe.

Comme de nombreuses situations sont susceptibles d'être concernées par cette problématique, la constitution d'un bloc de compétence, selon une technique législative désormais habituelle, résoudrait aisément la difficulté. Cela a été le cas pour la rétention des étrangers. Les difficultés pratiques considérables connues pendant des années ont été résolues par la désignation d'un juge unique. Pourquoi ne pas en décider ainsi pour l'état d'urgence ?

La quatrième raison, qui n'est pas la moindre, tient à la lisibilité, à la simplification du dispositif juridictionnel pour nos concitoyens. La justice est rendue au nom du peuple français. Son fonctionnement doit donc lui être accessible, intellectuellement aussi bien que matériellement. Nous répondons, juges et législateurs, de la clarté du droit et des procédures. La délibération des premiers présidents que j'évoquais a attiré l'attention sur la complexité de notre organisation juridictionnelle pour nos concitoyens.

L'idée qu'il puisse y avoir dualité de juges pour intervenir dans le contrôle de perquisitions ou de saisies introduit dans l'opinion publique des interrogations légitimes, qu'un bloc de compétence dissiperait. Comment comprendre qu'il existe deux ordres juridictionnels distincts pour remplir la même fonction de protecteur des libertés, avec les mêmes garanties d'indépendance et d'impartialité ? Tout esprit rationnel est fondé à s'interroger. La confusion des genres et des rôles ne peut qu'interroger la permanence de ce système dualiste.

Je suis favorable à un retour à la logique institutionnelle d'origine de la Cinquième République et à ce que le concept de liberté individuelle de l'article 66 de la Constitution soit précisé, de façon à éclairer la compétence du juge qui sera appelé à intervenir pour l'application du nouvel article 36-1 relatif à l'état d'urgence.

**M. Philippe Bas, président.** – Le rôle de l'administration d'agir et de juger est enraciné dans notre tradition depuis la Révolution française. Il ne date pas de la Cinquième République. La décision d'un préfet est examinée par la juridiction administrative alors même qu'elle peut avoir un impact sur l'exercice des libertés.

Cette réflexion ne prive pas pour autant d'intérêt votre idée d'encourager à une évolution. Le Sénat se reconnaît une vocation d'institution protectrice des libertés individuelles. Nous avons toujours, et encore tout récemment, à l'occasion de la loi sur le renseignement ou de la prorogation de l'état d'urgence, veillé à préserver l'intervention du juge judiciaire, et même son monopole. Aller plus loin suscitera nécessairement le débat entre nous.

**M. René Vandierendonck.** – Je suis très sensible à votre présence ici et à la clarté, j'ose même dire la force tranquille, de votre exposé.

Sénateur depuis très peu de temps, j'ai un simple commentaire à formuler : si l'on parlait de défense nationale, tous les dignitaires du Sénat batailleraient en faveur d'un investissement pluriannuel qui la renforce. L'autorité judiciaire manque de capacité à mobiliser de tels investissements.

Ayons un objectif pragmatique et essayons de nous aligner sur le standard européen. La sécurisation du statut du parquet n'a jamais passé l'obstacle de la révision constitutionnelle. Étrange ! Il serait à mon sens prioritaire de régler cette question.

Je suis en revanche moins en accord avec vous quant à un retour à la plénitude de compétence du juge judiciaire sur les libertés individuelles.

**M. Alain Richard.** – Le propos du premier président de la Cour de cassation, public et ouvert à la mémoire, marquera. Il me paraît aller loin dans la remise en cause de notre ordre juridique. La loi de 1790 a consacré la séparation de l'administratif et du judiciaire. Monsieur le premier président,

si l'on suit votre raisonnement, énoncé avec talent, il faudra fixer une autre limite... Vous ne dites pas laquelle.

Les fondements de votre prise de position sont fragiles. Vous présentez la rédaction de l'article 66 comme un accident, une inadvertance, en feignant de considérer que le pouvoir constituant était l'Assemblée nationale quand elle a voté la loi de délégation des pouvoirs constitutants - dans l'ambiance que chacun a en mémoire... Les libertés individuelles sont certes mentionnées dans la loi d'habilitation, mais tirer de trois mots de cette loi une volonté du pouvoir constituant est fragile en droit. La rédaction de l'article 66, finalement au singulier - « *la liberté individuelle* » -, ne doit rien au hasard.

Vous englobez plusieurs concepts différents : la liberté individuelle, celle d'aller et venir et ses compléments ; les libertés publiques, consubstantielles à l'existence du juge administratif ; et la protection des droits - droit à un procès équitable par exemple.

Soulever à nouveau ce débat est judicieux. Le Conseil constitutionnel a dressé une limite entre les mesures privatives de liberté, compétence de l'autorité judiciaire, et les mesures restrictives de liberté, relevant des libertés publiques, donc du pouvoir de la police et de l'administration, sous le contrôle du juge administratif. Il ne s'agit pas d'une spécificité française. Cela se retrouve dans un grand nombre de pays d'Europe, et ailleurs.

Quelles sont les conséquences ultimes de votre raisonnement ? Quels actes doivent être soustraits du pouvoir du juge administratif ? Où se situerait la nouvelle limite ? Le raisonnement que vous défendez est extensible à tous les actes de police administrative.

**M. Jacques Mézard.** - Je ne tire pas de votre propos, monsieur le premier président, les mêmes conclusions que M. Richard. Je ne suis ni conseiller d'État, je n'ai jamais cherché à l'être, ni magistrat judiciaire. Votre exposé a le mérite de poser des questions fondamentales. Le Sénat, défenseur des libertés, est témoin d'évolutions législatives qui posent de plus en plus problème. Je l'ai évoqué lors de l'examen de la loi relative au renseignement.

Il existera toujours des débats sur l'interprétation de la Constitution de 1958. Mais la réalité est que, après la loi constitutionnelle du 3 juin 1958, pratiquement rien n'a bougé pendant quarante ans. On peut donc penser que certaines interprétations récentes ne sont pas conformes à l'esprit initial des constituants.

Personne ne remet en cause la séparation des pouvoirs. Mais le législateur adopte des projets de loi gouvernementaux qui donnent au juge administratif le contrôle essentiel des libertés individuelles : cela pose un problème de fond. On constate en outre une complexification évidente, qui est une mauvaise chose. Il est temps de mettre fin à cette évolution ou, au moins, de ne pas persévérer dans cette voie. Les dispositions proposées par le Gouvernement devraient poser question à ceux qui, dans les années 2010,

jugeaient scandaleuse une rétention de quatre heures... S'ils ont oublié leurs propos de l'époque, je me ferai un plaisir de les leur rappeler dans le débat public.

**M. Jean-Yves Leconte.** – L'énonciation de principes généraux était beaucoup plus simple en 1958, sans contrôle de constitutionnalité systématique. Maintenant, la promulgation de la loi ne signe pas la fin du contrôle de constitutionnalité. N'est-ce pas ce qui explique le glissement de l'interprétation du Conseil constitutionnel concernant l'article 66 ?

La rédaction actuelle de l'article 2 du projet de loi de révision constitutionnelle autorise-t-elle à considérer la déchéance de nationalité comme une peine complémentaire, et non comme une décision administrative ? Pose-t-elle des difficultés quant au respect des conventions et du droit européen ?

**M. Michel Mercier.** – Je mesure le péril à entrer dans cette discussion passionnante. Elle sera plus pertinente lors de la discussion du projet de loi réformant la procédure pénale.

Monsieur le premier président, vous avez rappelé le glorieux arrêt Canal du Conseil d'État. Vous auriez aussi pu citer le premier président Touffait, qui a admonesté et chassé du palais ceux qui n'avaient rien à y faire, pour garantir l'indépendance de la justice judiciaire. Actuellement, la distinction entre l'administratif et le judiciaire n'est pas aussi tranchée qu'on le dit. L'article 111-5 du code pénal autorise le juge pénal à se prononcer sur la légalité de mesures prises dans le cadre d'une opération administrative. Le juge judiciaire n'a pas défense absolue de se préoccuper de mesures administratives.

Le considérant de la dernière décision du Conseil constitutionnel relatif aux saisies montre une évolution. À nous de voir quelles garanties mettre en place pour que ces saisies soient légales.

Il restera deux ordres de juridiction, et tant mieux pour les libertés, si chacun joue son rôle. L'article 66, c'est l'*habeas corpus*. Je suis sensible à l'argumentation de notre collègue Alain Richard, mais il a fait attention à ne pas évoquer les travaux préparatoires, qui expliquent la volonté du constituant et montrent une interprétation de l'article 66 plus large qu'actuellement. C'est à nous, constituant, de fixer les règles, y compris dans la loi de procédure pénale. La liberté individuelle est déjà un champ assez large. Sans révolution, le Parlement doit parler et dire les choses. Les juges judiciaires prennent rarement la parole. Quand ils le font, on ne peut pas ne pas l'entendre. Au constituant de trancher. S'il laisse subsister le flou, il s'en remet au Conseil constitutionnel.

La rétention de quatre heures est-elle une mesure privative de liberté, une peine ou une mesure anodine ? Les temps changent et il est normal d'évoluer, mais les mesures doivent être qualifiées.

Monsieur le premier président, votre exposé était passionnant, mais vous n'avez rien proposé comme mesure précise à laquelle nous puissions répondre.

**M. Jean-Pierre Sueur.** – À Orléans, où j'habite, un attentat a été déjoué, deux personnes interpellées. Des autorités administratives, la presse, et d'autres, en ont conclu que l'état d'urgence était très utile. Or ces interpellations sont dues à une enquête longue et minutieuse du parquet anti-terroriste, qui n'a rien à voir avec l'état d'urgence. Je le dis pour répondre à ceux qui pensent que l'état d'urgence serait l'*alpha* et l'*omega*.

J'ai beaucoup d'intérêt intellectuel pour votre discours, mais une question reste posée : si vous souhaitez changer la répartition entre judiciaire et administratif, il faut dire où et comment situer la limite.

**M. Philippe Bas, président.** – Nos collègues délivrent leurs convictions argumentées, menant à une question sous-jacente : puisque vous prenez une position publique, de quelle manière suggérez-vous de redécouper les compétences ?

**M. Bertrand Louvel, premier président de la Cour de cassation.** – Une anecdote : un mot du projet de loi constitutionnelle de juin 1958 n'a pas franchi la barrière de la commission des lois de l'Assemblée nationale de l'époque, celui de « pouvoir » judiciaire. M. Teitgen s'y était opposé, dénonçant le risque de gouvernement des juges, qui se seraient saisis du contrôle de constitutionnalité. Avec le terme « autorité », les députés ont maintenu le rôle de gardien des libertés.

Quelle proposition faisons-nous ? Ma réponse est simple : ajouter trois « s » supplémentaires au deuxième alinéa de l'article 66 pour écrire « les libertés individuelles ». Vous rétabliriez l'esprit de 1958 et la jurisprudence du Conseil constitutionnel pendant quarante ans, en restaurant la liberté individuelle dans toutes ses composantes : le droit de ne pas être détenu arbitrairement, le secret de la correspondance, l'inviolabilité du domicile et la liberté d'aller et de venir. Ce sont les libertés qu'un individu peut exercer seul, sans rapport à la société, à la différence des libertés collectives, exercées ensemble, liberté d'expression, de culte, de réunion ou de manifestation.

Je n'ai nullement demandé une remise en cause de la séparation des pouvoirs, mais la création d'un bloc de compétence au profit du juge le plus qualifié pour cela, comme pour le droit des étrangers.

**M. Philippe Bas, président.** – Merci de la clarté et de la fermeté de votre exposé stimulant.

**Audition de M. Olivier Beaud et M. Dominique Chagnollaud,  
professeurs de droit constitutionnel à l'université Paris 2**

(Mercredi 2 mars 2016)

**M. Philippe Bas, président.** – Après avoir entendu hier le vice-président du Conseil d'État et le premier président de la Cour de Cassation, nous poursuivons nos auditions sur le projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation en recevant les professeurs Olivier Beaud et Dominique Chagnollaud.

**M. Olivier Beaud, professeur de droit constitutionnel à l'université Paris 2.** – J'ai récemment publié dans *Le Monde* un article intitulé « Une réforme constitutionnelle inutile et inepte » – l'inutilité étant celle de l'état d'urgence, l'ineptie celle de la déchéance de nationalité.

**M. Jacques Mézard.** – Exactement.

**M. Olivier Beaud.** – Je me suis prononcé dès le mois de décembre contre cette réforme, avant même la présentation du projet de loi.

Des clarifications s'imposent sur l'état d'urgence, qui reste une notion mal comprise.

**M. Philippe Bas, président.** – Nous l'avons examiné et voté...

**M. Olivier Beaud.** – Je sais vos compétences ! Mais à l'Assemblée nationale, il a été dit que la constitutionnalisation de l'état d'urgence permettrait de garantir les libertés publiques. Or l'état d'urgence est un état d'exception, c'est-à-dire une dérogation temporaire à certaines dispositions constitutionnelles, en l'occurrence des droits et libertés. Il se traduit par une extension des pouvoirs de police au détriment des libertés : ce n'est pas un équilibre, mais bien un déséquilibre ! Il résulte des circonstances, de menaces suffisamment graves contre l'État et la Nation pour contraindre le pouvoir à prendre ces mesures dérogatoires. Prétendre justifier la constitutionnalisation de l'état d'urgence par un renforcement de l'État de droit, c'est absurde.

L'argumentation déployée par le Premier ministre devant la commission des lois de l'Assemblée nationale est fragile. D'abord, il s'est appuyé sur les conclusions du comité Vedel de constitutionnaliser l'état d'urgence, suivies par le comité Balladur. Or le Conseil d'État n'a pas estimé opportun de suivre ces recommandations en 2008. Il a fait valoir que les pouvoirs exceptionnels du Président et l'état de siège étaient, eux, prévus par la Constitution ; mais on peut tout autant en conclure que c'est suffisant ! Il a souligné que le Conseil constitutionnel avait validé à plusieurs reprises la loi de 1955 instaurant l'état d'urgence, en 1985 pour la Nouvelle-Calédonie,

en décembre 2015 et à nouveau en 2016 : mais si la loi suffit, alors pourquoi constitutionnaliser ?

Enfin, le Premier ministre affirme qu'inscrire l'état d'urgence dans la Constitution, c'est l'encadrer. Or, comme les juristes qui s'y sont essayés l'ont constaté, il est très difficile de limiter un pouvoir d'exception. De plus, pour déterminer les conditions d'ouverture de l'état d'urgence, on a simplement repris les termes de la loi de 1955 : « *péril imminent* » et « *calamité publique* ». Cette dernière notion avait été inventée, en 1955, par l'état-major de la Défense, pour distinguer artificiellement l'état d'urgence de l'état de siège. Laissons-la de côté, elle n'apporte rien. La condition la plus importante est bien le péril imminent, avec un vrai risque de rendre l'état d'urgence permanent. Peu après le 11 septembre, le grand juriste Bruce Ackerman a proposé deux conditions à l'instauration d'un état d'urgence : un danger clair et présent, et une attaque sur le sol national, fait objectif qui légitime une réaction. Mais l'idée de péril imminent, de menace, est une condition très lâche qui ouvre la voie aux manipulations politiques : les services de défense et de renseignement pourront toujours l'invoquer, en s'appuyant, qui plus est, sur des informations secrètes. Avec une telle notion, on risque de mettre en place un état d'urgence permanent.

Il y a une contradiction entre l'état d'urgence, mesure temporaire qui doit répondre à une menace temporaire, et le nouveau terrorisme qui, pour reprendre l'analyse de Bernard Manin, est une menace épisodique mais par nature permanente.

En 1955, les socialistes et les communistes étaient très hostiles à la loi d'état d'urgence, qualifiée de « loi scélérate ». Or le 20 novembre, on a repris ce texte, en l'aggravant, et sans discussion ! De plus, la modification constitutionnelle proposée est illisible, comme Cécile Guérin-Bargues et moi-même l'avons montré dans la revue *Jus Politicum*. La première garantie pour le citoyen est que le droit soit compréhensible.

Il est vrai que l'article 16, qui concentre tous les pouvoirs entre les mains d'un seul homme, est pire pour les libertés, mais encore est-il soumis à deux conditions cumulatives : une menace sur l'intégrité du territoire ou l'exécution des engagements internationaux et une interruption du fonctionnement régulier des pouvoirs publics. Ces conditions ne sont pas nécessaires pour déclarer l'état d'urgence, ce qui le rend encore plus dangereux.

Quant à la déchéance de nationalité, elle existe déjà dans le droit positif. Son opportunité peut se discuter, mais la constitutionnaliser est inepte et même honteux. La déchéance de nationalité est une sanction, or la Constitution n'est ni le code civil, ni le code pénal et ne saurait devenir le réceptacle de n'importe quelle mesure autoritaire. Quant à l'exposé des motifs, qui justifie une telle mesure par le risque de censure d'une loi ordinaire par le Conseil constitutionnel, il n'est tout simplement pas sérieux.

Deux remarques pour conclure. D'abord, la seule vocation réelle de ce projet de loi constitutionnelle est de rassurer les Français. Le député Philippe Houillon a dit, à juste titre, que la Constitution n'était pas un outil de communication politique.

Ensuite, cette réforme fait perdre du temps, en particulier aux parlementaires. D'autres sujets sont urgents et, comme je suis universitaire, j'en profite pour signaler que le Conseil d'État vient de réaffirmer le principe de non-sélection à l'entrée en master : voilà les problèmes dont il faudrait s'occuper !

**Mme Éliane Assassi.** – Bravo !

**M. Philippe Bas, président.** – Merci de cette intervention tonique.

**M. Dominique Chagnollaud, professeur de droit constitutionnel à l'université Paris 2.** – Le débat autour de ce projet de loi constitutionnelle prend un tour excessif. On parle souvent d'une révision de circonstance – mais toutes le sont, à divers degrés : sans remonter à la révision de 1962 dans la foulée de l'attentat du Petit-Clamart, il n'est que de citer la révision issue du comité Balladur, la création du Défenseur des droits ou la modification de l'article 18 autorisant le Président à intervenir devant le Congrès, dénoncée en son temps comme inutile et dangereuse.

Montesquieu est souvent invoqué, généralement en tronquant la fameuse citation : « *Comme les lois inutiles affaiblissent les lois nécessaires, celles qu'on peut éluder affaiblissent la législation. Une loi doit avoir son effet, et il ne faut pas permettre d'y déroger par une convention particulière.* » On peut l'interpréter à son gré : si l'on retient le premier segment de la première phrase, la révision constitutionnelle est inutile, mais le second la rend nécessaire ; quant à la seconde phrase, elle justifie la révision ! C'est un débat rhétorique.

Un projet inutile et dangereux ? Étrange conception de l'État de droit, qui confie à la loi ordinaire le soin de limiter les libertés. C'est bien parce que l'état d'urgence n'est pas une mesure banale qu'il doit être encadré par la loi fondamentale. La déchéance de nationalité serait inutile car symbolique ? Si le sentiment d'appartenance à la Nation ne forge pas l'idée de communauté politique, alors il faut supprimer dans la Constitution toute référence à des valeurs et des symboles, comme le drapeau, l'hymne ou la devise ! La période troublée que nous vivons est l'occasion de rappeler certains principes.

Dangereux, l'état d'urgence l'est certainement moins que l'article 16 – qui suscite peu de manifestations... Une étude de droit comparé menée par le Sénat en 2006 a montré que les dispositions constitutionnelles relatives aux états d'exception sont fréquentes : le Portugal connaît état de siège et état d'urgence ; l'Allemagne a un dispositif similaire. Selon le comité Vedel, c'est pour des raisons de circonstance que la Constitution ne mentionne que l'état de siège à son article 36. Et le projet de loi constitutionnelle de 1993 indiquait : « *En tant qu'il autorise précisément des atteintes sérieuses à des droits*

---

*fondamentaux, l'état d'urgence relève du domaine que la Constitution a vocation à organiser.* » Je vous renvoie à mon *Traité international de droit constitutionnel*... Le comité Balladur n'a fait, en 2007, que reprendre ces propositions. Quant aux avis du Conseil d'État, ils sont parfois changeants.

J'ai été le seul à soutenir publiquement l'extension de la déchéance de nationalité dans le *Figaro*, voici quelques années. Il y a deux versions du projet de loi constitutionnelle : si la première est claire, la seconde fait disparaître la question de la binationalité et dissimule celle de l'apatridie. On peut considérer, avec Vauvenargues, que « *la dissimulation est un effort de la raison, bien loin d'être un vice de la nature* ». Le Gouvernement s'est engagé à ratifier les conventions de l'ONU. La première version du texte est la plus logique : on ne peut créer d'apatrides. Quant à la déchéance de nationalité, elle est certes contraire à la Déclaration universelle des droits de l'homme, mais surtout à la dignité de la personne humaine...

La version initiale du texte n'était pas discriminatoire, puisqu'elle ne sanctionnait que les binationaux. La déchéance de nationalité n'est pas une mesure collective ; appliquée individuellement, elle fait partie de la tradition républicaine. Pour la Cour européenne des droits de l'homme, c'est une peine accessoire. Le Défenseur des droits a fait valoir que la citoyenneté ne peut être à géométrie variable – mais c'est ignorer qu'un binationnel a deux citoyennetés ! Enfin, le Conseil constitutionnel a estimé, dans sa décision n° 2015-439 QPC, que la déchéance de nationalité ne constituait pas une atteinte aux situations légalement acquises.

Le véritable sujet est la discrimination entre les binationaux nés français et ceux qui ont acquis la nationalité. La distinction, scandaleuse, remonte à la loi de 1927. Le projet de loi du Gouvernement rétablit l'égalité entre les Français de naissance et d'acquisition, consacrée par une décision du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1996.

Inscrire les dispositions sur la déchéance de nationalité à l'article 34 changerait peu de chose. Je suis plus favorable à une inscription à l'article 1<sup>er</sup>, pour renforcer la dimension symbolique de la mesure. Voici une modeste suggestion de rédaction : « *Les personnes nées françaises et celles ayant obtenu la qualité de Français par acquisition sont dans la même situation. Dès lors qu'elles n'ont pas d'autre nationalité, elles peuvent être déchues de leur nationalité en cas d'atteinte aux intérêts fondamentaux de la Nation.* »

**M. Philippe Bas, président.** – Merci.

**M. Jean-Yves Leconte.** – M. Beaud a mentionné trois états d'exception, dont deux figurent dans la Constitution, tout en définissant l'état d'exception comme une dérogation à la Constitution. Or si l'état d'urgence n'est pas dans la Constitution, il ne peut y déroger ! Pour preuve, la censure du Conseil constitutionnel du 19 février dernier. C'est le signe que la loi de 1955 fait l'objet d'un contrôle constitutionnel. Inscrire dans la

Constitution des éléments dérogatoires à cette même Constitution n'est pas sans poser problème.

En nous opposant à la constitutionnalisation de l'état d'urgence, nous resterions avec deux états d'exception dans la Constitution, qui ne répondent pas aux mêmes besoins et n'ont pas les mêmes effets. L'état d'urgence est le plus adéquat en situation de menace. Il évolue en fonction du contrôle constitutionnel. S'opposer à son inscription dans la Constitution nous empêche de réfléchir à son encadrement. Une loi ordinaire – ou organique, pour permettre un contrôle préalable du Conseil constitutionnel – encadrerait les mesures de police administrative prévues, dans des limites constitutionnelles claires.

Seconde question, comment, en droit français, établir la binationalité sans soumettre notre droit à celui d'un autre pays ? Il y a des nationalités vécues et d'autres subies.

**M. Pierre-Yves Collombat.** – Monsieur Chagnollaud, le caractère répétitif d'une critique ne saurait être tenu pour une preuve de qualité de la mesure critiquée !

Si l'on a pu mettre en œuvre l'état d'urgence à trois reprises déjà, à quoi bon le constitutionnaliser ? Sauf à vouloir éviter une censure possible du Conseil constitutionnel, ce qui est contradictoire avec l'argument selon lequel on préserve ainsi les libertés publiques.

La déchéance de nationalité est déjà possible ; le seul manque est la déchéance pour les Français non binationaux. Or, sauf erreur, la constitutionnalisation ne réglera pas ce problème puisque les traités internationaux l'emportent sur la Constitution. Là encore, on s'interroge sur l'utilité de la mesure.

**M. Philippe Bas, président.** – L'inscription de l'état d'urgence dans la Constitution a-t-elle un effet sur la capacité du législateur à agir en matière de restriction des libertés publiques ? Pour ma part, je ne le pense pas.

**Mme Éliane Assassi.** – Je suis contre l'état d'urgence et contre la déchéance de nationalité, mais je veux comprendre la société dans laquelle nous vivons.

L'article 1<sup>er</sup> du projet de loi constitutionnelle fait référence à l'ordre public, notion qui ne figure pas dans la Constitution mais dans la Déclaration des droits de l'homme. Le Conseil constitutionnel a élaboré une jurisprudence fournie pour concilier cette notion avec le nécessaire respect des libertés. Cet équilibre est-il garanti par l'article 1<sup>er</sup>, notamment après le refus des députés de prévoir le contrôle du juge administratif ? Ne faudrait-il pas faire explicitement référence aux libertés publiques pour être en conformité avec la jurisprudence du Conseil ?

**M. Jacques Mézard.** – La loi de 1955 a profondément divisé les radicaux entre mendésistes et fauristes, précipitant leur perte du pouvoir. Le

débat qui agite aujourd'hui les socialistes est de même nature, et pourrait avoir les mêmes conséquences...

Le professeur Chagnollaud a suggéré que la révision de 1962 était une mesure de circonstance ; or chacun savait, à l'époque, où le Président de la République souhaitait aller, et les conditions de cette révision ne sont pas un bel exemple de respect des institutions. Pour l'avoir dit avec force à l'époque, le Sénat s'est trouvé placardisé pour quelques années...

Vous dites que la déchéance de nationalité est contraire à la Déclaration universelle des droits de l'homme et aux engagements internationaux de la France - mais cela ne semble pas vous troubler particulièrement.

Je suis en accord total avec l'exposé du professeur Beaud. M. Chagnollaud pourrait-il m'expliquer les moyens d'éviter une utilisation permanente de la notion de péril imminent ? Là est le vrai problème pour les libertés, car la mesure relative à la déchéance de la nationalité relève de la communication. Constitutionnaliser la notion de péril imminent, c'est faciliter son utilisation. Il sera difficile pour le pouvoir exécutif de ne pas y recourir, par précaution, à la demande des services de renseignement... C'est ainsi que l'on a vu des États commettre de graves erreurs, par exemple au Moyen-Orient.

**M. René Vandierendonck.** - Monsieur Beaud, vous êtes le premier universitaire à avoir pris aussi clairement position. Vous lire, vous entendre fait du bien !

A-t-on corrélié, dans une étude, la loi de 1955 et les textes ultérieurs relatifs à l'état d'exception, jusqu'à l'adoption de notre Constitution, avec les événements d'Algérie ? Un tel travail serait précieux, surtout au vu de la manière dont l'Afrique du Sud a géré des situations analogues.

Hier, le premier président de la Cour de cassation suggérait de préciser le concept de liberté individuelle à l'article 66. Qu'en pensez-vous ?

**M. Jacques Mézard.** - Excellent !

**Mme Catherine Tasca.** - Je n'ai pas trouvé, dans vos interventions, d'éléments convaincants en faveur d'une révision constitutionnelle. Deux points font consensus : la nécessité de pouvoir recourir à l'état d'urgence et le fait que la déchéance de nationalité est une sanction. Jugez-vous impossible, dans l'état actuel du droit ou moyennant des modifications législatives mais sans modification constitutionnelle, de recourir à ces deux mesures en cas de nécessité ? Il n'y a aucune raison valable de prévenir une éventuelle censure du Conseil constitutionnel en révisant la Constitution.

**M. René Vandierendonck.** - Très bien.

**M. Michel Mercier.** – Je vous remercie d’avoir montré, par vos positions divergentes, la grande liberté de notre université.

**M. Philippe Bas, président.** – Encore heureux !

**M. Michel Mercier.** – La loi de 1955 n’a pas été appliquée, puisque les radicaux ont perdu le pouvoir dès le lendemain du vote. Au retour de Guy Mollet d’Alger, c’est la loi sur les pouvoirs spéciaux qui a été mise en œuvre... Sous la Cinquième République, la loi de 1955 a ensuite été appliquée en 1961, et deux ou trois décisions l’ont prorogée sur le fondement de l’article 16 de la Constitution. On voit combien les choses sont imbriquées.

Comme toujours, le problème n’est pas d’entrer dans le dispositif mais d’en sortir. Je vois la constitutionnalisation de l’état d’urgence non pas comme un symbole mais comme un signe : comment sortir de l’état d’urgence sans le prolonger de manière déguisée à travers le droit commun ? La loi de procédure pénale en discussion à l’Assemblée nationale nous apportera une première réponse.

L’article 34 dit tout et ne cite que la nationalité. Toute adjonction au terme

– attribution, acquisition, perte, déchéance – dans la Constitution ne peut que réduire les droits du législateur ordinaire.

**Mme Catherine Tasca.** – Absolument.

**M. Michel Mercier.** – L’article 25 du code civil prévoit que l’individu ayant acquis la qualité de Français peut en être déchu par décret en cas de crime ou de délit grave commis moins de dix ans après cette acquisition – sauf si la déchéance « *a pour résultat de le rendre apatride* », ajout souhaité par Mme Guigou, alors garde des sceaux, en prévision d’une ratification par la France des conventions internationales relatives à l’apatridie. En réalité, les engagements internationaux de la France en la matière sont surtout moraux. Nous avons été à l’origine de certaines conventions, nous en avons signé d’autres, mais nous ne les avons pas toujours ratifiées, ou alors avec des réserves d’interprétation.

Comment voyez-vous la sortie de l’état d’urgence, avec cette menace diffuse et permanente ? Quelle place pour le législateur ordinaire ? Un contrôle de constitutionnalité est-il préférable à un contrôle de conventionalité – en cas de ratification par la France de la convention internationale contre l’apatridie ?

**M. Hugues Portelli.** – Cette révision constitutionnelle est l’arbre qui cache la forêt. Nous savons ce qu’est l’état d’urgence : l’extension des pouvoirs de police de l’exécutif. Le Gouvernement ajoute la déchéance de nationalité, peine accessoire qui devient de plein exercice. Derrière, la législation pénale en préparation durcit le régime pénal de façon permanente. La déchéance de nationalité n’est que la cerise sur le gâteau de

cette évolution du droit pénal et administratif. Entre 1961 et 1963, l'état d'urgence est resté en vigueur pendant 25 mois ! Le Général de Gaulle a fait usage de l'article 16 pour le proroger et faire voter des lois dérogatoires au système pénal et administratif en vigueur – dont certaines sont demeurées dans le droit positif pendant des décennies ! L'enjeu majeur est, par conséquent, ce qui se profile derrière cette révision constitutionnelle, à savoir une évolution durable de notre droit pénal.

Je conviens avec Olivier Beaud qu'il vaut mieux ne pas introduire de turpitudes dans la Constitution ; mais en Allemagne, en 1933, on a réglé le problème en supprimant la Constitution, avec les conséquences que l'on sait ! En créant deux régimes – un régime constitutionnel et un régime non constitutionnel qui pourrait durer – on prend un risque aussi grave qu'en constitutionnalisant l'état d'urgence.

**M. Dominique Chagnollaud.** – Que M. Mézard se rassure : je plaisantais en évoquant la révision de 1962 comme une révision de circonstance !

En matière d'engagements internationaux, la Déclaration universelle des droits de l'homme ne crée pas d'obligation particulière. Il sera toujours possible de créer des apatrides, compte tenu des dérogations prévues dans les conventions internationales. En 1955, il n'y avait pas de Conseil constitutionnel. Révision ou pas, toutes les mesures seront de toute façon soumises au contrôle du Conseil constitutionnel, soit par le contrôle *a priori*, soit par le contrôle *a posteriori* avec la question prioritaire de constitutionnalité. Je ne souscris pas aux discours dramatisants en vogue. La loi ordinaire serait plus protectrice que la Constitution ? Mieux valait préciser dans le projet de loi constitutionnelle les conditions d'ouverture de l'état d'urgence, plutôt que de se contenter d'une reprise paresseuse des termes de la loi de 1955.

Oui, il y a différents types de binationalité. C'est pourquoi il faut rétablir l'égalité de traitement entre les binationaux nés Français et ceux qui le sont par acquisition.

La déchéance de nationalité étant une peine, elle ne pose pas de difficulté vis-à-vis de la Cour européenne des droits de l'homme.

Enfin, si vous établissez un parallèle entre l'état d'urgence et la guerre d'Algérie, pourquoi, à ce compte-là, ne pas supprimer l'article 16 et les dispositions relatives à l'état de siège pour les réintégrer dans le droit ordinaire ?

**M. Pierre-Yves Collombat.** – Cela n'a rien à voir !

**M. Dominique Chagnollaud.** – L'article 16 comme l'état de siège sont pourtant plus dangereux que l'état d'urgence à l'égard des libertés.

**M. Philippe Bas, président.** – La position du professeur Chagnollaud peut être contestée, mais elle est cohérente.

**M. Olivier Beaud.** – Présenter l’extension à tous de la déchéance de nationalité comme une question d’égalité, un acquis démocratique de gauche, est tout à fait ridicule ! C’est une sanction. L’article que je viens d’écrire avec Cécile Guérin-Bargues revient sur le rôle de la guerre d’Algérie dans l’instauration de l’état d’urgence, et les raisons pour lesquelles de Gaulle ne souhaitait pas inscrire l’état d’urgence dans la Constitution : il n’était intéressé que par l’article 16 et il était contre l’état de siège, par crainte des militaires.

J’ai évoqué, monsieur Leconte, les décisions de 1985, de 2015 puis de 2016 dans lesquelles le Conseil constitutionnel juge le Parlement compétent pour légiférer sur l’état d’urgence. Le 20 novembre 2015, il n’a censuré qu’une seule des dispositions dont il était saisi. Nulle contradiction, par conséquent, dans mes propos.

Le deuxième alinéa du nouvel article 36-1 de la Constitution indique que « *la loi fixe les mesures de police administrative que les autorités civiles peuvent prendre pour prévenir ce péril ou faire face à ces événements* ». Soit c’est redondant, puisque les mesures de police administrative sont de toute façon fixées par la loi, soit – et c’est mon interprétation, plus méfiante – il s’agit de lever les contraintes constitutionnelles liées aux saisies et à la retenue des personnes. On voit ainsi que la constitutionnalisation n’est pas innocente : loin d’encadrer les conditions de l’état d’urgence, elle permet d’aller plus loin dans la répression et aggrave les atteintes aux libertés.

Dans sa décision du 25 janvier 1985 relative à la Nouvelle-Calédonie, le Conseil constitutionnel a conféré à la notion d’ordre public une valeur constitutionnelle. Les juristes doivent depuis lors concilier les droits et libertés et l’ordre public. C’est le travail classique du Conseil d’État, désormais assumé par le Conseil constitutionnel ; à mon sens, ce dernier n’exerce pas un contrôle assez rigoureux en la matière, puisqu’il tolère des atteintes graves.

La constitutionnalisation de l’état d’urgence est un net recul. Ce n’est pas un hasard si le Gouvernement a rejeté les deux mesures protectrices des libertés proposées par les députés : une loi organique au lieu d’une loi ordinaire pour instaurer l’état d’urgence, et l’introduction à l’article 66 de garanties relatives à la compétence du juge judiciaire.

Loin de renforcer les libertés, l’état d’urgence marque la victoire de l’administration et de la police sur la justice, le triomphe de la raison d’État. Le constitutionnalisme est le vernis de l’inculture juridique française. Le Conseil d’État est la raison d’État en forme juridictionnelle. À vous, parlementaires, je demande de vous opposer aux légistes ; le seul juge compétent sur les libertés est le juge judiciaire. Ce qui se passe est gravissime et la plupart des parlementaires n’en ont pas encore saisi la portée. On n’a pas vu tel recul des libertés depuis la guerre d’Algérie ; or on ne peut comparer la situation actuelle avec celle qui prévalait alors.

**M. Dominique Chagnollaud.** – J'ai proposé, voici deux semaines, un amendement pour mettre fin au contrôle des légistes et renforcer le rôle du juge judiciaire dans la protection des libertés.

**M. Philippe Bas, président.** – Je vous remercie.

**Audition de M. Patrick Weil, directeur de recherche au CNRS,  
rattaché au centre d'histoire sociale du XX<sup>ème</sup> siècle de l'université Paris 1**  
(Mercredi 2 mars 2016)

**M. Philippe Bas, président.** – M. Patrick Weil, directeur de recherche au CNRS, rattaché au centre d'histoire sociale du XX<sup>ème</sup> siècle de l'université Paris 1, a beaucoup travaillé sur la cohésion sociale dans notre société plurielle et notamment sur l'immigration. Il a participé à des commissions importantes comme la commission Stasi, à l'origine de la loi interdisant le port de signes religieux ostensibles à l'école de la République, avec le souci du respect des différences et de la cohésion sociale pour lutter contre des phénomènes subversifs s'opposant à nos traditions républicaines et au vivre ensemble.

**M. Patrick Weil, directeur de recherche au CNRS.** – Depuis 25 ans, j'ai travaillé sur l'histoire de la nationalité française depuis la Révolution française, puis sur la comparaison des politiques relatives à la déchéance de nationalité. Mon dernier ouvrage porte sur la déchéance aux États-Unis, qui a concerné 150 000 personnes au cours du XX<sup>ème</sup> siècle. Je termine un long article sur la déchéance au Royaume-Uni.

En travaillant sur les archives françaises, allemandes et britanniques pour mon livre *Qu'est-ce qu'un Français ?*, j'ai retrouvé une loi prussienne de 1842, inspirée du droit français. Dans son traité de droit romain, le grand juriste prussien Friedrich Carl von Savigny estime que le seul domaine où l'on doit rechercher la convergence est celui du droit de la nationalité. Loin d'être une affaire intérieure, elle a immédiatement des conséquences extérieures. Quel impact notre révision constitutionnelle aurait-elle sur les droits étrangers ? Comment les pays étrangers y réagiraient-ils ? Autant les politiques d'immigration varient, autant notre droit de la nationalité est constant et inscrit dans la vraie Constitution de la France qu'est le code civil.

Nous avons deux dispositifs en matière de déchéance de nationalité.

Le premier date de la première guerre mondiale : en 1915, la France, seule puissance européenne avec le Royaume-Uni à ne pas se préoccuper de la double nationalité, voit certains de ses binationaux en guerre contre elle, principalement des anciens de la Légion étrangère – Allemands, Autrichiens, voire Turcs – naturalisés français, et qui, lors de l'appel aux armes, ont rejoint leur pays d'origine. La loi allemande Delbrück permettant aux binationaux de conserver leur nationalité allemande d'origine, la loi française du 7 avril 1915 a aboli un dixième des 758 naturalisations intervenues depuis 1913. En outre, elle autorise la déchéance de nationalité d'une personne ayant refusé de s'engager ou servant sous un drapeau étranger. Le Conseil d'État vise alors les demandes du Gouvernement et

Camille Sée y est tellement rigoureux pour éviter l'apatridie que le Gouvernement demande au Parlement de transférer la compétence à la Cour de cassation, par la loi du 18 juin 1917, laquelle facilite aussi la déchéance d'une personne ayant conservé un lien particulier avec son pays d'origine - une propriété par exemple. Au 24 octobre 1924, lors de l'extinction de loi, 549 déchéances de nationalité ont été prononcées.

Par la suite, la grande loi de 1927 témoigne de la volonté des dirigeants politiques de naturaliser en masse pour combler les pertes démographiques françaises. Trois ans de séjour - contre dix précédemment - sont exigés pour être naturalisé. Ce passage d'un diagnostic à un pronostic sur l'assimilation nécessite une précaution supplémentaire : durant une période probatoire de dix ans suivant la naturalisation, la personne peut être déchue de sa nationalité française en cas de crime très grave. Entre 1927 et 1940, on compte 261 000 naturalisations d'adultes pour 16 déchéances en application de la loi de 1927, sur un total de 900 000 acquisitions de la nationalité française. Avec la menace de la guerre, Édouard Daladier revient, par un décret-loi de 1938, à un dispositif préparant aux hostilités, disposant qu'un Français se comportant de fait comme le national d'un pays étranger dont il possède la nationalité peut être déchu de sa nationalité française. Après la guerre, 523 Français vont en subir les conséquences : des collaborateurs nazis, des fascistes italiens, plus tard des communistes.

Lorsque le Président de la République a annoncé à Versailles, en novembre dernier, vouloir rendre possible la déchéance de nationalité pour un individu né Français, j'ai pensé qu'il reprenait le décret-loi de Daladier et que le Parlement l'adopterait à l'unanimité. À ma surprise, il vous engage sur un autre chemin. Selon l'exposé des motifs du projet de révision constitutionnelle, la perte de nationalité prévue par le décret-loi de 1938, réformant l'article 96 du code de la nationalité devenu article 23-7 du code civil, ne constituerait pas une sanction. Le professeur Niboyet, dans son *Traité de droit international privé*, inclut parmi les sanctions l'article 23-7 : la perte aurait dû, selon lui, être appelée déchéance. L'administration elle-même, dans ses tableaux, considère l'article 23-7 comme une sanction, de même que deux arrêts d'assemblée du Conseil d'État, à la suite des conclusions des commissaires du Gouvernement Marceau Long en 1958 et Fournier en 1966. D'où vient que l'exposé des motifs considère qu'il ne s'agit pas d'une sanction ?

Deuxième argument invoqué : une loi ordinaire pourrait être contraire à la garantie des droits prévue à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Le Conseil d'État aurait-t-il agi dans la précipitation ? Jamais ! Je sais que le Sénat, lui, prend le temps d'aller au fond des choses.

**Mme Esther Benbassa.** - De moins en moins !

**M. Patrick Weil.** – Depuis longtemps existent différents types de double nationalité, et notamment depuis la réforme du code civil de 1973, sous l'effet de l'égalisation des droits entre hommes et femmes voulue par le doyen Foyer : désormais, un enfant né d'un couple binational possède les deux nationalités, sans devoir choisir.

Les tribunaux et notamment la Cour internationale de justice de La Haye, depuis l'arrêt Nottebohm, regardent la nationalité effective, le lien social. La commission de l'ONU sur les droits civils et politiques a estimé qu'un Suédois, arrivé à l'âge de 8 jours en Australie puis renvoyé dans son pays d'origine après des crimes atroces, avait un lien effectif avec l'Australie. Ce concept de nationalité effective est très important ; nous sommes une communauté d'États, la France n'est pas seule à garantir des droits ! L'article 16 de la Déclaration de 1789 concerne bien un droit de l'homme et non du citoyen : il n'y a aucune contradiction, à mon sens, entre l'article 23-7 et la garantie des droits. Pour certains binationaux, la nationalité française est secondaire. L'article 23-7 est donc conforme à la Constitution et peut être utilisé en cas d'actes de terrorisme. Ce n'est pas la voie choisie.

Le premier mécanisme proposé par le Gouvernement a blessé nos cinq millions de compatriotes ayant une double nationalité, qui n'ont rien de terroristes. Le Gouvernement a donc proposé une nouvelle mouture, adoptée par l'Assemblée nationale, mais l'inégalité perdure. Selon l'article 2, une personne peut être déchue de la nationalité française « *lorsqu'elle est condamnée pour un crime ou un délit constituant une atteinte grave à la vie de la Nation* ». Mais si la France ratifie, avec la réserve sur l'article 8-3, la convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie, un Français pourra se retrouver apatride si son comportement porte « *un préjudice grave aux intérêts essentiels de l'État* », là où le délit d'atteinte grave à la vie de la Nation ne concerne qu'un binational. La France, patrie des droits de l'homme, créerait des apatrides, animaux humains non protégés par la convention de l'ONU ! En 1958, la Cour suprême américaine a invalidé la déchéance de nationalité dans son arrêt Trop : créer un apatride serait une « *punition cruelle et inusuelle* », contraire au VIII<sup>ème</sup> amendement de la Constitution américaine. Si nous votions ce dispositif, nous serions le seul État civilisé à créer des apatrides sans protection.

Troisième point : la possibilité de déchoir pour un délit d'atteinte grave à la vie de la Nation. Le délit d'offense au Président de la République pourrait être rétabli et qualifié d'atteinte grave à la vie de la Nation. On ouvrirait ainsi la voie à des dispositions législatives liberticides, alors que le Conseil d'État en demandait la suppression dans son avis.

Si le nouveau dispositif s'applique, un binational français se sentant peu étranger et déchu de sa nationalité française se tournerait vers les tribunaux internationaux pour établir sa nationalité effective française. Si le pays d'origine modifie aussi sa loi dans le même sens que nous, le binational perdrait sa nationalité d'origine avant d'avoir épuisé toutes les voies de

recours ! Nous créerions des bannis de l'intérieur, qui resteraient dans nos prisons, sans lien juridique avec aucun État.

La suppression de l'esclavage est le seul droit effectif de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948. Comme le dit Hannah Arendt, on n'est pas sujet de droit sans nationalité. La France, patrie des droits de l'homme, créerait des apatrides sans protection et étendrait la déchéance de nationalité aux délits ? Songez-y avant d'inscrire cette révision dans le marbre de l'Histoire...

**M. Philippe Bas, président.** – Merci. Les deux branches de la révision constitutionnelle sont très différentes. Nous pouvons espérer un texte sur l'état d'urgence qui empêche un futur législateur de restreindre plus avant les libertés. Pour la déchéance de nationalité, en revanche, on inscrit dans la Constitution, à titre préventif, la possibilité de restreindre des droits qui se rattachent à l'identité profonde de la personne et à son statut dans la société. L'étendre aux délits conduit à réduire les garanties individuelles, soyons-y particulièrement attentifs.

Les députés ont-ils bien mesuré l'extension considérable de la faculté offerte au législateur qu'ils ont apportée en matière de déchéance ? Ce texte est bien plus restrictif sur les droits fondamentaux que les intentions du Président de la République traduites dans le texte du Conseil des ministres.

**M. Alain Richard.** – Je rends hommage à la rigueur avec laquelle M. Weil a exposé la généalogie des dispositions de privation de nationalité, ainsi qu'à la fougue avec laquelle il a plaidé contre l'extension de la déchéance de nationalité aux personnes n'ayant que la nationalité française. Vous avez justement évoqué l'émotion – parfois stimulée par certaines autorités morales – de binationaux qui n'ont aucune raison de se sentir concernés, la mesure s'appliquant aux personnes définitivement condamnées pour acte de terrorisme. Selon le vice-président du Conseil d'État que nous avons entendu hier, une annulation serait possible en cas de recours à une loi ordinaire, au regard de la Convention européenne des droits de l'homme et du Conseil constitutionnel qui arguerait d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République s'opposant au retrait de la nationalité à des Français de naissance. Que pensez-vous de ce raisonnement de sécurité juridique ?

L'option retenue par une vaste majorité de l'Assemblée nationale, pluri-partisane, créerait des cas individuels d'apatridie pour un Français n'ayant pas d'autre nationalité, à la suite d'une sanction entourée de toutes les garanties de la procédure pénale d'un pays démocratique. Ce choix, difficile, sera très contesté.

Ou bien tout ceci n'est qu'un moyen pour un pouvoir aux abois d'amuser la galerie...

**M. Philippe Bas, président.** – C'est une hypothèse.

**M. Alain Richard.** – ... ou bien le sujet est réel : une nation démocratique garde le droit de faire sortir de sa communauté nationale quelqu'un qui lui porte une atteinte de gravité exceptionnelle. Existe-t-il un droit supranational pouvant priver une nation démocratique de cette faculté de choix ? Ce ne serait pas légitime. Les instruments internationaux actuels pouvant être invoqués n'ont pas cette conséquence. D'après l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, « *tout individu a droit à une nationalité* » et « *nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité* », deux mentions indissociables. Mais cette disposition n'a été incorporée dans aucun droit national : c'est une simple proclamation. La convention de l'ONU de 1961 prévoit explicitement le droit pour les États-parties de prononcer la déchéance d'une seule nationalité en cas de sanction pénale pour des atteintes graves à la Nation. Reste la convention du Conseil de l'Europe de 1997 sur la nationalité, qui ne laisse aucune porte de sortie, mais que nous n'avons pas ratifiée.

Vous faites appel à notre honneur de législateur ; regardons les deux plateaux de la balance. Consentons-nous à ce que notre Nation, attaquée au plus extrême, puisse déchoir un criminel de sa nationalité ? Cela fait partie de la tradition révolutionnaire ; c'est un élément fondamental de notre pacte républicain. Sans doute, des obstacles juridiques entraîneront des contestations ; mais il n'est pas exact de qualifier un apatride d'« *animal humain* ».

**M. Patrick Weil.** – Même non protégé par la convention de l'ONU ?

**M. Michel Mercier.** – C'est Hannah Arendt qui le dit !

**M. Alain Richard.** – Des conventions internationales garantissent une protection. Notre droit national pourrait en prévoir une pour les apatrides séjournant sur le sol français. Si la sanction de privation conduit, par exemple, à expulser vers un territoire appliquant la peine de mort, des recours sont possibles. Cela fait partie des attributs premiers de l'existence d'une nation. Les nations, seules à être liées par l'engagement des Nations unies, doivent pouvoir légiférer sur qui a le droit de séjourner sur leur territoire. Une école de pensée, en partie inconséquente, prône la suppression de toute limitation juridique aux déplacements des individus, indépendamment des conséquences pour le reste de la société. Priver quelqu'un de sa nationalité donne des prérogatives à l'État, sans conséquences automatiques. Nuançons.

**M. Pierre-Yves Collombat.** – Comment articulez-vous la conception de la Nation comme « *plébiscite de tous les jours* » et la notion de nationalité effective ? Quel pourrait être l'impact international du nouveau dispositif, si d'autres États font de même ?

**M. Jean-Yves Leconte.** – La méthode utilisée et l'introduction des délits fragilisent le lien entre la Nation et les citoyens binationaux, qui représentent presque 10 % des ressortissants français.

**M. Philippe Bas, président.** – Tous ne sont pas terroristes !

**M. Jean-Yves Leconte.** – Merci de vos propos sur les conséquences internationales, sur les législations étrangères, sur les conséquences de l'apatridie. *Quid* de la lutte antiterroriste ? Si notre pays engendre des criminels, notre premier devoir est de protéger le monde de ces individus, en responsabilité, et non de les éloigner comme un État failli.

**M. Michel Mercier.** – Merci à M. Weil de ses explications. Les règles relatives à la déchéance de nationalité existent depuis toujours dans notre droit, mais doivent-elles être constitutionnalisées ? Toute décision sur la nationalité a un impact international, dites-vous. Mais c'est d'abord la façon dont un État exprime sa souveraineté, en reconnaissant et protégeant ses nationaux partout. En cas de déloyauté, il rompt le lien de protection. Il faudrait cesser de distinguer la perte et la déchéance : un seul régime suffit ; je vous renvoie aux conclusions de M. Combarrous. Je n'imagine pas un État se priver de la déchéance de nationalité, ce ne serait plus un État. Selon le droit international, on ne peut créer un apatride. Mais la France n'a ratifié aucune convention internationale, même si elle en a suscité ! Nous avons d'abord des obligations en droit interne. Doit-on constitutionnaliser ? Le troisième alinéa de l'article 34, dans la version issue de l'Assemblée, est l'exemple même de l'excès d'habileté : on met tous les problèmes sous le tapis, quitte à les régler plus tard... ou pas !

**M. Philippe Bas, président.** – On s'est peut-être dit que le Sénat était là !

**M. Michel Mercier.** – Je ne voterai pas le texte de l'Assemblée. Peut-on constitutionnaliser le dispositif sans créer les problèmes que vous soulevez ? Je le crois.

**M. Jacques Mézard.** – Que pensez-vous de l'analyse du président Badinter, qui juge inutile l'inscription dans la Constitution ? C'est un problème de principe. Notre pays s'est honoré en supprimant la peine de mort, or là, on créerait une mort civile !

Nous avons des accointances avec l'Arabie saoudite, ne nous en glorifions pas. Est-il opportun, pour l'image de la France, d'appliquer le pansement de cette déchéance de nationalité pour atténuer les souffrances d'une opinion publique meurtrie ? Non, cela aurait des impacts internationaux gênants, notamment en Afrique du nord. Je ne voterai aucun texte, ni celui du Gouvernement, ni celui de l'Assemblée nationale.

**M. Patrick Weil.** – La conception de la Nation comme plébiscite est issue d'un discours d'Ernest Renan lors de l'annexion de l'Alsace-Moselle : il estime que les habitants auraient dû être consultés sur le rattachement à l'Allemagne. La Nation est un plébiscite au sens où elle est un choix collectif, et non individuel. On peut être Français juridiquement sans se sentir Français et inversement. Ne touchons qu'avec prudence à la notion de

nationalité et de citoyenneté, plus importante en République – car c'est ce qui nous lie – qu'en monarchie.

**M. Alain Richard.** – Très juste.

**M. Patrick Weil.** – Le gouvernement fédéral américain a requis et obtenu la peine de mort contre le poseur de bombes de Boston, naturalisé un an avant le 11 septembre 2001, et non la déchéance de nationalité, afin de conserver la dignité du sujet de droit. C'est comme cela que se tient une nation civilisée.

**M. Alain Richard.** – C'est une interprétation.

**M. Patrick Weil.** – C'est celle des Américains, de notre République sœur, vérifiée dans les archives.

La constitutionnalisation de la déchéance serait paradoxale. L'Assemblée nationale élargit la déchéance aux délits – mais jusqu'où iraient les lois d'application ? Cela limite aussi le pouvoir de déchéance des parlementaires. L'article 23-8 du code civil ne serait sans doute plus constitutionnel ! Par exemple, une femme devenue française par mariage a tué son mari le lendemain de l'obtention de la nationalité : ce n'est pas un crime ou un délit contre la Nation, mais elle a été déchue de sa nationalité en application de l'article 25. En constitutionnalisant, on élargit le champ d'un côté, tandis que de l'autre, on le limite !

**M. Michel Mercier.** – Absolument !

**M. Patrick Weil.** – Le lien à la nationalité évolue dans le temps et avec la mondialisation. Comme le montrait Savigny, tous les États prennent d'immenses précautions. C'est pour cela que notre droit a peu changé : cela déborde rapidement sur les statuts d'autres citoyens ou États. Attendez-vous à des recours devant les cours internationales...

J'ai retrouvé une étude du Conseil d'État sur la perte de nationalité, qui qualifie la perte de nationalité prévue par l'article 23-7 de sanction.

**M. Alain Richard.** – Selon le vice-président du Conseil d'État, une loi ordinaire serait susceptible d'être jugée inconstitutionnelle car le Conseil constitutionnel pourrait constater l'existence d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République. Aucune loi depuis 1915 n'a introduit la déchéance pour des personnes nées en France.

**M. Patrick Weil.** – C'est faux. La loi de 1927 cite l'ensemble des motifs de perte ou de déchéance et elle a abouti à 523 décisions.

**M. Alain Richard.** – Ces dispositions s'appliquaient aux personnes ayant acquis la nationalité.

**M. Patrick Weil.** – Non ! L'article 23-7 du code civil s'applique à tout Français, qu'il soit ou non né Français. Je peux vous transmettre mes dossiers issus des archives du Conseil d'État. Depuis le décret-loi de 1938, inscrit dans le code de la nationalité, repris dans le code civil, soumis à l'aval du

Conseil constitutionnel – par le biais de la loi Mazeaud de 1993 incluant les conclusions de la commission Marceau Long. Le Conseil constitutionnel a validé l'intégralité du dispositif et considéré – sous la présidence de Robert Badinter – que le droit du sol n'était pas un principe fondamental reconnu par les lois de la République. Comment imaginer que le Conseil constitutionnel puisse en juger autrement, devant un Français condamné pour terrorisme, eu égard aux déchéances de nationalité intervenues depuis 1938 ? Je ne comprends pas le raisonnement d'une partie du Conseil d'État.

**M. Alain Richard.** – De sa majorité !

**M. Patrick Weil.** – Lorsque j'ai soumis un rapport au Gouvernement en 1997, M. Sauvé avait estimé que le Conseil constitutionnel ne l'accepterait pas. Il s'est trompé : le droit est matière à interprétation !

Si d'autres États adoptent des dispositifs similaires au nôtre, dans leur Constitution ou sur le modèle de l'article 23-7, un binational français pourrait être déchu de sa nationalité étrangère avant même l'épuisement de tous les recours en France ! Dès lors, il ne serait que Français.

**M. Michel Mercier.** – Il y a déjà eu des cas !

**M. Patrick Weil.** – Le dispositif actuel n'aura pas la moindre efficacité dans la lutte contre le terrorisme. L'article 23-7, combiné avec l'article 23-8, a une utilité : éviter le retour en France de binationaux dangereux qui se trouvent hors du territoire. On élargirait inconsidérément aux délits, mais l'on se priverait de cette faculté !

**M. Michel Mercier.** – La constitutionnalisation de la déchéance serait un moyen efficace de limiter les pouvoirs du Parlement !

**M. Patrick Weil.** – C'est vous qui le dites...

J'ai beaucoup parlé avec Robert Badinter qui, même s'il n'a pas signé mon appel comme M. Mazeaud ou Mme Schnapper, partage notre position. Il a d'ailleurs écrit un article en ce sens. La constitutionnalisation n'a pas été annoncée par le Président de la République au Congrès. On n'inscrit pas dans la Constitution des précautions n'ayant pas lieu d'être. Tous les membres du Conseil d'État ne peuvent avoir une connaissance historique de chaque disposition ; je peux vous l'apporter. Le rôle du Sénat est de remettre le dispositif sur les rails.

**M. Jean-Pierre Sueur.** – Le Président de la République, à Versailles, a dit vouloir, d'une part, constitutionnaliser l'état d'urgence et, d'autre part, réfléchir à l'extension de la déchéance de nationalité.

**M. Alain Richard.** – Simple question de précaution contre un risque !

**M. Michel Mercier.** – Je croyais que M. Sueur appartenait à une majorité gouvernementale qui soutient le projet de révision constitutionnelle. Si le Président de la République ne souhaite pas cette révision, allons déjeuner !

**M. Jean-Pierre Sueur.** – La déclaration de Versailles est très précise. Sous la présidence du Président de la République, le Conseil des ministres a décidé de cette réforme constitutionnelle. Je vous confirme que je soutiens le Gouvernement, même si j'estime que les parlementaires doivent avoir, sur certains points, une liberté d'appréciation.

**M. Jacques Bigot.** – L'article 2 est une précaution que propose le Gouvernement pour tenir compte des observations du Conseil d'État. En cas d'adoption, il limiterait les possibilités de déchéance tout en l'élargissant à des délits...

**M. Patrick Weil.** – ... et aux Français non binationaux.

**M. Jacques Bigot.** – Le débat parlementaire doit transcender les clivages politiques. On aborde cette question sans s'interroger sur la signification de la nationalité. Il est dommage d'aborder ce sujet dans des conditions un peu difficiles.

**M. Philippe Bas, président.** – Merci d'avoir stimulé notre réflexion par votre exposé, révélateur de la qualité et de la profondeur de vos recherches.



---

## ANNEXE 2 - LISTE DES PERSONNES ENTENDUES

### Auditions de la commission :

**M. Manuel Valls**, Premier ministre

**M. Jean-Jacques Urvoas**, garde des sceaux, ministre de la justice

**M. Jean-Marc Sauvé**, vice-président du Conseil d'État, et  
**M. Christian Vigouroux**, président de la section de l'intérieur du Conseil d'État

**M. Bertrand Louvel**, premier président de la Cour de cassation

**M. Olivier Beaud** et **M. Dominique Chagnollaud**, professeurs de droit constitutionnel à l'université Paris 2

**M. Patrick Weil**, directeur de recherche au CNRS, rattaché au centre d'histoire sociale du 20<sup>ème</sup> siècle de l'université Paris 1

### Audition complémentaire du rapporteur :

**M. Jacques Toubon**, Défenseur des droits, **Mme Annick Feltz**, directrice du pôle Protection des personnes, **Mme Sophie Latraverse**, directrice de la mission Expertise, **Mme Sophie Latraverse**, directrice de la mission Expertise



## ANNEXE 3 - EXPOSÉ DES MOTIFS DU PROJET DE LOI INSTITUANT UN ÉTAT D'URGENCE DÉPOSÉ EN 1955

Mesdames, messieurs, le désordre en Algérie est actuellement le fait de quelques bandes organisées de hors-la-loi, numériquement peu importantes, dont le champ d'action semble se concentrer actuellement dans des zones dont la structure naturelle est particulièrement propice à des actions de guérillas.

Il est maintenant établi que l'un des buts recherchés par ces hors-la-loi, soutenus par une propagande et des éléments en provenance de l'étranger, est de provoquer, par des assassinats sur la personne de musulmans connus pour leur loyalisme, un sentiment d'insécurité et de peur dans l'ensemble de la population algérienne auprès de laquelle les agitateurs accèdent facilement la notion d'impuissance de la France à protéger la vie et les biens de ceux qui lui sont fidèles.

Si cette situation devait se prolonger, il est à craindre que la population ne prenne conscience qu'elle risque moins en assurant de sa complicité bienveillante les rebelles qu'en essayant de coopérer avec la France. Et les troubles sporadiques et limités auxquels on assiste actuellement risquent de se transformer en insurrection générale.

Pour mettre fin à cette insécurité permanente et à cette psychose, un certain nombre de dispositions ont été adoptées par le Gouvernement tendant à remplacer les opérations militaires inadaptées, par un renforcement de la structure administrative et militaire du pays, et à promouvoir un programme de développement économique et social accéléré des trois départements. Mais il devient évident que la prolongation de l'insécurité trouve son origine essentielle dans l'insuffisance des moyens de droit qui n'ont pas été conçus pour des périodes insurrectionnelles. En effet, le Gouvernement ne dispose, pour cette sorte de situation, que de l'état de siège.

Or, l'état de siège, qui transfère aux autorités militaires des pouvoirs étendus, est une solution extrême qui, tout en étant certainement efficace du point de vue du rétablissement de l'ordre public, apporte inévitablement d'importantes perturbations dans le développement économique du pays.

C'est pour éviter de recourir à cette solution, qui n'atteint pas le but recherché, que le Gouvernement a étudié les modalités d'une solution intermédiaire entre le droit commun et la législation de l'état de siège, plus souple donc dans ses moyens, mais donnant au pouvoir civil les moyens de droit qui lui permettront d'exercer une action beaucoup plus adaptée aux circonstances de l'heure. Cette solution, qui vous est présentée ici, porte le nom d'« état d'urgence ».

L'Algérie, partie intégrante du territoire national, ne peut se voir dotée d'un régime d'exception. Par ailleurs, les considérations d'ordre public justifiées à l'heure actuelle par la situation en Algérie ne sont pas les seules à devoir être retenues. Il est évident qu'au cours de ces dernières années, des circonstances graves ayant le caractère de calamités publiques (incendies de forêts, inondations presque généralisées, tremblement de terre d'Orléansville) ont prouvé que le dispositif administratif et juridique, actuellement en vigueur n'était pas de nature à permettre au Gouvernement d'assurer efficacement la protection des vies humaines et des biens.

L'objet du présent projet de loi permet de remédier à ces inconvénients. Le régime ainsi institué ne l'est que par autorisation expresse du Parlement dont les prérogatives se trouvent sauvegardées.

**ANNEXE 4 - MESURES PRISES EN 1961  
PAR LE CHEF DE L'ÉTAT SUR LE FONDEMENT  
DE L'ARTICLE 16 DE LA CONSTITUTION**

Décision du 24 avril 1961 relative à la durée de l'état d'urgence

Décision du 24 avril 1961 étendant l'application de l'ordonnance n° 58-916 du 7 octobre 1958

Décision du 24 avril 1961 relative aux sanctions disciplinaires à l'encontre des fonctionnaires publics ou des militaires participant à une entreprise de subversion

Décision du 24 avril 1961 relative à la garde à vue

Décision du 25 avril 1961 relative à la situation des fonctionnaires publics et des militaires révoqués ou destitués en exécution de la décision du 24 avril 1961

Décision du 26 avril 1961 relative aux affectations de magistrats en fonction dans les départements algériens

Décision du 27 avril 1961 instituant un Haut Tribunal militaire

Décision du 27 avril 1961 relative à certains écrits

Décision du 3 mai 1961 instituant un tribunal militaire

Décision du 4 mai 1961 concernant la procédure pénale

Décision du 7 juin 1961 relative à la mise en congé spécial et à la radiation des cadres des personnels militaires

Décision du 7 juin 1961 portant dérogation aux règles relatives à l'avancement dans les armées

Décision du 8 juin 1961 relative à la mise en congé spécial et à la radiation des cadres des fonctionnaires de police

Décision du 17 juin 1961 concernant les magistrats en fonction dans les départements algériens

Décision du 8 septembre 1961 prolongeant le délai fixé à l'article 1<sup>er</sup> de la décision du 8 juin 1961

Décision du 29 septembre 1961 relative à certaines mesures prises en vertu de l'article 16 de la Constitution



## ANNEXE 5 - LA DÉCHÉANCE DE NATIONALITÉ ET L'APATRIDIE EN DROIT COMPARÉ

Il ressort de l'étude de législation comparée annexée au rapport de la commission des lois de l'Assemblée nationale<sup>1</sup> que si, parmi le panel présenté de 8 pays européens<sup>2</sup>, tous prévoient des hypothèses de déchéance ou perte de nationalité à raison d'une rupture d'allégeance à l'État (comparable à l'esprit des dispositions des articles 23-7 et 23-8 du code civil français) – à l'exception notable de la Pologne dont la Constitution ne prévoit que la seule renonciation volontaire de la nationalité –, plus rares sont ceux qui prévoient un mécanisme de déchéance de nationalité à raison d'un comportement portant atteinte aux intérêts nationaux (Belgique et Royaume-Uni).

Il est par ailleurs à noter qu'à l'instar de la Pologne, les États-Unis limitent désormais la perte de la nationalité américaine à la seule hypothèse de renonciation volontaire et expresse de celle-ci. Dans un arrêt *Trop v. Dulles* de 1958, la Cour suprême américaine considère que la déchéance de nationalité, en ce qu'elle a en l'espèce pour effet d'entraîner l'apatridie et de « priver l'individu du droit d'avoir des droits », est contraire aux principes cardinaux consacrés par le VIII<sup>e</sup> amendement de la Constitution qui interdit les punitions cruelles et inhabituelles<sup>3</sup>. La juridiction suprême va plus loin en 1967, dans une décision *Afroyim contre Rusk*<sup>4</sup>, par laquelle elle entend garantir de façon absolue la sécurité juridique de toute personne née ou naturalisée Américaine, en ne fondant plus son raisonnement sur la création d'une situation d'apatridie (qui permettait toujours de déchoir un multinational), mais sur une conception nouvelle de la nationalité et de la souveraineté du citoyen. La doctrine considère que la déchéance de nationalité est, depuis cette décision, rendue quasi inconstitutionnelle<sup>5</sup>.

Quant aux conséquences de la déchéance de nationalité et au refus de provoquer l'apatridie, deux principaux systèmes peuvent être distingués :

**Un modèle, apparemment dominant en Europe, de refus absolu de provoquer l'apatridie :** c'est le cas, à l'instar des États-Unis, de l'Allemagne qui a inscrit cette prohibition à l'article 16 de sa Loi fondamentale, de l'Autriche, de la Pologne et de la Suède.

<sup>1</sup> Résultant d'un questionnaire adressé aux Parlements des pays concernés par le service des Affaires européennes de l'Assemblée nationale.

<sup>2</sup> Allemagne, Autriche, Belgique, Espagne, Italie, Pologne, Royaume-Uni, Suède.

<sup>3</sup> *Trop v. Dulles*, 356 US 86 (1958) : « Nous croyons que le Huitième amendement interdit de punir par le retrait de nationalité (...) il y a là une destruction complète du statut de l'individu dans une société organisée. C'est une forme de punition plus primitive que la torture, parce qu'elle détruit la place de l'individu dans la cité (...). Un apatride perd le droit d'avoir des droits. Cette peine fait violence aux principes cardinaux qui soutiennent la Constitution ».

<sup>4</sup> *Afroyim v. Rush*, 387 US 253 (1967). Cette décision se fonde sur le Quatorzième amendement de la Constitution qui garantit la citoyenneté à toute personne née aux États-Unis, et affirme la nécessité de garantir l'égalité de protection de tous ceux qui se trouvent sur son territoire.

<sup>5</sup> V. notamment *Patrick Weil* « Le Citoyen est Souverain, pas l'État » – Comment la dénaturalisation a révolutionné la citoyenneté américaine, *Informations sociales mars-juin 2013*, 2013/3 (n° 177).

Doit en outre y être assimilé le système belge qui ne pourrait, par exception au principe légalement posé, créer de cas d'apatridie que lorsque la nationalité belge a été acquise à la suite d'une conduite frauduleuse.

**Un système, apparemment marginal, permettant la création d'apatride, mais seulement pour ceux qui ont acquis la nationalité par naturalisation :**

Le Royaume-Uni, outre le cas dans lequel la nationalité a été obtenue frauduleusement, permet la déchéance de nationalité quand bien même elle aurait pour effet de rendre l'intéressé apatride dès lors que celui-ci, naturalisé, s'est conduit de manière sérieusement préjudiciable aux intérêts du Royaume, et à la condition que le ministre de l'intérieur ait des motifs raisonnables de penser que la personne serait éligible à une autre nationalité.

Il semble par ailleurs que l'Espagne, outre le cas dans lequel la nationalité a été obtenue frauduleusement, permette également de déchoir un individu mononational et naturalisé de sa nationalité quand bien même cela aurait pour effet de rendre l'intéressé apatride lorsque celui-ci entre volontairement au service armé ou exerce une charge politique dans un État étranger en dépit de l'interdiction expresse du Gouvernement espagnol.

La situation en Italie a récemment évolué. En effet, la loi n° 162.2015 du 29 septembre 2015 a autorisé la ratification par le gouvernement italien de la convention du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie. Cependant, l'article 12 de ladite loi prévoit expressément que le gouvernement pourra réitérer la réserve prévue à l'article 8 de la convention de 1961, qui autorise l'apatridie en cas de déloyauté ou de rupture d'allégeance avec l'État dont on est le ressortissant.

**ANNEXE 6 - ÉTUDE DE LÉGISLATION COMPARÉE  
SUR LE RÉGIME DE L'ÉTAT D'URGENCE**



---

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

Mars 2016

- LÉGISLATION COMPARÉE -

**Le régime de l'état d'urgence**

—  
*Allemagne - Belgique - Espagne -  
Italie - Portugal - Royaume-Uni*  
—

Cette note a été réalisée à la demande de

**M. Philippe BAS,**  
**Sénateur de la Manche**

DIRECTION DE L'INITIATIVE PARLEMENTAIRE  
ET DES DÉLÉGATIONS

**LC 264**



## AVERTISSEMENT

Les notes de Législation comparée se fondent sur une étude de la version en langue originale des documents de référence cités dans l'annexe.

Elles présentent de façon synthétique l'état du droit dans les pays européens dont la population est de taille comparable à celle de l'Hexagone ainsi que dans ceux où existe un dispositif législatif spécifique. Elles n'ont donc pas de portée statistique.



Ce document constitue un instrument de travail élaboré à la demande des sénateurs par la division de Législation comparée de la direction de l'Initiative parlementaire et des délégations. Il a un caractère informatif et ne contient aucune prise de position susceptible d'engager le Sénat.

## SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
NOTE DE SYNTHÈSE .....	189
MONOGRAPHIES PAR PAYS.....	209
ALLEMAGNE.....	211
BELGIQUE.....	215
ESPAGNE .....	221
ITALIE.....	231
PORTUGAL.....	235
ROYAUME-UNI.....	245
ANNEXE : DOCUMENTS UTILISÉS.....	251



---

## NOTE DE SYNTHÈSE

Cette note est consacrée au régime de « l'état d'urgence », qui se caractérise en droit français par ce que « des pouvoirs de police accrus sont, dans ce cadre, confiés au Gouvernement et au préfet pour faire face à un "péril imminent" résultant d'atteintes graves à l'ordre public ou d'événements présentant par leur nature et leur gravité le caractère de calamités publiques »<sup>1</sup>.

Elle repose sur l'étude des dispositions applicables dans six États de l'Union européenne : Allemagne, Belgique, Espagne, Italie, Portugal et Royaume-Uni.

Elle ne s'intéresse pas :

- aux régimes tendant à faire face aux calamités publiques ou aux catastrophes naturelles ;
- aux régimes d'état de siège ou d'état de guerre.

Après avoir rappelé les grands traits du régime applicable en France, et les conclusions qui résultent de l'examen de ces législations, elle présente successivement, pour chacun des pays faisant l'objet d'une des monographies figurant ci-après :

- le cadre constitutionnel applicable à l'« état d'urgence » ou à ses équivalents et son ordonnancement au regard des droits fondamentaux ;
- et les principales normes législatives qui en déterminent le régime.

### A. LA SITUATION EN FRANCE

Faute de dispositions constitutionnelles le concernant, le régime applicable à l'état d'urgence résulte, en France, exclusivement de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, récemment modifiée le 20 novembre 2015<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Emmanuel Dupic, « L'état d'urgence : pratiques et évolutions » dans *La Gazette du Palais*, édition professionnelle, vendredi 20-samedi 21 novembre 2015 ; n° 324 à 325, p. 6.

<sup>2</sup> 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.

- **Absence de disposition constitutionnelle**

La Constitution française prévoit deux régimes applicables en cas de crise grave, à savoir : l'octroi de pouvoirs exceptionnels au Président de la République (article 16) et l'état de siège (article 36), mais reste silencieuse sur l'état d'urgence.

En vertu de l'article 16 de la Constitution, « *Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacées d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exigées par ces circonstances, après consultation officielle du Premier ministre, des Présidents des assemblées ainsi que du Conseil constitutionnel* ».

Le Conseil des ministres peut, aux termes de l'article 36, décréter l'état de siège, dont la prorogation au-delà de douze jours requiert l'autorisation du Parlement.

À la suite du dépôt par le Gouvernement d'un projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation, le Parlement débat de l'inscription dans la Constitution du régime de l'état d'urgence. Le texte, adopté en première lecture par l'Assemblée nationale le 10 février 2016, vise notamment à la constitutionnalisation de l'état d'urgence, dont découleraient de nouvelles mesures de police, comme la retenue de la personne concernée pendant une perquisition administrative ou la possibilité de contrôler l'identité sans avoir à justifier de circonstances particulières<sup>1</sup>.

- **Le régime applicable à l'état d'urgence**

- ↳ *Modalités de déclaration*

L'état d'urgence est déclaré par décret en Conseil des ministres en cas de « *péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public* » ou d'« *événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique* ». Il ne peut excéder douze jours, prorogeable par la loi, et s'applique sur tout ou partie du territoire (articles 1<sup>er</sup>, 2 et 3 de la loi de 1955).

- ↳ *Restriction des libertés publiques résultant de l'état d'urgence*

L'état d'urgence permet, dans une zone géographique déterminée, l'application de mesures exceptionnelles visant à restreindre les libertés des individus pour garantir la sécurité et l'ordre publics.

---

<sup>1</sup> Extrait du compte rendu du Conseil des ministres du 23 décembre 2015.

---

Le préfet d'un département concerné peut, à ce titre :

- « *interdire la circulation des personnes ou des véhicules dans les lieux et aux heures fixés par arrêté* » ;
- « *instituer, par arrêté, des zones de protection ou de sécurité où le séjour des personnes est réglementé* » ;
- « *interdire le séjour dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics* » (article 5).

Le ministre de l'Intérieur a, quant à lui, la faculté de prononcer l'assignation à résidence d'une personne, assortie le cas échéant :

- de l'obligation de demeurer dans un lieu d'habitation, pour une durée ne pouvant excéder douze heures par jour ;
- de l'obligation de se présenter périodiquement aux services de police et de leur remettre les papiers d'identité ;
- de l'interdiction d'entrer en contact avec certaines personnes ;
- du placement sous surveillance électronique mobile en cas de condamnation à une peine privative de liberté pour un acte de terrorisme (article 6, tel que modifié par la loi n° 2015-1501).

Le Conseil des ministres peut dissoudre par décret les associations dont les activités portent gravement atteinte à l'ordre public (article 6-1).

Le ministre de l'Intérieur ou les préfets ont également la possibilité d'ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, des débits de boissons et des lieux de réunion et d'interdire les réunions de nature à provoquer le désordre (article 8).

Ces mêmes autorités ont la faculté :

- d'exiger la remise des armes et des munitions (article 9) ;
- d'ordonner des perquisitions, de jour comme de nuit, lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser qu'un lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics, à condition d'en informer le procureur de la République sans délai (I de l'article 11).

---

Ne peuvent faire l'objet d'une perquisition les locaux affectés à l'exercice professionnel d'un parlementaire, d'un avocat, d'un magistrat ou d'un journaliste (I de l'article 11, résultant de la loi n° 2015-1501)<sup>1</sup>.

Les officiers chargés des perquisitions sont autorisés à consulter les données stockées sur des équipements informatiques (article 11-I<sup>2</sup>). Enfin, le ministre de l'Intérieur peut prendre toute mesure visant à interrompre les services de communication en ligne qui incitent au terrorisme ou en font l'apologie (II de l'article 11).

### ↳ *Contrôle de la mise en œuvre*

Les mesures prises en application de l'état d'urgence sont portées sans délai à la connaissance des deux chambres du Parlement (article 4-1) et sont soumises au contrôle du juge administratif (article 14-1, inséré par la loi n° 2015-1501). Elles cessent de porter effet lorsque prend fin l'état d'urgence, à l'exception de la dissolution des associations dont les activités portent atteinte à l'ordre public (articles 14 et 6-1).

- **Le rapport de la Commission des Lois du Sénat sur la prorogation de l'état d'urgence**

Le régime de l'état d'urgence, notamment ce qui concerne ses modalités de déclaration et de mise en œuvre, les limitations des libertés et les dispositions de la loi n° 55-385 du 20 novembre 2015 sont présentés dans le rapport n° 177 du 19 novembre 2015 de M. Philippe Bas, Sénateur<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> L'article 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence instituait un « contrôle de la presse et des publications de toute nature ainsi que celui des émissions radiophoniques, des projections cinématographiques et des représentations théâtrales ». Cette disposition a été abrogée par la 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.

<sup>2</sup> L'article 11 prévoyait également, dans sa rédaction résultant de la loi du 20 novembre 2015, la possibilité de copier ces données informatiques. Dans sa décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016, le Conseil constitutionnel a déclaré ces dispositions contraires à la Constitution.

<sup>3</sup> Rapport n° 177 du 19 novembre 2015 de M. Philippe Bas, Sénateur, au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée, 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.

---

Un bilan des mesures prises au cours de la première période d'application de l'« état d'urgence » depuis le 14 novembre 2015 a été effectué dans le rapport n° 368 du 3 février 2016 de M. Michel Mercier, Sénateur<sup>1</sup>.

## **B. OBSERVATIONS TIRÉES DES LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES**

Les six régimes étudiés présentent de fortes disparités puisque :

- la Constitution espagnole distingue, à côté de l'« état d'alerte », deux autres régimes concernant l'« état d'exception » et l'« état de siège » ;
- la Constitution portugaise fait référence à l'« état d'urgence » et à l'« état de siège » ;
- et la loi britannique de 2004 permet de faire face aux situations d'urgence par des mesures exceptionnelles assez voisines de l'état d'urgence.

En revanche, les constitutions de la République fédérale allemande, de Belgique et d'Italie ne comportent pas de dispositif analogue à l'« état d'urgence ».

### **1. Définitions**

Parmi les textes qui déterminent un régime propre à un équivalent de l'état d'urgence :

- la **Constitution espagnole** ne donne pas de définition des circonstances dans lesquelles il est loisible d'avoir recours à celui-ci, s'en tenant à fixer les règles intangibles de ce régime. La loi organique précise que le recours à l'« état d'exception » suppose que *« le libre exercice des droits et des libertés des citoyens, le fonctionnement normal des institutions démocratiques et des services publics essentiels à la communauté ou tout autre aspect de l'ordre public sont si gravement altérés que l'exercice des compétences de droit commun ne serait pas suffisant pour le rétablir et le maintenir »* ;

- la **Constitution portugaise** vise les cas d'agression de forces étrangères, réelle ou imminente, de menace grave ou de perturbation de l'ordre constitutionnel démocratique ou de calamité publique, qui ne justifient cependant par la proclamation de l'« état de siège » du fait de leur « moindre gravité » et confère aux autorités compétence pour prendre des

---

<sup>1</sup> Rapport n° 368 de M. Michel Mercier, Sénateur, au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.

mesures propres à assurer le retour rapide au fonctionnement ordinaire des institutions ;

- au **Royaume-Uni**, une loi de 2004 permet l'adoption par l'exécutif de mesures d'urgence afin de faire face à une crise et lui confère à cette fin, sous le contrôle du Parlement, des pouvoirs renforcés susceptibles de limiter certains droits fondamentaux. Ces mesures ont notamment pour objet de protéger les personnes et les biens et de rétablir l'activité des organes parlementaires.

En **Allemagne**, la législation ordinaire fait référence à la notion de « péril en la demeure » (*Gefahr im Verzug*), susceptible de justifier, dans les bornes prévues par la loi, la limitation de droits fondamentaux. Le seul régime de crise qui permet la limitation d'une liberté publique est l'« état de tension » au cours duquel les pouvoirs publics peuvent limiter l'exercice du droit à choisir une profession en astreignant des citoyens à rendre un service civil ou militaire.

Bien qu'il n'existe pas de régime d'« état d'urgence » en **Belgique**, l'exécutif peut exercer des pouvoirs extraordinaires, sous réserve de l'adoption d'une loi d'habilitation, en cas de circonstances exceptionnelles. La loi fixe la durée de ces circonstances, les matières concernées, les objectifs et la portée de ces mesures. Toutefois, ces mesures ne sauraient suspendre l'application des dispositions relatives aux droits fondamentaux reconnus par la Constitution, ce qui les distingue de la notion d'état d'urgence.

L'article 13 de la **Constitution italienne**, qui ne connaît pas de dispositif analogue à l'état d'urgence au sens du droit français, dispose toutefois que « *Dans des cas exceptionnels de nécessité et d'urgence, formellement indiqués pas la loi, l'autorité chargée de la sécurité publique peut adopter des mesures provisoires, qui doivent être communiquées dans les quarante-huit heures à l'autorité judiciaire, lesquelles sont révoquées et privées d'effets si cette autorité ne les approuve pas dans les quarante-huit heures qui suivent* ».

## **2. Conditions générales applicables aux équivalents de l'« état d'urgence »**

La nécessité et le caractère proportionnel des mesures ainsi que l'obligation de motiver et le caractère temporaire sont les maîtres-mots du régime applicable aux actes pris dans le cadre de l'état d'urgence.

- **Nécessité**

Les mesures prises et la durée de celles-ci doivent être strictement indispensables pour assurer le retour de la situation à la normale en Espagne, au Portugal comme au Royaume-Uni.

- **Proportionnalité**

Ces mesures doivent être proportionnées aux circonstances aussi bien en Espagne qu'au Portugal, où la déclaration d'« état d'urgence » et ses mesures d'exécution respectent le principe de proportionnalité.

- **Motivation**

La déclaration d'« état d'urgence » doit être motivée de façon appropriée au Portugal et au Royaume-Uni.

- **Caractère temporaire**

L'état d'urgence ou son équivalent sont limités à :

- sept jours à compter de la date de dépôt au Parlement du contenu des mesures d'urgence, sous réserve de l'accord de celui-ci pour les mesures adoptées au Royaume-Uni et au plus trente jours à compter de la même date ;

- quinze jours renouvelables sous les mêmes conditions que celles requises pour l'institution initiale du régime au Portugal ;

- et trente jours renouvelables sous des conditions identiques à celles requises pour l'institution initiale du régime en Espagne.

- **Non-discrimination**

La loi organique portugaise prévoit en outre explicitement que les mesures prises en matière de suspension des droits, libertés et garanties doivent respecter les principes d'égalité et de non-discrimination.

### **3. Nécessité de l'assentiment du Parlement**

Laissée à l'initiative de l'exécutif, la demande de proclamation de l'état d'urgence suppose une autorisation du Parlement pour pouvoir entrer en vigueur, que celle-ci soit préalable à la décision, comme en Espagne ou au Portugal, ou rendue dans un délai de sept jours, comme au Royaume-Uni.

- **Une initiative de l'exécutif soumise à l'approbation du Parlement**

Au Royaume-Uni, quelques autorités appartenant à l'exécutif, dont la liste est fixée par la loi, peuvent recourir à des mesures d'urgence qui prennent effet dès leur présentation au Parlement et deviennent caduques si les deux chambres de celui-ci adoptent une résolution en ce sens ou si elles ne les approuvent pas dans les sept jours.

---

- **Auteur et contenu de la demande adressée au Parlement**

Une demande est adressée par :

- le Gouvernement au Congrès des députés en Espagne, qui y détaille, d'une part, les effets de l'« état d'exception » en mentionnant expressément les droits et libertés dont la suspension est demandée dans le cadre de la liste limitative fixée par l'article 55 de la Constitution et, d'autre part, les mesures à adopter concernant les droits dont la suspension est spécifiquement demandée ;

- et le Président à l'Assemblée de la République au Portugal, dont le message contient, tout d'abord, la demande d'autorisation de déclarer l'« état d'urgence », ensuite la mention de l'audition du Gouvernement et enfin la réponse du Gouvernement consulté.

Au Royaume-Uni, un ministre communique, dès que possible, aux deux chambres du Parlement britannique le contenu des mesures d'urgence qui ont été prises, lesquelles sont caduques si le Parlement ne les approuve pas dans les sept jours.

- **Détermination du périmètre des droits et libertés susceptibles d'être suspendus**

La Constitution ou la loi limitent le champ des droits fondamentaux dont l'application peut être suspendue.

Au Portugal, la Constitution prévoit que la déclaration d'état d'urgence précise la liste des droits, libertés et garanties dont l'exercice est suspendu sans porter préjudice au droit à la vie, à l'intégrité ou à l'identité des personnes, à la capacité civile, à la citoyenneté ou à la non-rétroactivité de la loi pénale, aux droits de la défense des personnes poursuivies ou à la liberté de conscience et de religion. Le décret présidentiel déclarant l'« état d'urgence » ne peut par conséquent prévoir qu'une suspension partielle des droits, libertés et garanties.

En Espagne, la Constitution elle-même dresse une liste des droits et libertés susceptibles d'être suspendus, à savoir :

- la liberté, la sécurité et la limitation de la garde à vue au temps strictement nécessaire pour la réalisation des vérifications nécessaires ;

- la procédure d'*habeas corpus* (droit pour une personne détenue illégalement d'être présentée au juge immédiatement) et la durée maximum du placement en détention provisoire ;

- l'inviolabilité du domicile ;

- le secret des communications, sauf décision judiciaire ;

- le droit de choisir sa résidence, de circuler sur le territoire, d'y entrer et d'en sortir ;

- le droit d'exprimer et de diffuser librement sa pensée, ses idées et ses opinions ;

- le droit de communiquer et de recevoir librement une information authentique par tout moyen de diffusion ;

- la nécessité d'une décision judiciaire pour saisir des publications, enregistrements et moyens d'information ;

- le droit de se réunir, pacifiquement ;

- ainsi que le droit de grève et celui d'utiliser des moyens adaptés dans le cadre des conflits collectifs du travail.

- **Saisine immédiate du Parlement**

L'Assemblée de la République portugaise est convoquée sans délai, pour statuer sur la demande du Président de la République.

Au Royaume-Uni, les mesures d'urgences sont applicables à compter de leur dépôt au Parlement et dans les sept jours suivant celui-ci.

- **Contenu de l'autorisation parlementaire**

Si le Congrès des députés espagnol peut, lorsqu'il débat de la demande, l'approuver dans les termes qu'il détermine et y introduire des modifications, l'Assemblée de la République portugaise ne peut déposer d'amendement ni formuler de conditions lorsqu'elle autorise l'instauration de l'« état d'urgence » au Portugal. Cette chambre adopte une résolution contenant la description détaillée de l'ampleur de l'autorisation et faisant référence à chacun des éléments que doit contenir le décret présidentiel d'instauration.

Au Portugal, la loi organique précise que le refus de confirmer l'autorisation de la commission permanente n'entraîne pas l'invalidité des actes qui ont été pris sur la base du décret portant instauration de l'« état d'urgence ».

- **Nature de l'acte portant proclamation de l'état d'urgence**

L'acte portant proclamation de l'état d'urgence procède :

- en Espagne, d'un décret en Conseil des ministres qui en précise les effets, le champ d'application territorial et la durée, lequel est pris après autorisation du Congrès des députés ;

- au Portugal d'un décret du Président de la République, pris après consultation du Gouvernement et approbation du Parlement, sans contreseing ministériel.

---

- **Contenu de l'acte portant proclamation de l'état d'urgence**

Au Portugal, le décret présidentiel déclarant l'« état d'urgence » :

- ne peut prévoir qu'une suspension partielle des droits, libertés et garanties ;

- prévoit si nécessaire le renforcement des pouvoirs des autorités administratives civiles et l'appui que leur prêtent les forces armées.

Ce décret contient de façon « claire » et « expresse » :

- la désignation et le fondement du recours à l'« état d'urgence » ;

- son champ d'application territorial ;

- sa durée ;

- les droits, libertés et garanties dont l'exercice est suspendu ou restreint ;

- le degré de renforcement des pouvoirs des autorités administratives civiles et l'appui que leur apportent les forces armées ;

- une référence au fait que ces mesures sont justifiées conformément aux dispositions de la Constitution qui déterminent les trois cas dans lesquels un régime de crise peut être instauré ;

- et les conséquences qu'ont ou pourraient avoir ces événements sur l'atteinte portée au fonctionnement normal des institutions.

#### **4. Effets**

On distinguera les effets de l'état d'urgence :

- sur les libertés publiques ;

- et sur le fonctionnement des institutions.

##### *a) Effets sur les libertés publiques*

L'état d'urgence et ses équivalents permettent une suspension momentanée de l'application :

- de certains « droit et libertés » en Espagne ;

- de certains « droits, libertés et garanties » au Portugal ;

- de diverses libertés au Royaume-Uni.

- **Les restrictions des libertés publiques résultant des équivalents de l'« état d'urgence »**

La suspension des libertés publiques peut concerner :

- la liberté individuelle et le droit des étrangers ;
- le droit de propriété ;
- la liberté de réunion ;
- le droit de grève ;
- la liberté d'aller et venir ;
- l'inviolabilité du domicile et les perquisitions ;
- le droit de propriété ;
- la liberté du commerce et de l'industrie ;
- et la liberté d'expression et de communication ;

*Suspension de la liberté individuelle*

L'autorité administrative peut détenir une personne qui s'apprête à porter atteinte à l'ordre public dix jours au plus en vertu de la loi organique en Espagne.

La préservation des droits de cette personne est prévue par :

- son information sans délai et de manière compréhensible des raisons de sa détention, sans qu'elle soit obligée de faire une déclaration, un avocat lui étant garanti (Espagne) ;
- la communication de cette détention au juge compétent dans les vingt-quatre heures, celui-ci pouvant à tout moment demander des informations, d'office ou par l'intermédiaire d'un juge délégué du lieu où se trouve le détenu (Espagne).

Le droit espagnol soumet les étrangers à un régime plus strict encore puisqu'ils sont :

- tenus de répondre, sous l'empire de l'« état d'exception », aux citations à comparaître lorsqu'ils en sont requis et à respecter les règles relatives au permis de résidence et aux documents d'inscription consulaire, ainsi que toute autre formalité ;
- susceptibles d'être expulsés, aux termes d'une décision motivée, s'ils contreviennent aux mesures prises ou agissent de connivence avec des personnes qui perturbent l'ordre public sauf s'ils s'apprêtent à commettre un délit, auquel cas ils sont soumis aux procédures judiciaires en vigueur,

tandis que les apatrides et réfugiés dont l'expulsion n'est pas possible sont soumis au régime applicable aux Espagnols.

*Limitation du droit de propriété*

La loi britannique ouvre la possibilité de :

- procéder à la réquisition ou la confiscation d'un bien, avec ou sans compensation ;
- et détruire un bien avec ou sans compensation.

*Limitation de la liberté de réunion*

La liberté de réunion peut être suspendue du fait :

- de restrictions partielles (autorisation préalable) ou totales (interdiction, dissolution), qui ne sauraient toutefois concerner les réunions organisées par les partis politiques, les syndicats et les organisations patronales (Espagne) ;
- de l'intervention d'agents publics mandatés par l'autorité administrative dans des locaux où ont lieu des réunions, hormis le cas de flagrant délit (Espagne).

Le régime portugais ne précise pas la nature des mesures exceptionnelles susceptibles d'être prises mais indique que les réunions des organes statutaires des partis politiques, des syndicats et des associations professionnelles ne peuvent être interdites, dissoutes ou subordonnées à une autorisation préalable.

La loi britannique permet quant à elle de soumettre les rassemblements à autorisation et de les interdire.

*Limitation du droit de grève*

La Constitution espagnole prévoit explicitement que l'autorité administrative peut interdire la grève et les actions liées aux conflits collectifs du travail.

*Limitation de la liberté d'aller et venir*

La loi organique espagnole dispose également que la liberté d'aller et venir peut être limitée par :

- l'interdiction de circuler faite aux personnes et véhicules à certaines heures et dans certains lieux ;
- l'obligation d'attester son identité et de suivre un itinéraire ;

- la fixation de périmètres de protection ou de sécurité et les conditions de séjour dans ceux-ci des personnes qui peuvent entraver l'action de la force publique ;

- l'obligation de communiquer, avec un préavis de deux jours, tout déplacement hors de la localité où une personne a sa résidence habituelle ;

- la faculté donnée à l'autorité administrative de prévoir le déplacement de certaines personnes hors d'une localité ;

- le pouvoir conféré à la même autorité d'assigner provisoirement une personne à résidence dans une localité donnée, adaptée à sa situation personnelle ;

- en cas de mesures d'assignation à domicile ou d'interdiction de se déplacer, l'obligation faite à l'autorité administrative de prendre les mesures qui en découlent (voyages, logements, entretien des personnes concernées...).

La loi portugaise prévoit, quant à elle, que des restrictions d'aller et venir faites aux personnes et les limitations à la circulation des véhicules peuvent être édictées. Les autorités doivent faire en sorte que ces mesures tendent à atteindre le but fixé dans la déclaration d'« état d'urgence », en particulier en ce qui concerne le transport, le logement et l'entretien des citoyens qui en sont l'objet.

La loi britannique ouvre la possibilité :

- d'interdire la circulation d'un lieu à un autre ;

- de fixer un itinéraire obligatoire ;

- et de prohiber des voyages à des périodes données.

#### *Inviolabilité du domicile et droit d'effectuer des perquisitions*

La protection du domicile peut être suspendue, ce qui permet :

- d'effectuer des inspections et des perquisitions domiciliaires nécessaires pour faire la lumière sur des faits présumés délictueux et pour la préservation de l'ordre public, sous réserve de la participation de témoins qui peuvent être requis à cet effet et de l'établissement d'un procès-verbal communiqué à l'autorité judiciaire (Espagne) ;

- de limiter les formalités relatives aux perquisitions domiciliaires et aux autres moyens de preuve mis en œuvre à l'établissement, en présence de deux témoins, d'un procès-verbal, lequel est communiqué au juge d'instruction, accompagné d'une information concernant les motifs et le résultat de ces opérations (Portugal).

### *Saisie d'armes*

La loi organique espagnole permet explicitement à l'autorité administrative de saisir tout type d'armes, de munitions ou de substances explosives.

### *Contrôle de certaines activités*

Du fait de l'état d'urgence, l'autorité administrative peut :

- ordonner l'intervention ou la supervision temporaire des industries et commerces susceptibles de menacer ou faciliter une menace à l'ordre public en rendant compte à tous les ministères concernés (Espagne) ;
- ordonner la fermeture préalable des salles de spectacle, des débits de boisson et des locaux du même type (Espagne) ;
- suspendre la diffusion de tout type de publications, d'émissions de radiodiffusion et de télévision, ainsi que des spectacles de cinéma et de théâtre (Espagne et Portugal).

La loi britannique permet, quant à elle, d'interdire certaines activités, sans autre précision.

### *Contrôle des transports*

L'autorité administrative espagnole peut, en vertu de la loi organique, contrôler tous les moyens de transport et leur cargaison.

### *Contrôle des communications*

L'autorité administrative a la faculté, en Espagne, en vertu de la loi organique, de :

- contrôler tout type de communications (postales, télégraphiques, téléphoniques...) pour mettre en lumière des faits présumés délictueux ou préserver l'ordre public, le juge compétent étant immédiatement informé de ce contrôle ;
- ordonner la saisie des publications, sans pouvoir exercer de censure préalable (Espagne et Portugal).

### *Mesures de surveillance et de protection*

L'autorité administrative espagnole peut, en vertu de la loi organique, ordonner les mesures de surveillance et de protection des édifices, installations, ouvrages, services publics et industries de tout type, notamment en instaurant une surveillance armée appropriée.

*b) Effets sur le fonctionnement des institutions*

- **Réunion du Parlement et d'instances appartenant aux pouvoirs publics**

La Constitution prévoit la réunion du Parlement :

- en Espagne hors session, les deux chambres du Parlement (Congrès des députés et Sénat) étant immédiatement réunies ;

- au Portugal, sur convocation de la commission permanente de l'assemblée de la République qui rend une première décision sur la demande du Président de la République, laquelle permet de mettre en œuvre l'état d'urgence dans l'attente de la réunion plénière de cette assemblée.

En Espagne, la Constitution dispose que la députation permanente<sup>1</sup> du Congrès des députés exerce les compétences de celui-ci s'il a été dissous ou si son mandat a expiré.

La Constitution portugaise prévoit, en outre, la réunion, pendant la durée de l'état d'urgence :

- du conseil supérieur de la défense nationale lorsque l'ensemble du territoire national est concerné ;

- des services du procureur général de la République ;

- et des services de l'équivalent du médiateur de la République français.

- **Interdiction de la dissolution du Parlement**

La Constitution prohibe la dissolution :

- du Congrès des députés espagnol durant l'application de l'« état d'alerte » ;

- de l'Assemblée de la République portugaise dans le cadre de l'« état d'urgence ».

- **Dispositions relatives au fonctionnement des institutions**

La Constitution précise en ce qui concerne la marche des institutions que :

- ni le fonctionnement du Congrès des députés ni les autres pouvoirs constitutionnels de l'État espagnol ne s'interrompent (Espagne) ;

---

<sup>1</sup> En vertu de l'article 78 de la Constitution, la députation permanente de chaque chambre du Parlement se compose d'au moins vingt-et-un membres élus à la proportionnelle des groupes politiques.

---

- la proclamation de l'équivalent de l'« état d'urgence » ne porte pas atteinte au principe de responsabilité du Gouvernement établi par la Constitution (Espagne) ;

- les lois qui déterminent le régime de l'« état d'urgence » fixent les conditions dans lesquelles les forces armées sont utilisées à cette occasion (Portugal).

La loi britannique permet une modification de la répartition des compétences en autorisant l'exécutif à :

- ne pas appliquer ou modifier une loi ou une disposition prise en vertu d'une loi ;

- exiger d'une personne ou d'un organisme qu'il agisse dans l'exercice de ses fonctions ;

- attribuer une compétence à un tribunal ;

- prendre des dispositions relatives aux eaux territoriales, aux zones de pêche britanniques ou au plateau continental.

- **Prohibition de toute révision constitutionnelle**

La Constitution interdit :

- toute révision constitutionnelle sous l'empire de l'« état d'exception » en Espagne et de l'« état d'urgence » au Portugal ;

- toute modification des dispositions de la Constitution relatives au régime de l'état d'urgence lui-même dans le cadre des pouvoirs exceptionnels dont le Gouvernement est investi au Portugal, où l'assemblée bénéficie d'une compétence exclusive et absolue pour modifier ce régime d'exception (Portugal) ;

- toute modification du fonctionnement ordinaire de la Constitution, sans qu'il soit possible de déroger aux règles constitutionnelles applicables au fonctionnement des « organes de souveraineté » (Président de la République, Gouvernement, juges) ni à ceux qui gouvernent les régions autonomes, non plus que les droits et immunités des titulaires de ces fonctions (Portugal).

- **Désignation de personnes chargées de la mise en œuvre de l'état d'urgence**

Le Gouvernement portugais a la faculté de désigner :

- les personnes qui coordonnent les mesures relatives à la déclaration d'« état d'urgence » sur le territoire métropolitain, ces mesures

étant prises dans les régions autonomes (les Açores et Madère) par le représentant de la République qui coopère avec le gouvernement régional ;

- et, le cas échéant, des commissaires chargés d'assurer le fonctionnement des institutions et entreprises publiques et nationalisées et des autres entreprises dont l'importance s'avère vitale dans ces circonstances.

Le Gouvernement britannique peut, quant à lui, désigner des « coordinateurs d'urgence » pour les différentes parties du Royaume et des « coordinateurs régionaux » dans chaque région concernée par les mesures qu'il a édictées.

- **Concertation avec les autorités locales**

Si la déclaration d'« état d'urgence » concerne :

- les régions autonomes, l'Assemblée de la République en consulte les gouvernements de la façon la plus rapide et la plus appropriée compte tenu des circonstances (Portugal) ;

- exclusivement tout ou partie du territoire d'une communauté autonome, l'autorité administrative peut coordonner l'exercice de ses compétences avec le gouvernement de cette communauté (Espagne).

## **5. Modification, renouvellement, cessation**

- **Modification**

La procédure de modification est asymétrique :

- en Espagne puisque si le Gouvernement souhaite y adopter des mesures autres que celles autorisées par le Congrès des députés, il présente à celui-ci une nouvelle demande, dans les conditions applicables à la demande initiale, et que s'il estime souhaitable de mettre fin à l'« état d'exception » avant le terme initialement prévu, il en informe le Congrès des députés ;

- et au Portugal, où les mesures initiales peuvent être renouvelées ou étendues dans des conditions analogues à celles prévues pour leur instauration et réduites par décret du Président de la République soumis au contreseing du Gouvernement, sans que celui-ci ne soit consulté ni que l'Assemblée de la République ne doive donner une autorisation ou une confirmation.

- **Durée de la prorogation**

L'état d'urgence peut être prorogé :

- tout au plus trente jours en Espagne sous réserve de l'autorisation du Congrès des députés ;

- pour quinze jours renouvelables sous les mêmes conditions que celles requises pour l'institution initiale du régime au Portugal.

## **6. Contrôles de la mise en œuvre, contentieux et sanctions pénales**

- **Information du Parlement et contrôle qu'il exerce**

La Constitution portugaise fait référence au contrôle parlementaire de l'état d'urgence puisque :

- durant la période où l'« état d'urgence » est en vigueur, le Gouvernement est tenu d'informer de son action le Président de la République et l'assemblée monocamérale ;

- dans les quinze jours suivant la cessation de l'« état d'urgence », et dans les quinze jours suivant chaque renouvellement, le Gouvernement remet à l'Assemblée de la République un rapport détaillé sur les mesures prises sous l'empire de l'« état d'urgence ». L'Assemblée, ou sa commission permanente, statue par une résolution relative aux mesures nécessaires pour mettre en cause la responsabilité civile ou pénale en cas de violation des dispositions du décret relatif à l'« état d'urgence ». Les décisions de la commission permanente sur ce sujet doivent être confirmées par l'Assemblée dès que possible.

- **Contrôle juridictionnel des atteintes aux droits individuels**

Les actes de l'administration pris durant la période où l'« état d'exception » est en vigueur sont susceptibles de recours juridictionnel dans les conditions de droit commun (Espagne).

Les personnes qui subissent des dommages du fait de l'« état d'exception » au titre d'actes qui ne leur sont pas imputables ont droit à indemnisation (Espagne).

Au Portugal, les juges d'instruction doivent recevoir communication, dans les vingt-quatre heures, de toutes les assignations à résidence et de toutes les détentions de personnes consécutives à la violation des règles de sécurité en vigueur pendant l'état d'urgence, dans le respect du droit à l'*habeas corpus*.

- **Contentieux des atteintes aux droits individuels**

Durant la période pendant laquelle l'« état d'urgence » est en vigueur, les citoyens conservent, dans sa plénitude, la faculté d'intenter des recours devant les tribunaux dans les conditions de droit commun, pour la défense de leurs droits, libertés et garanties lésés ou menacés par toute disposition contraire à la Constitution ou à la loi (Portugal).

Sous réserve des termes de la déclaration d'« état d'urgence », les tribunaux de droit commun exercent, sous l'empire de l'« état d'urgence », leurs compétences. Ils veillent au respect des règles constitutionnelles (Portugal).

Les citoyens dont les droits, libertés et garanties viendraient à être violés du fait d'une mesure résultant de l'état d'urgence ou d'une décision qui en découle, laquelle contrevient à la loi ou à la Constitution, peuvent obtenir une indemnisation dans les conditions du droit commun (Portugal).

- **Dispositions relatives aux sanctions pénales**

Si un juge constate, durant la période où s'applique l'« état d'exception », des faits contraires à l'ordre public et à la sécurité, il peut, après avoir entendu le Parquet, placer le responsable en détention provisoire jusqu'à la fin de l'« état d'exception ». Les condamnés dans une telle affaire ne peuvent bénéficier de la remise conditionnelle durant la période d'« état d'exception » (Espagne).

Au Portugal, la violation des dispositions contenues dans la déclaration d'« état d'urgence » constitue une infraction pénale.

Le montant maximum des sanctions pécuniaires que les autorités administratives sont autorisées à infliger aux contrevenants est précisé dans la demande initiale soumise au Congrès des députés espagnols.

Au Royaume-Uni, l'exécutif a la faculté d'instituer une infraction pour non-respect de ou obstruction aux mesures qu'il a ordonnées.

Les sanctions prononcées par les autorités chargées de la mise en œuvre de l'« état d'exception » disparaissent au terme de celui-ci, hormis celles devenues définitives (Espagne).

---

## MONOGRAPHIES PAR PAYS



---

## ALLEMAGNE

Les régimes applicables aux circonstances exceptionnelles visés par la Loi fondamentale n'entraînant pas d'extension des pouvoirs de l'autorité administrative, il n'existe pas en Allemagne de texte législatif instituant un régime spécifique analogue à l'« état d'urgence » au sens de la loi française n° 55-385 du 3 avril 1955.

On présentera par conséquent l'économie générale des dispositions en vigueur en examinant successivement :

- le régime général applicable, en dehors de toute habilitation législative, à la limitation des droits fondamentaux ;
- et les dispositions constitutionnelles applicables aux situations exceptionnelles.

- **Le régime général applicable, en dehors de toute habilitation législative, et la notion de « péril en la demeure »** (*Gefahr im Verzug*)

Les droits fondamentaux ne peuvent être limités par la loi que si une disposition de la Loi fondamentale le permet ou si cette limitation est une conséquence d'un conflit entre des droits fondamentaux.

Ainsi la défense de l'ordre constitutionnel libéral et démocratique et une menace contre l'existence ou la sécurité de la Fédération ou d'un *Land* justifient la limitation du secret des correspondances, de la poste et des télécommunications (article 10) et celle de la liberté de circulation et d'établissement (article 11).

Certaines circonstances peuvent justifier la limitation d'autres droits fondamentaux. S'agissant de l'inviolabilité du domicile (article 13 I), l'article 13 II de la Loi fondamentale prévoit que des perquisitions ne peuvent être ordonnées que par le juge ou, s'il existe un « péril en la demeure » (*Gefahr im Verzug*), par les autres organes prévus par la loi, dans la forme qu'elle prescrit.

Les articles 102 et 104 du code de procédure pénale instituent, quant à eux, une limitation de l'inviolabilité du domicile en permettant de procéder à une perquisition, le cas échéant pendant la nuit, chez une personne suspectée d'avoir commis un fait pénalement réprimé en cas de « péril en la demeure ».

L'existence de la notion de « péril en la demeure » pourrait expliquer l'absence de régime particulier d'« état d'urgence », toutes les dispositions

---

de la procédure pénale et du « droit policier » (*Polizei- und Ordnungsrecht*) utilisant la notion de « péril en la demeure ».

- **Les dispositions constitutionnelles applicables aux situations exceptionnelles**

Quatre régimes –qui n’ont, du reste, jamais été mis en œuvre en Allemagne– sont prévus par la Loi fondamentale. Ils concernent :

- les dispositions relatives à tout état de « crise intérieure » (articles 91, et 87a IV) ;
- l’« état de tension » (*Spannungsfall*) (articles 80a et 87a III) ;
- l’« état de défense » (*Verteidigungsfall*) (articles 12a III - VI, 53 a, 87a III, 96, et 115a - I) ;
- et l’« état de résistance » (article 20 IV).

S’y ajoute le régime de l’« entraide judiciaire et administrative et de l’aide en cas de catastrophe » (article 35 II).

§ Dispositions relatives à l’état de « crise intérieure » (articles 91 et 87a IV)

L’article 91 de la Loi fondamentale prévoit que « pour combattre un danger menaçant l’existence ou l’ordre constitutionnel libéral et démocratique de la Fédération ou d’un *Land*, un *Land* peut requérir des forces de police d’autres *Länder* ainsi que des forces et équipements d’autres administrations et [de la police fédérale] »<sup>1</sup>. En outre, « si le *Land* où le danger menace n’est pas lui-même prêt à, ou en mesure de, combattre ce danger, le Gouvernement fédéral peut soumettre à ses instructions la police de ce *Land* et les forces de police d’autres *Länder* »<sup>2</sup>. Cette décision doit être rapportée :

- lorsque le danger a disparu ;
- et à la demande du *Bundestag*, à tout moment.

§ L’« état de tension » (*Spannungsfall*), (articles 80a et 87a III)

Aux termes de l’article 80a du même texte, si le *Bundestag* constate la survenance de l’« état de tension » à la majorité des deux-tiers des suffrages exprimés, il est possible de limiter le droit fondamental que constitue la

---

<sup>1</sup> Deutscher Bundestag, *Loi fondamentale pour la République fédérale d’Allemagne*, traduction disponible sur le site de cette assemblée.

<sup>2</sup> *Idem*.

---

liberté en vertu de laquelle « tous les Allemands ont le droit de choisir librement leur profession ». Les pouvoirs publics peuvent par conséquent contraindre une personne à accomplir un service civil ou militaire (articles 12 et 12a III - VI).

§ L'« état de défense » (Verteidigungsfall), (articles 12a III - VI, 53 a, 87a III, 96, et 115a - l)

Aux termes de l'article 115a de la Loi fondamentale, « il appartient au *Bundestag*, avec l'approbation du *Bundesrat*, de déclarer que le territoire fédéral fait l'objet d'une agression armée, ou qu'une telle agression est imminente. La déclaration est faite à la demande du Gouvernement fédéral et requiert la majorité des deux tiers des voix exprimées correspondant à au moins la moitié des membres composant le *Bundestag* »<sup>1</sup> (article 80a).

Sous l'empire du régime de l'« état de défense », la liberté de choix d'une profession peut être limitée par les pouvoirs publics dans des conditions analogues à celles applicables à l'« état de tension » évoquées *supra* (articles 12a III - VI).

L'« état de défense » entraîne une modification du régime applicable :

- à la répartition des compétences législatives entre Fédération et *Länder* (article 115c) ;
- au processus législatif (articles 115d et 115e) ;
- et aux compétences de la police fédérale (article 115f).

En outre, la reconnaissance de l'« état de défense » :

- permet aux autorités de la Fédération d'adresser des injonctions aux *Länder* (article 115f) ;
- prolonge la durée des pouvoirs des assemblées électives (article 115h) ;
- et étend les compétences des gouvernements des *Länder* dans le champ de celles dévolues à la Fédération (article 115i).

---

<sup>1</sup> *Idem.*

§ *Dispositions relatives à un état « de résistance » (article 20 IV)*

Aux termes de l'article 20 IV de la Loi fondamentale, « Tous les Allemands ont le droit de résister à quiconque entreprendrait de renverser [l'ordre étatique] s'il n'y a pas d'autre remède possible »<sup>1</sup>.

§ *Dispositions relatives à l'« entraide judiciaire et administrative » et à l'« aide en cas de catastrophe » (article 35 II)*

L'article 35 II s'applique, quant à lui, aux catastrophes, y compris les catastrophes naturelles et les accidents particulièrement graves, en vue de maintenir ou de restaurer la sécurité ou l'ordre publics en cas de circonstances « exceptionnelles » (*in Fällen von besonderer Bedeutung*). Il permet à un *Land* de demander le soutien des forces de police fédérales si, faute de cette assistance, la police ne peut pas accomplir une de ses missions ou ne le pourrait qu'au prix de grandes difficultés. Ce régime, qui suppose l'existence de circonstances « exceptionnelles », est cependant utilisé assez fréquemment, par exemple pour la protection de la sécurité publique à l'occasion des grands événements.

---

<sup>1</sup> *Idem.*

---

## BELGIQUE

On examinera :

- les dispositions constitutionnelles ;
- et les mesures annoncées par le Gouvernement fédéral belge à la suite des attentats de 2015 en France.

### 1. Principe constitutionnel

Il n'existe pas, dans la Constitution belge, de disposition analogue au régime de l'état d'urgence<sup>1</sup>, tel qu'il résulte de la loi française n°55-385 du 3 avril 1955. L'article 187 de ce texte prévoit au contraire que « *la Constitution ne peut être suspendue en tout ni en partie* ».

Toutefois, en vertu de l'article 105 du même texte, « *Le Roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées [sic] en vertu de la Constitution même* ». Les pouvoirs spéciaux ou extraordinaires sont par conséquent mis en œuvre en vertu d'« *arrêtés réglementaires par lesquels le pouvoir exécutif a pu intervenir dans la sphère législative dans des circonstances particulières et sur la base de lois d'habilitation spécifiques* »<sup>2</sup>.

Les lois relatives aux pouvoirs spéciaux constituent « *une catégorie particulière de lois d'habilitation par lesquelles le législateur fédéral, en raison de circonstances exceptionnelles (crise économique, difficultés budgétaires, nécessité d'agir avec promptitude), autorise temporairement le Roi à régler par arrêtés royaux délibérés en Conseil des ministres des matières jusqu'alors réglées par le législateur, en énonçant les objectifs que ces arrêtés devront poursuivre [...]. Pour que la loi de pouvoirs spéciaux soit compatible avec l'ensemble des règles constitutionnelles qui régissent les rapports entre les Pouvoirs législatif et exécutif, il faut qu'elle réponde aux conditions suivantes* :

- *des circonstances exceptionnelles doivent justifier l'habilitation ;*
- *la durée de l'habilitation doit être alignée sur la durée de ces circonstances ;*
- *les matières attribuées doivent être déterminées avec précision ;*

---

<sup>1</sup> Seul l'« état de guerre » est visé à l'article 167 de la Constitution.

<sup>2</sup> Professeur Pierre Nihoul, juge à la Cour constitutionnelle de Belgique, « Le contrôle constitutionnel des règlements en Belgique », disponible sur le site internet de la Cour constitutionnelle de Belgique.

- 
- les finalités et les objectifs à poursuivre doivent être clairement énoncés ;
  - la portée précise des mesures que le Roi est habilité à prendre doit être indiquée »<sup>1</sup>.

## **2. Les mesures annoncées par le Gouvernement belge à la suite des attentats commis en France**

À la suite des attentats commis en janvier et novembre 2015 en France, le Gouvernement belge a annoncé une série de mesures dont certains traits s'apparentent à l'état d'urgence<sup>2</sup>. Douze ont été rendues publiques en janvier 2015 et dix-huit en novembre de la même année.

### *a) Bilan des douze mesures contre le radicalisme et le djihadisme annoncées en janvier 2015*

Lors d'une séance de questions orales devant la commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique de la Chambre des Représentants, le 26 janvier 2016, le Premier ministre belge, M. Charles Michel, a fait le point sur l'état de mise en œuvre de douze mesures annoncées en janvier 2015, à savoir :

- l'extension des infractions terroristes et l'adaptation de la législation pour une sanction plus effective, par l'insertion d'une nouvelle infraction terroriste relative au déplacement à l'étranger à des fins terroristes dans le code pénal, observant à ce titre qu'« *une nouvelle infraction, qui vise spécifiquement les voyages vers l'étranger ou vers la Belgique en vue de commettre une infraction terroriste, a été insérée dans le Code pénal. Elle est entrée en vigueur depuis l'été* »<sup>3</sup> ;

- l'extension de la liste des infractions donnant lieu à l'utilisation des méthodes particulières de recherche (art. 90ter du code d'instruction criminelle<sup>4</sup>), puisque « *Les possibilités d'écoute et d'enregistrement des communications ont été élargies en cas de terrorisme* » ;

- l'élargissement des possibilités de retrait de la nationalité, qui pourra être prononcé par le juge à la suite de certaines infractions et des crimes ayant trait au terrorisme et au radicalisme : « *La déchéance de la*

---

<sup>1</sup> Yves Lejeune, *Droit constitutionnel belge : fondements et institutions*, Bruxelles, Larcier, 2<sup>e</sup> ed., septembre 2014, paragraphe 518.

<sup>2</sup> Notons que le droit belge contient toutefois des dispositions relatives à l'« état de guerre » et à l'« état de siège », lesquelles relèvent de l'arrêté-loi du 11 octobre 1916.

<sup>3</sup> Les propos du Premier ministre sont reproduits entre guillemets dans les paragraphes *infra*.

<sup>4</sup> Cet article est relatif à l'écoute, à la prise de connaissance et à l'enregistrement de communications et télécommunications privées.

---

*nationalité belge peut être décidée par un juge en cas de condamnation pour terrorisme » ;*

- le retrait temporaire de carte d'identité, le refus de délivrance et le retrait de passeports quand la personne concernée représente un risque pour l'ordre public et la sécurité, le ministre des Affaires étrangères pouvant d'ores et déjà ordonner le retrait de passeports, faculté qui sera élargie de sorte que le ministre de l'Intérieur puisse aussi ordonner le retrait de cartes d'identité, en accord avec le Parquet fédéral, pour éviter que les personnes concernées ne se rendent dans des pays dont l'accès est possible sans passeport. Munis d'une carte de substitution, les intéressés pourront continuer d'utiliser les fonctions nationales de la carte d'identité électronique. Le 26 janvier, le Premier ministre belge a indiqué que « *le retrait des cartes d'identité et des passeports des candidats au djihad est désormais possible. Ce n'était pas le cas autrefois. Cette mesure est entrée en vigueur* » ;

- le gel des avoirs nationaux grâce au mécanisme prévu par la loi pour identifier les personnes impliquées dans le financement du terrorisme puisque : « *Le mécanisme prévu par la loi pour identifier les personnes impliquées dans le financement du terrorisme a été activé. Leurs avoirs pourront à l'avenir être gelés, ce qui n'était pas le cas autrefois* » ;

- la révision de la circulaire sur les combattants étrangers (*foreign fighters*) du 25 septembre 2014 relative à la gestion de l'information et aux mesures de suivi concernant les combattants étrangers qui séjournent en Belgique par la simplification des structures actuelles, la répartition plus claire des tâches entre les services et la systématisation dans la façon dont s'opèrera le suivi. Le 26 janvier, le Premier ministre a précisé que : « *La circulaire foreign fighters, relative à la gestion de l'information et aux mesures de suivi concernant les foreign fighters, a été adaptée et réformée. Elle a été présentée par les ministres de la Sécurité, de l'Intérieur et de la Justice au Gouvernement dès le mois d'août 2015* » ;

- l'optimisation de l'échange d'informations entre les autorités et les services administratifs et judiciaires ;

- la révision du plan « R » de 2005 contre la radicalisation, le Premier ministre ajoutant « *Quant à la révision du plan contre la radicalisation qui date de 2005, les travaux ont commencé en collaboration avec les différents services et niveaux de pouvoir [sic] concernés* » ;

- la lutte contre la radicalisation dans les prisons par une meilleure détection des détenus radicalisés et de ceux qui encouragent la radicalisation, ainsi que par la formation du personnel pénitentiaire et la collaboration avec les conseillers islamiques, le Premier ministre indiquant que « *Le plan de lutte contre le radicalisme dans les prisons a été présenté par le ministre de la Justice et a été inséré dans le plan Justice. Le travail se poursuit pour le rendre encore plus opérationnel sur le terrain dans les prisons* » ;

---

- la réforme des structures du renseignement et de la sécurité et la création d'un Conseil national de sécurité, constitué des membres du cabinet restreint<sup>1</sup> et des ministres de la Défense et de la Justice. Celui-ci est « *pleinement opérationnel [...]. Il s'est réuni à de très nombreuses reprises pour tenter de prendre les décisions qui s'imposaient* » ;

- l'appel à l'armée pour assurer des missions spécifiques de surveillance puisque « *L'armée peut dorénavant renforcer les efforts de police quand le niveau de la menace l'exige [...]* » ;

- et enfin le renforcement de la capacité d'analyse de la sûreté de l'État. « *L'OCAM [organe de coordination pour l'analyse de la menace] a commencé à mettre en place un registre dynamique pour fichier les terroristes [foreign fighters] de manière plus adaptée* ».

Par ailleurs, « *sur le plan budgétaire, en 2015, 200 millions d'euros ont été libérés pour renforcer les investissements et les équipements de sécurité [...] principalement [aux] unités spéciales. Des recrutements additionnels ont été décidés. Plusieurs dizaines d'agents ont déjà été engagés par la Sûreté de l'État, d'autres sont en cours de recrutement. Les patrouilles mixtes, en particulier avec la France, ont été renforcées dans les trains internationaux* ».<sup>2</sup>

*b) Les dix-huit mesures annoncées en novembre 2015*

À la suite des attentats du 13 novembre 2015, le Premier ministre belge a prononcé un discours devant la Chambre des Représentants le 19 novembre, dans lequel il a présenté notamment dix-huit mesures décidées par le Gouvernement fédéral pour lutter contre le terrorisme :

- un effort budgétaire additionnel de 400 millions d'euros pour la sécurité et la lutte contre le terrorisme ;

- un renforcement des contrôles policiers aux frontières ;

- un déploiement de 520 militaires pour renforcer la sécurité ;

- une révision du code d'instruction criminelle pour étendre les méthodes particulières de recherche (voir *supra*) notamment au trafic d'armes ;

---

<sup>1</sup> Le cabinet restreint, ou *Kern*, se compose du Premier ministre et de ses Vice-Premiers ministres, quel que soit le ministère dont ils sont en charge.

<sup>2</sup> Compte rendu intégral de la commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique de la Chambre des Représentants de Belgique du 26 janvier 2016 (matin), p. 10.

- 
- une révision de la Constitution (article 12) pour permettre une garde à vue de soixante-douze heures, au lieu de vingt-quatre heures actuellement, dans le cas d'actes de terrorisme ;
  - la possibilité d'effectuer des perquisitions de jour comme de nuit pour les infractions terroristes et la fin de l'exception interdisant les perquisitions entre 21h et 5h du matin ;
  - l'emprisonnement lors du retour en Belgique des combattants étrangers ;
  - le port du bracelet électronique pour les personnes fichées par les services d'analyse de la menace ;
  - l'enregistrement des données de tous les usagers des transports. Sans attendre le projet européen, la Belgique appliquera le contrôle systématique de l'enregistrement de tous les usagers des transports (avions et trains à grande vitesse) ;
  - l'exclusion des prédicateurs de haine, une vérification (*screening*) devant être effectuée afin d'assigner à résidence, de priver de liberté ou d'expulser ceux qui prêchent la haine ;
  - le démantèlement des lieux de culte non reconnus qui diffusent le djihadisme ;
  - la fin de l'anonymat pour les cartes GSM prépayées ;
  - la mise en place d'un « plan Molenbeek » de prévention et répression ;
  - le renforcement des vérifications (*screening*) pour l'accès aux emplois sensibles ;
  - l'extension du réseau de caméras de reconnaissance des plaques minéralogiques ;
  - la fermeture des sites internet prêchant la haine ;
  - l'évaluation en vue d'une adaptation des législations en lien avec l'état d'urgence et la possibilité de mesures temporaires et exceptionnelles garantissant la sécurité publique ;
  - et enfin la participation sur la scène internationale à la lutte contre Daesh<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Compte rendu intégral de la séance plénière de la Chambres des représentants de Belgique du 19 novembre 2015, p. 6 et suivantes, et site internet du Premier ministre belge.

---

Interrogé lors d'une séance de questions devant la commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique du 26 janvier 2016 sur les « douze mesures pour lutter plus efficacement contre le terrorisme », le Premier ministre belge a précisé, s'agissant des dix-huit mesures décidées fin novembre, que « le processus d'adoption formelle a[vait] commencé pour la totalité d'entre elles ». « Trois avant-projets de loi ont déjà été approuvés par le Conseil des ministres, ils sont soumis à l'examen du Conseil d'État et devraient revenir au Parlement dès que le Conseil d'État aura remis un avis ». Ces projets concernent la formalisation des mesures relatives à l'enregistrement des données des passagers, la suppression de l'anonymat des cartes GSM prépayées, l'extension des heures de perquisitions en matière de terrorisme, les « méthodes particulières de recherche » et la mise en place d'une banque de données dynamique relative aux combattants étrangers. La proposition de révision de la Constitution en matière de garde à vue est en cours de discussion au Parlement. Les autres mesures « sont en cours de finalisation technique et juridique afin que les textes qui doivent l'être puissent être soumis au Parlement le plus rapidement possible ».

Interrogé lors de la même séance sur « le niveau d'alerte cinq », le Premier ministre a indiqué qu'il « p[ouvait] être nécessaire, dans certains cas et de manière cadrée au regard des principes fondamentaux, que le Gouvernement, pour une période limitée et sous le contrôle du Parlement, puisse prendre un certain nombre de mesures afin de garantir le renforcement de la sécurité publique », ajoutant : « Pour tout vous dire, je ne suis pas très inspiré par le modèle français car je trouve qu'il va beaucoup trop loin. La notion de perquisition administrative est par exemple un modèle qui ne m'enthousiasme pas beaucoup. Je souhaite que le Gouvernement puisse poursuivre le travail entrepris depuis la fin de l'an dernier, c'est-à-dire tenter de voir de quelle manière on peut ajuster notre cadre législatif et réglementaire, s'il apparaît que c'est nécessaire, afin de réussir à conjuguer cette nécessité de garantir le droit à la sécurité dans un moment où nous sommes confrontés à de nouveaux types de menace, tout en garantissant ces droits fondamentaux et ces libertés personnelles qui nous tiennent à cœur »<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Compte rendu intégral de la commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique de la Chambre des Représentants de Belgique du 26 janvier 2016 (matin), p.23.

---

## ESPAGNE

Le régime applicable résulte, en Espagne :

- de l'article 116 de la Constitution espagnole, qui détermine les principes généraux applicables à l'« état d'alerte », l'« état d'exception » et l'« état de siège » ;

- et de la loi organique n° 4 du 1<sup>er</sup> juin 1981 sur l'« état d'alerte », l'« état d'exception » et l'« état de siège ».

### A. LE CONTENU DES DISPOSITIONS CONSTITUTIONNELLES

Les régimes respectivement applicables à l'« état d'alerte » (*estado de alarma*), l'« état d'exception » (*estado de excepción*) et l'« état de siège » (*estado de sitio*) résultent des articles 116, 155 et 169 de la Constitution espagnole, qui distinguent :

- les grands traits qui caractérisent chacun de ces régimes ;

- et plusieurs dispositions générales relatives au fonctionnement des institutions.

- **Les grands traits de chacun des trois régimes (article 116, paragraphes 1 à 4 de la Constitution)**

Figurant au titre V relatif aux « Relations entre le Gouvernement et le Parlement », l'article 116 prévoit en premier lieu qu'une loi organique déterminera les règles applicables à l'« état d'alerte », à l'« état d'exception » et à l'« état de siège », et les limitations y afférentes.

Il précise que :

- l'« état d'exception » -qui est le plus analogue à l'état d'urgence- est déclaré par le Gouvernement, par décret en Conseil des ministres, après autorisation du Congrès des députés, laquelle en détermine les effets, le champ d'application territorial et la durée limitée à trente jours renouvelables dans les mêmes conditions (article 116-3) ;

- l'« état d'alerte », évoqué ici pour mémoire, est déclaré par le Gouvernement, par décret en Conseil des ministres, qui en détermine le champ d'application territorial, pour une durée limitée à quinze jours renouvelables, sous réserve de l'approbation du Congrès des députés, qui est informé et réuni lorsque le Gouvernement recourt à cette procédure (article 116-2) ;

- et l'« état de siège », qui est déclaré, sur proposition du seul Gouvernement, à la majorité absolue du Congrès des députés, qui en détermine le champ d'application territorial, la durée et les caractéristiques (*condiciones*).

- **Droits et libertés susceptibles d'être suspendus (article 55 de la Constitution)**

L'article 55 de la Constitution dresse la liste des droits et libertés qui peuvent être suspendus en cas d'application de l'« état d'alerte », de l'« état d'exception » et de l'« état de siège ». Cette suspension peut concerner des principes qui relèvent du droit commun de la protection des libertés, à savoir :

- la préservation de la liberté et de la sécurité ainsi que la limitation de la garde à vue<sup>1</sup> (*detención preventiva*) au temps strictement nécessaire pour la réalisation des vérifications nécessaires à l'établissement des faits, dans la limite de soixante-douze heures, à l'issue duquel le détenu doit être présenté au juge (article 17, 1 et 2) ;

- l'institution par la loi, d'une part, d'une procédure d'*habeas corpus* pour mettre immédiatement à la disposition de la justice une personne détenue illégalement, et, d'autre part, le délai maximum de l'équivalent du placement en détention provisoire (*prisión provisional*) (article 17, 4) ;

- l'inviolabilité du domicile, dans lequel nul ne peut s'introduire sans le contentement de son occupant ou l'autorisation d'un juge, sauf en cas de flagrant délit (article 18, 2) ;

- le secret des communications, en particulier des communications postales, télégraphiques et téléphoniques, sauf décision judiciaire (article 18, 3) ;

- le droit de choisir sa résidence, de circuler sur le territoire, d'y entrer et d'en sortir (article 19) ;

- le droit d'exprimer et de diffuser librement sa pensée, ses idées et ses opinions par la parole, l'écrit et tout autre moyen de reproduction (article 20, 1, a) ;

- le droit de communiquer et de recevoir librement une information authentique (*veraz*) par tout moyen de diffusion (article 20, 1, d) ;

- la nécessité d'une décision judiciaire pour saisir des publications, des enregistrements et autres moyens d'information (article 20, 5) ;

---

<sup>1</sup> L'article 520 de la loi espagnole sur la procédure pénale (*ley de enjuiciamiento*) précise que la « *detención preventiva* » destinée à l'établissement des faits ne peut dépasser 72 heures.

---

- le droit de se réunir, pacifiquement et sans armes, sans autorisation préalable, et la limitation du refus d'autoriser des réunions dans des lieux publics aux cas d'atteinte à l'ordre public mettant en danger les personnes ou les biens (article 21) ;

- le droit de grève des travailleurs pour la défense de leurs intérêts (article 28, 2) ;

- et le droit des travailleurs et des entrepreneurs d'utiliser des moyens propres aux conflits collectifs (article 3,7 2).

On notera que l'article 55 de la Constitution prévoit qu'une loi organique peut déterminer les cas où, pour mettre en œuvre les recherches relatives à des bandes armées ou terroristes, les droits suivants peuvent être suspendus, à savoir :

- la limitation de la détention préventive au temps strictement nécessaire à la réalisation des vérifications tendant à l'établissement des faits, dans la limite de 72 heures, à l'issue duquel le détenu doit être présenté au juge (article 17, 2) ;

- l'inviolabilité du domicile, dans lequel nul ne peut s'introduire sans le contentement de son occupant ou l'autorisation d'un juge, sauf en cas de flagrant délit (article 18, 2) ;

- le secret des communications, en particulier postales, télégraphiques et téléphoniques, sauf décision judiciaire (article 18, 3).

- **Autres dispositions ayant trait aux états de crise (article 116, paragraphes 5, 6 et 169 de la Constitution)**

La Constitution prévoit en outre que :

- le Congrès des députés ne peut être dissous lorsque l'« état d'alerte », l'« état d'exception » ou l'« état de siège » sont en vigueur ;

- hors session, les deux chambres du Parlement (Congrès des députés et Sénat) sont immédiatement réunies en cas de recours à l'un des trois régimes ;

- ni le fonctionnement du Congrès des députés ni les autres pouvoirs constitutionnels de l'État ne s'interrompent dans aucun des trois cas ;

- si le Congrès des députés a été dissous ou que son mandat a expiré, les compétences afférentes à l'« état d'alerte », à l'« état d'exception » et à l'« état de siège » sont exercées par sa députation permanente<sup>1</sup> ;

---

<sup>1</sup> En vertu de l'article 78 de la Constitution, la députation permanente de chaque chambre du Parlement se compose d'au moins vingt-et-un membres élus à la proportionnelle des groupes politiques.

- la proclamation de l'un de ces trois régimes ne porte pas préjudice au principe de responsabilité du Gouvernement tel qu'il résulte de la Constitution et de la législation ;

- aucune réforme constitutionnelle ne peut être engagée lorsque l'un des trois régimes considérés a été instauré (article 169).

## **B. LE RÉGIME APPLICABLE À L'« ÉTAT D'EXCEPTION »**

Le régime applicable à l'« état d'urgence » résulte de la loi organique n° 4 du 1<sup>er</sup> juin 1981 sur l'« état d'alerte », l'« état d'exception » et l'« état de siège ».

### **1. Modalités de déclaration**

- **Conditions requises**

*Rappel des conditions posées par la Constitution*

La loi organique n° 4 du 1<sup>er</sup> juin 1981 dispose que l'« état d'exception », qui est l'homologue de l'état d'urgence au sens du droit français :

- peut être proclamé « lorsque des circonstances exceptionnelles rendent impossible le maintien du cours normal de choses (*normalidad*) au moyen des compétences de droit commun (*ordinarias*) des autorités compétentes » (article 1, 1) ;

- n'a pas pour effet d'interrompre le fonctionnement ordinaire des pouvoirs constitutionnels de l'État (article 1, 4).

*Conditions générales additionnelles*

L'article 1<sup>er</sup> de la loi organique précitée prévoit en outre que :

- les mesures prises et la durée de celles-ci doivent être strictement indispensables (*indispensables*) pour assurer le retour de la situation à la normale (article 1<sup>er</sup>, 2) ;

- ces mesures doivent être proportionnées aux circonstances (article 1<sup>er</sup>, 2) ;

- les compétences exceptionnelles des autorités chargées de la mise en œuvre de l'« état d'exception » disparaissent au terme de celui-ci, hormis les sanctions définitives (*sanctiones firmes*) (article 1<sup>er</sup>, 3).

---

### *Définition*

Aux termes de l'article 13 de la loi organique précitée, le Gouvernement peut demander au Congrès des députés l'autorisation de déclarer l'« état d'exception » lorsque « le libre exercice des droits et des libertés des citoyens, le fonctionnement normal des institutions démocratiques et des services publics essentiels à la communauté ou tout autre aspect de l'ordre public sont si gravement altérés que l'exercice des compétences de droit commun ne serait pas suffisant pour le rétablir et le maintenir » (article 13, 1).

#### • **Procédure**

##### *Autorités compétentes*

Le Gouvernement remet au Congrès des députés une demande d'autorisation qui détaille :

- les effets de l'« état d'exception » en mentionnant expressément les droits et libertés dont la suspension est demandée, dans le cadre de la liste limitative fixée par l'article 55 de la Constitution ;

- les mesures à adopter concernant les droits dont la suspension est spécifiquement demandée ;

- le champ d'application territorial et la durée, dans la limite de trente jours, de l'« état d'exception » ;

- le montant maximum des sanctions pécuniaires que les autorités administratives (*autoridad gubernativa*) sont autorisées à infliger aux contrevenants (article 13, 2).

Le Congrès des députés débat de la demande, peut l'approuver dans les termes qu'il détermine et y introduire des modifications (article 13, 3).

La déclaration relative à l'« état d'exception » est publiée immédiatement à l'équivalent du *Journal officiel* et diffusée par tous les moyens de communication publics et privés, de même que les mesures prises ultérieurement par les autorités compétentes (article 2).

Lorsque la déclaration d'état d'urgence concerne exclusivement tout ou partie du territoire d'une communauté autonome, l'autorité administrative peut coordonner l'exercice de ses compétences avec le Gouvernement de cette communauté (article 31).

##### *Mise en œuvre*

Le Gouvernement déclare l'« état d'exception » par un décret en Conseil des ministres, lequel contient l'autorisation du Congrès des députés (article 14).

*Modification, renouvellement, cessation*

Si le Gouvernement :

- souhaite adopter des mesures autres que celles autorisées par le Congrès des députés, il présente à celui-ci une nouvelle demande, dans les conditions applicables à la demande initiale (article 15, 1) ;
- désire mettre fin à l'« état d'exception » avant le terme initialement prévu, il en informe le Congrès des députés (article 15, 2) ;
- l'estime nécessaire, il peut demander au Congrès des députés la prorogation de l'« état d'exception » pour au plus trente jours (article 15, 3).

**2. Restriction des libertés publiques résultant de l'« état d'exception »**

*Détention*

Les autorités administratives pourront détenir, dix jours au plus, toute personne si elles l'estiment nécessaire pour la préservation de l'ordre public si des soupçons « fondés » existent sur le fait que cette personne s'apprête à porter atteinte à l'ordre public. Cependant, conformément à l'article 17, 3 de la Constitution, la personne est informée sans délai et de manière compréhensible des raisons de sa détention, sans qu'elle soit obligée de faire une déclaration, un avocat lui étant garanti (article 16, 1).

Durant la détention, qui est communiquée au juge compétent dans les vingt-quatre heures, celui-ci peut à tout moment demander des informations, d'office ou par l'intermédiaire d'un juge délégué (*juez de instrucción*) du lieu où se trouve le détenu.

*Droit des étrangers*

Les étrangers séjournant en Espagne sont, sous l'empire de l'« état d'exception », tenus de répondre aux citations à comparaître, de respecter les règles en matière de renouvellement et de permis de résidence et de documents d'inscription consulaire, ainsi que toute autre formalité. Ceux qui contreviennent aux mesures prises ou agissent de connivence avec des personnes qui perturbent l'ordre public peuvent être expulsés, à moins que leurs actes ne semblent contenir l'indice d'un délit, auquel cas ils sont soumis aux procédures judiciaires en vigueur. Les apatrides et réfugiés dont l'expulsion n'est pas possible sont soumis au régime applicable aux Espagnols. Les mesures d'expulsion sont motivées avant d'être appliquées (article 24).

---

*Limitation de la liberté de réunion*

Lorsque le Parlement a autorisé la suspension de l'application de l'article 21 de la Constitution relatif à la liberté de réunion, l'autorité administrative peut :

- soumettre à autorisation préalable ou interdire les réunions et manifestations, à l'exception des réunions organisées par les partis politiques, les syndicats et les organisations patronales ;

- ordonner la dissolution de ces réunions, à l'exception des réunions organisées par les partis politiques, les syndicats et les organisations patronales (article 22, 3).

Afin de permettre à ses agents de pénétrer dans des locaux où ont lieu des réunions, l'autorité administrative leur fournit une autorisation formelle écrite, sauf dans le cas où l'activité menée dans ces locaux occasionne une perturbation grave à l'ordre public constituant un délit ou une agression des forces de sécurité, ainsi que dans tout autre cas de flagrant délit (article 22, 3).

*Limitation du droit de grève*

Lorsque le Parlement a autorisé la suspension de l'application des articles 28-2 et 37-2 de la Constitution relatifs au droit de grève, l'autorité administrative peut interdire les grèves et les actions de conflit collectif (*medidas de conflicto colectivo*) (article 23).

*Limitation de la liberté d'aller et venir*

Lorsque le Parlement a autorisé la suspension de l'application de l'article 19 de la Constitution relatif à la liberté d'aller et venir, l'autorité administrative peut interdire la circulation de personnes et de véhicules aux heures et dans les lieux qu'elle détermine et exiger des personnes qui se déplacent qu'elles attestent leur identité et fixer un itinéraire obligatoire (article 20, 1).

Afin de faire face à la dangerosité des personnes concernant le maintien de l'ordre public attestée par des « motifs fondés », l'autorité administrative peut :

- déterminer des périmètres de protection ou de sécurité et les conditions de séjour dans ceux-ci des personnes qui peuvent gêner l'action de la force publique (article 20, 2) ;

- exiger que des personnes lui communiquent, avec un préavis de deux jours, tout déplacement hors de la localité où elles ont leur résidence habituelle (article 20, 3) ;

- prévoir le déplacement de ces personnes hors de cette localité si elle l'estime utile (article 20, 4) ;

- assigner provisoirement une personne à résidence dans une localité donnée, adaptée à sa situation personnelle (article 20, 5) ;

- pourvoir aux moyens nécessaires pour l'accomplissement des mesures prévues en ces matières (voyages, logements, entretien des personnes concernées...).

#### *Perquisitions (article 17)*

Lorsque le Parlement a autorisé la suspension de l'application de l'article 18 de la Constitution relatif à la liberté d'aller et venir, l'autorité administrative peut organiser des inspections (*inspecciones*) et des perquisitions (*registros*) domiciliaires lorsqu'elle l'estime nécessaire pour faire la lumière sur des faits présumés délictueux et pour la préservation de l'ordre public (article 17, 1). Ces opérations seront réalisées par l'autorité elle-même ou par ses agents, munis d'un ordre formel et écrit.

La visite (*reconocimiento*) de la maison ainsi que le contrôle des papiers et des effets peuvent être réalisés en présence du propriétaire (*titulario*), d'un représentant, d'un ou de plusieurs membres de sa famille majeurs, ou de voisins du quartier ou des environs, ou à défaut de deux voisins de la même commune ou de la ou des communes voisines.

Faute de propriétaire, de représentant, ou de membre de sa famille, la visite s'effectue en présence des seuls voisins qui, ayant été requis, seront tenus d'y participer.

Un acte est établi à la suite de l'inspection (*inspección*) ou de la perquisition (*registro*), qui précise le nom des participants et les incidents survenus. Il est signé par l'autorité administrative et par les témoins (*el dueño o familiares y vecinos*).

L'autorité administrative communique sans délai au juge l'inspection ou la perquisition, ses causes et ses résultats et une copie de l'acte établi (article 17).

#### *Saisie d'armes*

L'autorité administrative peut saisir tout type d'armes, de munitions ou de substances explosives (article 25).

#### *Contrôle de certaines activités*

L'autorité administrative peut :

- ordonner l'intervention ou la supervision temporaire des industries et commerces susceptibles de menacer ou faciliter une menace à l'ordre public en rendant compte à tous les ministères concernés ;
- ordonner la fermeture préalable des salles de spectacle, des débits de boisson et des locaux du même type (article 26).

#### *Contrôle des transports*

L'autorité administrative peut contrôler tous les moyens de transport et leur cargaison (article 19).

#### *Contrôle des communications*

Lorsque le Congrès des députés a autorisé la suspension des dispositions de :

- l'article 18 de la Constitution relatif au secret des communications, l'autorité administrative peut contrôler tout type de communications, y compris postales, télégraphiques ou téléphoniques si cela est nécessaire pour mettre en lumière des faits présumés délictueux ou pour préserver l'ordre public, le juge compétent étant immédiatement informé de ce contrôle (article 18) ;

- l'article 20, 1 a) et d) et 5 de la Constitution relatif à la liberté d'expression, l'autorité administrative peut suspendre tout type de publications, d'émissions radiophoniques ou télévisées, de projections cinématographiques et de représentations théâtrales et ordonner la saisie des publications, sans pouvoir exercer de censure préalable (article 21).

#### *Mesures de surveillance et de protection*

L'autorité publique peut ordonner les mesures de surveillance et de protection des édifices, installations, ouvrages, services publics et industries de tout type, notamment en instaurant une surveillance armée appropriée (article 27).

#### *Divers*

Lorsqu'un trouble à l'ordre public occasionne l'un des dommages qui justifie l'instauration de l'état d'alerte prévu à l'article 4 (cas de calamités publiques, crise sanitaire et paralysie des services publics) ou coïncide avec eux, le Gouvernement peut adopter, outre les mesures applicables à l'« état d'exception », celles applicables à l'« état d'alerte » (article 28).

Si un fonctionnaire ou une personne au service de l'administration ou d'une entité publique favorise l'accomplissement d'actes perturbant l'ordre public, l'autorité administrative peut le suspendre de l'exercice de ses fonctions, et transmettre son dossier aux autorités chargées d'engager des poursuites pénales, d'une part, et des poursuites disciplinaires, d'autre part (article 29).

### **3. Contrôles de la mise en œuvre, contentieux et sanctions pénales**

- **Contentieux des atteintes aux droits individuels**

Les actes de l'administration pris durant la période où l'« état d'exception » est en vigueur sont susceptibles de recours juridictionnel dans les conditions de droit commun (article 3).

Les personnes qui subissent des dommages du fait de l'« état d'exception » au titre d'actes qui ne leur sont pas imputables ont droit à indemnisation (article 3).

- **Sanctions pénales applicables en cas de violation de l'« état d'urgence »**

Si un juge constate, durant la période où s'applique l'« état d'exception », des faits contraires à l'ordre public et à la sécurité, il peut, après avoir entendu le Parquet, placer le responsable en détention provisoire (*prisión provisional*) jusqu'à la fin de l'« état d'exception ». Les personnes condamnées dans de telles circonstances ne peuvent bénéficier de la remise conditionnelle durant la période où s'applique l'« état d'exception » (article 30).

---

## ITALIE

Il n'existe pas de texte instituant un régime analogue à l'« état d'urgence » au sens de la loi française n° 55 385 du 3 avril 1955 en Italie.

Cependant, quelques dispositions constitutionnelles ont trait à la limitation des libertés individuelles, qui est également prévue par un décret royal non abrogé, de sorte que les règles applicables à cette matière résultent :

- de plusieurs dispositions de la Constitution ;
- et du décret royal n° 773 de 1931 portant « texte unique des lois sur la sûreté publique » sur l'applicabilité duquel des doutes se font jour.

Un régime d'« état d'urgence » (*stato di emergenza*) est prévu par la loi n° 225 du 24 février 1992 portant institution du service national de protection civile, lequel a trait à la gestion des catastrophes naturelles.

### 1. Les dispositions de la Constitution

Si elle ne fait pas référence à l'expression « état d'urgence » au sens du droit français, la Constitution de la République italienne recourt à trois reprises<sup>1</sup> au concept d'« urgence » (*urgenza*) en ses articles 13, 21 et 77, qui concernent respectivement :

- la liberté personnelle et les restrictions qui peuvent lui être apportées ;
- le droit de manifester librement sa propre pensée et les limitations qu'il peut subir ;
- et enfin les pouvoirs exceptionnels que le Gouvernement a la faculté d'utiliser en cas d'urgence.

- **Les restrictions à la liberté personnelle**

Après avoir déclaré que « La liberté personnelle est inviolable », et interdit toute forme de détention, d'inspection ou de perquisition qui n'aurait pas été décidée par l'autorité judiciaire, l'article 13 de la Constitution italienne dispose que « Dans des cas exceptionnels de nécessité

---

<sup>1</sup> Abstraction faite de deux occurrences, concernant respectivement l'examen d'un projet de loi et sa publication en urgence, visées aux articles 72 et 73 de la Constitution.

et d'urgence (*urgenza*), formellement indiqués par la loi, l'autorité chargée de la sécurité publique peut adopter des mesures provisoires, qui doivent être communiquées dans les quarante-huit heures à l'autorité judiciaire, lesquelles sont révoquées et privées d'effets si cette autorité ne les approuve pas dans les quarante-huit heures qui suivent ». L'article 14 du même texte, consacré à l'inviolabilité du domicile, renvoie, du reste, aux garanties prévues par l'article 13 pour assurer sa protection contre les inspections, perquisitions et saisies qui ne peuvent être réalisées que dans les conditions prévues par la loi.

Trois dispositions consacrées aux libertés publiques évoquent les limitations qui peuvent leur être apportées par la loi, sans faire référence ni à l'urgence, ni à l'article 13. Il s'agit des articles : 15 sur la liberté et le secret des correspondances, 16 sur la liberté d'aller et venir et 18 sur la liberté d'association, sous réserve que l'objet de la réunion ne soit pas contraire à la loi pénale. Enfin, l'article 17 fait référence aux restrictions qui peuvent être apportées à la liberté de réunion « pour des motifs démontrés de sûreté ou de sécurité publiques ».

- **Le droit de manifester librement sa propre pensée et les limitations qu'il supporte**

Ayant proclamé le droit de manifester librement sa pensée, l'article 21 de la Constitution dispose qu'il n'est loisible de procéder à la saisie de la presse que dans les circonstances expressément prévues par la loi ou dans le cas de violation des règles que la loi prévoit pour l'indication du nom des responsables des organes de presse, ajoutant que « dans ce cas, lorsqu'il existe une urgence absolue (*assoluta urgenza*) et que l'intervention immédiate de l'autorité judiciaire n'est pas possible, la saisie (*sequestro*) de la presse périodique peut être réalisée par des officiers de police judiciaire qui doivent immédiatement, et dans un délai de vingt-quatre heures maximum, en informer l'autorité judiciaire. Si celle-ci ne confirme pas leur décision sous vingt-quatre heures, la saisie est nulle (*revocato*) et privée de tout effet ».

- **Les pouvoirs exceptionnels que le Gouvernement peut utiliser en cas d'urgence.**

L'article 77 de la Constitution italienne dispose que, bien que le Gouvernement ne puisse, dans les conditions du droit commun, prendre de décrets ayant valeur de loi ordinaire, « Lorsque, dans des cas extraordinaires, de nécessité et d'urgence, le Gouvernement adopte, sous sa responsabilité, des mesures provisoires ayant force de loi, il doit, le jour même, les présenter pour leur conversion aux chambres, lesquelles, même si elles sont dissoutes, sont expressément convoquées et se réunissent dans un délai de cinq jours suivant la convocation. Les décrets sont caducs depuis leur origine s'ils ne sont pas convertis en loi dans les soixante jours suivant leur publication ».

---

Le Gouvernement a très fréquemment recours à ces dispositions dans des matières qui n'ont rien à voir avec les pouvoirs de police.

## **2. Le décret royal n° 773 du 18 juin 1931 portant « texte unique des lois sur la sûreté publique »**

Le décret royal n° 773 du 18 juin 1931, portant approbation du texte unique des lois sur la sécurité publique (articles 214-219), consacre un titre IX à l'état de « péril public » (*pericolo pubblico*), auquel on s'intéressera ici, ainsi qu'à l'« état de guerre » (*stato di guerra*) mentionné pour mémoire. Ce texte n'a, en effet, pas été formellement abrogé par le législateur, malgré l'entrée en vigueur de la Constitution républicaine du 27 décembre 1947.

L'« état de péril public » peut être déclaré, avec l'accord du chef du Gouvernement, par le ministre de l'Intérieur et par le préfet en cas de danger public.

Lorsque l'« état de péril public » a été déclaré, le préfet peut ordonner l'arrestation ou la détention de toute personne, s'il le juge utile, pour rétablir ou maintenir l'ordre public.

Si l'« état de péril public » a été déclaré sur l'ensemble du territoire, le ministre de l'Intérieur peut prendre des ordonnances dérogatoires aux lois en vigueur sur les matières qui ont trait à l'ordre et à la sécurité publics. Les personnes qui contreviennent aux décisions du ministre ou du préfet sont punies (*puniti*) d'une arrestation (*arresto*) qui n'est pas inférieure à un an.

Une partie de la doctrine estime que ces dispositions ne sont plus applicables<sup>1</sup>.

## **3. La loi n° 225 du 24 février 1992 portant institution du service national de protection civile**

Signalons que les articles 2 et 5 de la loi n° 225 du 24 février 1992, portant création du service national de protection civile prévoient qu'en cas de catastrophe naturelle ou de calamité le Conseil des ministres, sur proposition de son président, peut instituer l'« état d'urgence » (*stato d'emergenza*) et en fixer la durée et le champ d'application territorial.

---

<sup>1</sup> V. sur ce point l'article « Pericolo Pubbico, Stato di » dans *Enciclopedia Treccani*.



---

## PORTUGAL

Le régime applicable résulte, au Portugal :

- de l'article 19 de la Constitution de la République portugaise qui détermine les principes généraux applicables à l'« état de siège » et à l'« état d'urgence » ;

- et de la loi organique n° 44 du 30 septembre 1986 modifiée, sur l'état de siège et l'état d'urgence.

### A. LE CONTENU DES DISPOSITIONS CONSTITUTIONNELLES

Le régime applicable à l'état d'urgence résulte des articles 19, 134, 138, 140, 161, 162, 164, 172, 179, 197, 275 et 289 de la Constitution portugaise qui distinguent :

- un cadre général ;
- les compétences du Président de la République ;
- la consultation du Gouvernement et l'autorisation du Parlement ;
- le contrôle parlementaire ;
- et enfin diverses dispositions ayant trait à l'état d'urgence.

- **Le cadre général (article 19 de la Constitution)**

Consacré à la « suspension de l'exercice des droits fondamentaux », l'article 19 figure au titre I<sup>er</sup>, « Principes généraux », de la première partie intitulée « Droits et devoirs fondamentaux » de la Constitution portugaise.

En vertu de cet article, les « organes investis de la souveraineté »<sup>1</sup> (*órgãos de soberania*), à savoir le Président de la République, l'assemblée parlementaire monocamérale (*Assembleia da República*), le Gouvernement et les tribunaux ne peuvent, de concert ou séparément, suspendre l'exercice des droits, libertés et garanties, sauf en cas d'« état de siège » (*estado de sítio*) ou d'« état d'urgence » (*estado de emergência*) déclarés dans les conditions prévues par la Constitution.

L'« état de siège » et l'« état d'urgence » ne peuvent être déclarés, sur tout ou partie du territoire national, qu'en cas :

---

<sup>1</sup> La liste des « organes investis de la souveraineté » figure à l'article 110 de la Constitution portugaise.

- d'agression par des forces étrangères, réelle ou imminente ;
- de menace grave ou de perturbation de l'ordre constitutionnel démocratique ;
- ou de calamité publique.

L'« état d'urgence » est déclaré lorsque la situation s'avère de « moindre gravité » (*menor gravidade*) que celle qui justifierait l'instauration de l'« état de siège » et justifie la suspension de certains (*alguns*) droits, libertés et garanties reconnus par la Constitution.

Motivée de façon appropriée (*adequadamente*), la déclaration d'« état d'urgence » ou celle d'« état de siège » :

- doit, tout comme ses mesures d'exécution, respecter le principe de proportionnalité et se limiter, quant à son champ d'application et à sa durée, aux moyens strictement nécessaires au rétablissement du cours constitutionnel normal ;

- précise la liste des droits, libertés et garanties dont l'exercice est suspendu au plus quinze jours ou dans un délai fixé par la loi quand elle résulte d'une déclaration de guerre, sans préjudice d'éventuelles prolongations soumises au même régime ;

- ne peut porter préjudice au droit à la vie, à l'intégrité ou à l'identité des personnes, à la capacité civile, à la citoyenneté ou à la non-rétroactivité de la loi pénale, aux droits de la défense des personnes poursuivies (*arguidos*) ou à la liberté de conscience et de religion ;

- ne peut modifier le fonctionnement ordinaire de la Constitution que dans les conditions que la Constitution et la loi prévoient, sans pouvoir déroger ni aux règles constitutionnelles applicables au fonctionnement des « organes de souveraineté », ni à ceux qui gouvernent les régions autonomes, ni aux droits et immunités de ceux qui en sont titulaires ;

- confère aux autorités la compétence pour prendre des mesures nécessaires et adaptées (*adequadas*) au rapide (*pronto*) rétablissement du fonctionnement constitutionnel ordinaire (*normalidade constitucional*).

- **Les compétences du Président de la République (articles 134 et 140 de la Constitution)**

Aux termes de l'article 134 de la Constitution, qui détermine les « pouvoirs propres » du Président de la République, celui-ci est compétent pour déclarer l'« état de siège » et l'« état d'urgence » conformément aux articles 19 et 138 du même texte. Le décret de proclamation de l'« état d'urgence » n'est pas soumis au contreseing ministériel.

---

- **La consultation du Gouvernement et l'autorisation du Parlement (articles 138, 161, 179 et 197 de la Constitution)**

La déclaration de l'« état de siège » comme celle de l'« état d'urgence » supposent que le président :

- entend le Gouvernement ;

- et reçoit l'autorisation du Parlement, ou à défaut de sa « commission permanente »<sup>1</sup> [*Comissão Permanente*] qui convoque l'Assemblée dès que possible afin de lui permettre de statuer sur la « confirmation » de sa décision.

- **Le contrôle parlementaire (article 162 de la Constitution)**

L'article 162 de la Constitution prévoit que l'assemblée de la République contrôle l'application de la déclaration d'« état de siège » ou d'« état d'urgence ».

- **Autres dispositions ayant trait à l'« état d'urgence » (articles 164, 172, 275 et 289 de la Constitution)**

La Constitution prévoit en outre que :

- le régime applicable à l'« état de siège » comme celui qui prévaut pour l'« état d'urgence » fait l'objet d'une « réserve absolue de la compétence législative » et relève donc exclusivement de l'assemblée de la République (article 164) ;

- cette assemblée ne peut être dissoute durant une période où l'« état de siège » ou bien l'« état d'urgence » sont en vigueur (article 172) ;

- les lois qui déterminent le régime de l'« état de siège » et de l'« état d'urgence » fixent les conditions dans lesquelles les forces armées sont employées (article 275) ;

- et enfin qu'il ne peut être procédé à aucun acte concernant une modification de la Constitution ni durant l'« état de siège » ni durant l'« état d'urgence » (article 289).

---

<sup>1</sup> En vertu de l'article 179 de la Constitution, la commission permanente [*Comissão Permanente*] de l'Assemblée de la République, que préside le président de cette assemblée, est composée des vice-présidents ainsi que de députés désignés par tous les groupes parlementaires compte tenu de la représentativité de ceux-ci au sein de l'assemblée.

## **B. LE RÉGIME APPLICABLE À L'« ÉTAT D'URGENCE »**

Le régime applicable à l'« état d'urgence » procède de la loi organique n° 44 du 30 septembre 1986 modifiée, sur l'« état de siège » (*estado de sitio*) et l'« état d'urgence » (*estado de emergência*).

### **1. Modalités de déclaration**

- **Conditions requises**

*Rappel des conditions posées par la Constitution*

La loi organique reprend les conditions posées par la Constitution puisque l'« état d'urgence » ne peut être proclamé qu'en cas :

- d'agression par des forces étrangères, réelle ou imminente ;
- de menace grave ou de perturbation de l'ordre constitutionnel démocratique ;
- ou de calamité publique (article 1<sup>er</sup>).

Il ne saurait porter préjudice au droit à la vie, à l'intégrité ou à l'identité des personnes, à la capacité civile, à la citoyenneté ou à la non-rétroactivité de la loi pénale, aux droits de la défense des personnes poursuivies (*arguidos*) ou à la liberté de conscience et de religion (article 2).

À la différence de l'« état de siège », qui a pour effet de renforcer les pouvoirs de l'autorité militaire, et ne peut être déclaré qu'en cas d'agression (*atos de força*) ou d'insurrection qui mettent en cause la souveraineté, l'indépendance, l'intégrité territoriale ou l'ordre constitutionnel démocratique, l'« état d'urgence » est déclaré lorsque la situation s'avère de « moindre gravité » (*menor gravidade*), notamment lorsque surviennent ou menacent de survenir des calamités publiques (*calamidade pública*) (articles 8 et 9).

*Conditions générales additionnelles*

L'article 2 de la loi organique précitée prévoit en outre :

- que les mesures prises en matière de suspension des droits, libertés et garanties doivent respecter les principes d'égalité et de non-discrimination ;
- et que les réunions des organes statutaires des partis politiques, des syndicats et des associations professionnelles ne peuvent être interdites, dissoutes ou subordonnées à une autorisation préalable ;

---

En outre, la suspension ou la restriction des droits, libertés et garanties doit se limiter, en termes de champ d'application territorial, de durée et de moyens mis en œuvre, au strict nécessaire pour le rétablissement de l'état normal des choses (*normalidade*) (article 3).

Enfin la proclamation de l'« état d'urgence » ne peut mettre en cause l'application des règles constitutionnelles relatives à la compétence et au fonctionnement des pouvoirs publics nationaux ou de l'exécutif des régions autonomes, non plus que les immunités dont bénéficient les titulaires des fonctions y afférentes (article 3,2).

- **Procédure**

- Autorités compétentes*

La loi organique reprend les dispositions de la Constitution relatives à l'« état d'urgence » figurant dans la Constitution : l'« état d'urgence » est proclamé par le Président de la République, après qu'il a entendu le Gouvernement et obtenu l'autorisation de l'Assemblée de la République, ou à défaut de la commission permanente de celle-ci, qui doit réunir cette assemblée afin qu'elle confirme l'autorisation qu'elle a délivrée (article 10).

Le Président de la République adresse à cette fin à l'Assemblée un message qui contient :

- la demande d'autorisation de déclarer l'« état d'urgence » ;
- la mention de l'audition du Gouvernement ;
- et la réponse du Gouvernement (article 23).

Ni l'Assemblée de la République, ni sa commission permanente ne peuvent déposer d'amendement ni formuler de conditions lorsqu'elles autorisent ou confirment l'autorisation relative à l'« état d'urgence » (articles 10 et 24).

Si la déclaration d'« état d'urgence » concerne les régions autonomes, l'Assemblée de la République consulte les gouvernements de celles-ci de la façon la plus rapide et la plus appropriées compte tenu des circonstances (article 24).

Convoquée sans délai (article 25), l'Assemblée de la République rend une décision qui revêt la forme d'une résolution contenant, outre la référence à l'« état d'urgence », la description détaillée de l'ampleur de l'autorisation et faisant référence à chacun des éléments que doit contenir le décret présidentiel d'instauration (voir *infra*) (article 16). Elle est publiée sans délai (article 27).

Le refus de confirmer l'autorisation de la commission permanente n'entraîne pas l'invalidité des actes qui ont été pris sur la base du décret portant instauration de l'« état d'urgence » (article 25).

### *Mise en œuvre*

Si le décret du Président de la République n'est pas soumis au contreseing ministériel (article 11), la mise en œuvre de l'« état d'urgence » relève du Gouvernement qui informe le Président de la République et l'Assemblée monocamérale (article 17).

Lorsque l'ensemble du territoire national est concerné par l'« état d'urgence », le conseil supérieur de la défense nationale siège en session permanente pendant toute sa durée (article 18,1).

### *Contenu de l'acte*

Le décret présidentiel déclarant l'« état d'urgence » :

- ne peut prévoir qu'une suspension partielle des droits, libertés et garanties ;

- prévoit si nécessaire le renforcement des pouvoirs des autorités administratives civiles et le soutien (*apoiio*) que leur prêtent les forces armées (article 9).

La déclaration contient de façon « claire » et « expresse » :

- la désignation et le fondement du recours à l'« état d'urgence » ;

- son champ d'application territorial ;

- sa durée ;

- les droits, libertés et garanties dont l'exercice est suspendu ou restreint ;

- le degré de renforcement des pouvoirs des autorités administratives civiles et le soutien que leur apportent les forces armées ;

- le fait que ces mesures soient justifiées conformément aux dispositions de la Constitution qui fixent les trois cas dans lesquels des pouvoirs de crises peuvent être instaurés (article 14) ;

- les conséquences qu'ont ou pourraient avoir ces événements sur l'atteinte portée au fonctionnement normal des institutions.

### *Durée*

L'« état d'urgence » est proclamé pour quinze jours, renouvelables sans limitation de durée, tant que subsistent les causes qui ont justifié son instauration. Sa durée est fixée lors de sa proclamation. Chaque fois que les circonstances le justifient, une déclaration d'« état d'urgence » doit se substituer à la déclaration d'« état de siège » (article 5).

---

*Étendue de la portion de territoire soumise à l'« état d'urgence »*

L'« état d'urgence » peut être déclaré sur tout ou partie du territoire, en fonction des causes qui motivent son instauration afin de maintenir ou de permettre le retour à la normale (*normalidade*) (article 4).

*Modification, renouvellement, cessation*

En cas de modification des circonstances qui ont motivé la proclamation de l'« état d'urgence », les mesures prises initialement peuvent faire l'objet :

- d'un renouvellement ou d'une extension, après que le président a entendu le Gouvernement et reçu l'autorisation ou la confirmation de l'Assemblée de la République ou de sa commission permanente ;

- d'une réduction, par décret du Président de la République soumis au contreseing du Gouvernement, sans que celui-ci ne doive être entendu ni que l'Assemblée de la République ne doive donner une autorisation ou une confirmation (articles 12 et 26).

L'« état d'urgence » prend fin :

- lorsque cessent les circonstances qui ont motivé son instauration, le décret en vertu duquel il a été instauré étant immédiatement abrogé par un décret du Président de la République soumis au contreseing du Gouvernement ;

- de plein droit au terme du délai prévu par l'acte qui l'a instauré et lorsque l'Assemblée de la République ne confirme pas la décision d'autorisation prise par sa commission permanente.

## **2. Effets de l'« état d'urgence »**

Pendant la durée de l'« état d'urgence » les pouvoirs publics (*autoridades*) prennent les mesures « nécessaires et adaptées au rapide rétablissement du cours normal des choses (*normalidade*) » (article 19).

Le Gouvernement désigne :

- les personnes qui coordonnent la mise en œuvre de la déclaration d'« état d'urgence » sur le territoire métropolitain. Dans les régions autonomes (les Açores et Madère), ces mesures sont prises par le représentant de la République qui coopère avec le gouvernement régional ;

- le cas échéant, des commissaires (*comissários*) sont nommés par le Gouvernement pour assurer le fonctionnement des institutions et entreprises publiques et nationalisées et des autres entreprises dont l'importance s'avère vitale dans ces circonstances (article 21).

- **Restrictions aux libertés**

Si des restrictions d'aller et venir faites aux personnes et de circulation des véhicules peuvent être édictées, les autorités sont tenues de faire en sorte qu'elles tendent à atteindre le but fixé dans la déclaration d'« état d'urgence », en particulier en ce qui concerne le transport, le logement et l'entretien des citoyens qui en sont l'objet (*cidadãos afetados*) (article 2).

- **Perquisitions**

Les perquisitions domiciliaires et les autres moyens de preuve mis en œuvre se limitent à un procès-verbal, établi en présence de deux témoins, si possible résidant dans l'endroit (*area*) concerné, le procès-verbal devant être communiqué au juge d'instruction accompagné d'une information concernant les causes et le résultat de ces actes (article 2).

- **Police et contrôle de la presse et des spectacles**

Peuvent être suspendus la diffusion de tout type de publication, les émissions de radiodiffusion et de télévision, les spectacles de cinéma et de théâtre, certaines publications pouvant être saisies, sans entraîner de mesure de censure préalable (article 2).

### **3. Contrôles de la mise en œuvre, contentieux et sanctions pénales**

- **Contrôles**

*Information du Parlement*

Durant la période d'application de l'« état d'urgence », le Gouvernement est tenu d'informer de son action le Président de la République et l'assemblée monocamérale (article 17). De surcroît, pendant cette durée, siègent de façon permanente :

- les services du procureur général de la République (*Procuradoria – Geral da República*) ;

- et les services de l'équivalent du médiateur de la République français (*Provedor de Justiça*) (article 18).

Dans les quinze jours suivant la cessation de l'« état d'urgence », et dans les quinze jours suivant chaque renouvellement, le Gouvernement remet à l'Assemblée de la République un rapport détaillé sur les mesures prises sous l'empire de l'« état d'urgence ». L'Assemblée, ou sa commission permanente, statue sur ce document par une résolution qui précise les mesures nécessaires pour mettre en cause la responsabilité civile ou pénale

en cas de violation des dispositions du décret relatif à l'« état d'urgence ». Les décisions de la commission permanente sur ce sujet doivent être confirmées par l'Assemblée dès que possible.

#### *Contrôle juridictionnel*

Les juges d'instruction doivent avoir communication, dans les 24 heures, de toutes les assignations à résidence (*fixação de residência*) et de toutes les détentions de personnes consécutives à la violation des règles de sécurité en vigueur pendant l'état d'urgence, dans le respect du droit d'*habeas corpus* (article 2).

- **Contentieux des atteintes aux droits individuels**

Durant la période pendant laquelle l'« état d'urgence » est en vigueur, les citoyens conservent, dans sa plénitude, la faculté d'intenter des recours devant les tribunaux dans les conditions de droit commun, pour la défense de leurs droits, libertés et garanties, lésés ou menacés par toute disposition contraire à la Constitution ou à la loi (article 6).

Sous réserve des termes de la déclaration d'« état d'urgence », les tribunaux de droit commun exercent, sous l'empire de l'« état d'urgence », leurs compétences. Ils veillent au respect des règles constitutionnelles (article 22).

Les citoyens dont les droits, libertés et garanties viendraient à être violés du fait d'une mesure résultant de l'état d'urgence ou d'une décision qui en découle, laquelle contrevient à la loi ou à la Constitution, peuvent obtenir une indemnisation dans les conditions du droit commun (article 2).

- **Sanctions pénales applicables en cas de violation de l'« état d'urgence »**

La violation des dispositions contenues dans la déclaration d'« état d'urgence » constitue une infraction pénale (*crime de desobediência*).



---

## ROYAUME-UNI

Aux termes de l'article 19 de la deuxième partie relative aux « pouvoirs d'urgence » (*emergency powers*) de la loi du 18 novembre 2004 relative à la sécurité civile, « l'urgence consiste en un grave dommage susceptible d'affecter les personnes (*human welfare*) ou les biens (*damage to property*), la guerre, ou le terrorisme, qui menace d'atteintes sérieuses à la sécurité du Royaume-Uni ».

On examinera :

- les modalités de déclaration ;
- et les moyens d'actions et les effets des pouvoirs d'urgence.

### 1. Modalités de déclaration

#### a) Conditions

Aux termes de l'article 21 de la loi de 2004 précitée, l'adoption de mesures d'urgence est soumise à trois conditions tenant à ce que :

- une crise (*emergency*) s'est produite, se produit ou va se produire ;
- il est nécessaire de prendre des dispositions dans le but de la prévenir, de la contrôler ou de l'atténuer ;
- et il existe une urgente nécessité de prendre des dispositions appropriées.

Il est nécessaire de prendre des dispositions analogues à celles prévues par un texte en vigueur, ou des dispositions qui pourraient être adoptées en vertu d'un texte en vigueur, lorsque :

- la législation en vigueur ne peut pas être appliquée sans risquer de provoquer un retard considérable (*serious delay*) ;
- il n'est pas possible de s'assurer, sans craindre un retard considérable, que la législation en vigueur peut être appliquée ;
- ou la législation en vigueur s'avère insuffisamment efficace<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Loi relative à la sécurité civile de 2004, note explicative, p. 70.

*b) Procédure*

• **Autorités compétentes**

Aux termes de l'article 20 de la loi de 2004, les mesures d'urgence peuvent être prises, si les conditions posées par l'article 21 sont remplies (voir *supra*), par :

- la Reine, par « décret en conseil » (*order in council*) ;
- ou certains ministres (*senior minister of the Crown*), à savoir le Premier ministre, l'un des principaux ministres (*principal secretaries of State*) et les « *Commissioners of Her Majesty Treasury* »<sup>1</sup> s'il n'est pas possible d'adopter un « décret en conseil » sans un retard considérable.

Est considéré comme un « retard considérable » celui qui peut causer un préjudice grave ou entraver sérieusement la prévention, le contrôle ou l'atténuation d'un tel préjudice.

Toute mesure prise en vertu de cet article est précédée d'une déclaration de son auteur qui :

- spécifie la nature de l'urgence au regard de laquelle les dispositions sont adoptées ;
- et déclare que les conditions posées à l'article 21 sont réunies, que les mesures contiennent uniquement des dispositions appropriées, que les conséquences de ces mesures sont proportionnées, qu'elles sont compatibles avec les droits de la Convention (définis à l'article premier de la loi sur les Droits de l'Homme de 1998) et, lorsque le ministre a pris la mesure, qu'il n'était pas possible d'adopter un décret en conseil sans occasionner un retard considérable.

• **Contrôle parlementaire**

Aux termes de l'article 27 de la loi de 2004 précitée, lorsque des mesures d'urgence sont prises :

- un ministre doit aussi tôt que possible en communiquer la teneur au Parlement ;
- ces mesures sont caduques à la fin du septième jour à compter de la date de dépôt, à moins que, durant cette période, chaque Chambre n'adopte une résolution les approuvant.

---

<sup>1</sup> Il s'agit du Premier ministre, du ministre des Finances (*Chancellor of the Exchequer*) et des parlementaires chargés de la discipline au sein des partis à la Chambre des communes (*whips*).

Si chaque chambre du Parlement adopte une résolution en ce sens, les mesures d'urgence cessent de produire leurs effets :

- à tout moment fixé par la résolution, après l'adoption de celle-ci ;
- ou le lendemain de l'adoption de la résolution si celle-ci ne détermine aucune date.

Si chaque chambre du Parlement adopte une résolution amendant les mesures d'urgence, celles-ci prennent effet, ainsi amendées :

- à tout moment fixé par la résolution, après l'adoption de celle-ci ;
- ou le lendemain de l'adoption de la résolution si celle-ci ne détermine aucune date.

- **Mise en œuvre**

Aux termes de l'article 24 de la loi précitée, les mesures d'urgence nécessitent qu'un ministre nomme :

- pour chaque partie du Royaume-Uni autre que l'Angleterre qui serait concernée par ces mesures, un « Coordinateur d'urgence » (*emergency coordinator*) ;

- et pour chaque région dans laquelle les mesures sont en vigueur, un « coordinateur régional » (*Regional Nominated coordinator*).

Les mesures précisent notamment les modalités de la nomination, les conditions liées au service (dont la rémunération) et les fonctions exercées par le coordinateur.

La personne désignée facilite la coordination des actions réalisées conformément aux mesures d'urgence. Dans l'exercice de ses fonctions, elle doit se conformer aux orientations définies par le ministre signataire.

Le coordinateur n'est cependant ni un fonctionnaire, ni un agent de la Couronne et ne peut prétendre au statut, à l'immunité ou aux privilèges conférés par la Couronne.

- **Durée, renouvellement, cessation**

Les mesures d'urgence sont caduques (article 26) après 30 jours à moins qu'elles ne fixent une date antérieure au terme de ce délai.

Ces dispositions n'interdisent pas l'adoption de nouvelles mesures et n'ont pas d'effet sur les décisions prises conformément aux mesures d'urgence avant qu'elles ne soient caduques.

## 2. Moyens d'actions et effets

Aux termes de l'article 22, les mesures d'urgence peuvent contenir toutes les dispositions que leur auteur estime appropriées pour prévenir, contrôler ou atténuer un aspect ou un effet de l'urgence, notamment pour :

- protéger la vie humaine, la santé ou la sécurité ;
- protéger la propriété ;
- traiter la maladie ou les blessures humaines ;
- ou encore protéger ou rétablir les activités du Parlement, du Parlement écossais, de l'Assemblée d'Irlande du Nord ou de l'Assemblée nationale du Pays de Galles.

Ces mesures d'urgence peuvent :

- conférer une compétence à un ministre de la Couronne, aux ministres écossais, à l'Assemblée nationale du Pays de Galles, à un ministère nord-irlandais, à un coordinateur désigné en vertu de cette loi ou à toute personne désignée à cette fin ;
- permettre la réquisition ou la confiscation d'un bien, avec ou sans compensation ;
- permettre la destruction d'un bien, ou l'atteinte à la vie d'un animal ou d'un végétal, avec ou sans compensation ;
- interdire la circulation d'un lieu à un autre ;
- fixer un itinéraire obligatoire ;
- interdire, ou permettre l'interdiction, de rassemblements (*assemblies*) d'un certain type, dans un lieu ou à une période donnés ;
- interdire des voyages à des périodes données ;
- interdire certaines activités ;
- créer une infraction pour non-respect de ces mesures, d'un ordre donné en vertu de ces mesures, ou d'obstruction à l'exercice d'une fonction ;
- ne pas appliquer ou modifier une loi ou une disposition prise en vertu d'une loi ;
- exiger d'une personne ou d'un organisme qu'il agisse dans l'exercice de ses fonctions ;
- permettre au Conseil de défense d'autoriser le déploiement des forces armées ;
- prendre toute disposition facilitant le déploiement des forces armées ;

- 
- attribuer une compétence à une cour ou un tribunal ;
  - prendre des dispositions relatives aux eaux territoriales, aux zones de pêche britanniques ou au plateau continental ;
  - prendre des dispositions s'appliquant globalement, uniquement dans des circonstances prédéfinies ou dans un but spécifique ;
  - ou prévoir des dispositions diverses pour des circonstances ou objectifs différents.

Des limites sont toutefois définies par l'article 23 de la loi de 2004 précitée, puisque les mesures d'urgence :

- doivent permettre de prévenir, de contrôler ou d'atténuer un aspect ou un effet de l'urgence et que leurs effets sont dûment proportionnés par rapport à l'aspect ou l'effet de l'urgence ;
- doivent spécifier les parties du Royaume-Uni ou les régions dans lesquelles elles s'appliquent ;
- ne doivent pas exiger d'une personne qu'elle fournisse un service militaire, ou interdire la participation à une grève ou à un mouvement social, ou à toute activité qui leur est liée ;
- ne doivent pas créer une infraction autre que celles prévues à l'article 22 (voir *supra*), créer une infraction autre qu'une infraction justiciable uniquement devant un tribunal correctionnel ou, en Écosse, par un « *sheriff* » au terme d'une « procédure sommaire », ou encore instituer une infraction punie d'une peine privative de liberté supérieure à trois mois ou d'une amende supérieure au niveau cinq sur l'échelle des infractions<sup>1</sup>, ou enfin modifier des procédures relatives aux affaires pénales ;
- et enfin ne doivent amender ni la partie de la loi de 2004 relative aux pouvoirs d'urgence, ni la loi de 1998 sur les Droits de l'Homme.

---

<sup>1</sup> Aux termes de l'article 37 de la loi sur la justice pénale de 1982, les infractions sont définies sur une échelle de 1 à 5, correspondant à des montants de 200 £ (environ 259 €) à 5 000 £ (environ 6 483 €).



---

## ANNEXE : DOCUMENTS UTILISÉS

### ALLEMAGNE

- **Textes législatifs et règlementaires**

*Grundgesetz*  
loi fondamentale

### ESPAGNE

- **Textes constitutionnels et législatifs**

*Constitución Española, 1978*  
constitution espagnole

*Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio*  
loi organique n° 4 du 1<sup>er</sup> juin 1981 sur l'état d'alerte, l'état d'exception et l'état de siège

### ITALIE

- **Textes constitutionnels et législatifs**

*Costituzione della Repubblica italiana*  
constitution de la République italienne

*Regio Decreto 18/06/1931, n. 773 (articoli 214-219), Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza.*  
décret royal n° 773 du 18 juin 1931 (articles 214-219), approbation du texte unique des lois sur la sécurité publique

*Legge 24 febbraio 1992, n. 225, Istituzione del Servizio nazionale della protezione civile.*  
loi n° 225 du 24 février 1992, création du service national de protection civile

### PORTUGAL

- **Textes constitutionnels et législatifs**

*Constituição da República Portuguesa VII revisão constitucional [2005]*  
constitution de la République portugaise, VIIe révision constitutionnelle [2005]

*Lei Orgânica n° 44/86, de 30 de Setembro, Regime do estado de sítio e do estado de emergência*  
loi organique n° 44 du 30 septembre 1986 modifié, sur l'état de siège et l'état d'urgence

## ROYAUME-UNI

- **Texte législatif**

*Civil Contingencies Act 2004*  
loi de 2004 sur la sécurité civile

## TABLEAU COMPARATIF

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
	<p><b>Projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation</b></p> <p>Article 1<sup>er</sup></p> <p>Après l'article 36 de la Constitution, il est inséré un article 36-1 ainsi rédigé :</p> <p>« Art. 36-1. – L'état d'urgence est déclaré en conseil des ministres, sur tout ou partie du territoire de la République, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'évènements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique.</p> <p>« La loi fixe les mesures de police administrative que les autorités civiles peuvent prendre pour prévenir ce péril ou faire face à ces évènements.</p>	<p><b>Projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation</b></p> <p>Article 1<sup>er</sup></p> <p>(Alinéa <i>sans modification</i>)</p> <p>« Art. 36-1. – L'état d'urgence est décrété en Conseil des ministres, sur tout ou partie du territoire de la République, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'évènements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique.</p> <p>« La loi fixe les mesures de police administrative que les autorités civiles peuvent prendre pour prévenir ce péril ou faire face à ces évènements.</p> <p>« Pendant toute la durée de l'état d'urgence, le Parlement se réunit de plein droit.</p>	<p><b>Projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation</b></p> <p>Article 1<sup>er</sup></p> <p>(Alinéa <i>sans modification</i>)</p> <p>« Art. 36-1. – L'état d'urgence est décrété en conseil des ministres, sur tout ou partie du territoire national, en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public.</p> <p>« Les mesures <u>pouvant être prises</u> pour prévenir ce péril <u>sont strictement adaptées, nécessaires et proportionnées.</u></p> <p>« Il ne peut être <u>dérogé à la compétence que l'autorité judiciaire tient de l'article 66 pour la protection de la liberté individuelle.</u></p> <p>« Pendant la durée de l'état d'urgence, <u>une proposition de loi ou de résolution ou un débat relatifs à l'état d'urgence sont inscrits par priorité à l'ordre du jour à l'initiative de la Conférence des présidents de chaque assemblée pendant la</u></p>

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
<p>Art. 42. – La discussion des projets et des propositions de loi porte, en séance, sur le texte adopté par la commission saisie en application de l'article 43 ou, à défaut, sur le texte dont l'assemblée a été saisie.</p> <p>Toutefois, la discussion en séance des projets de révision constitutionnelle, des projets de loi de finances et des projets de loi de financement de la sécurité sociale porte, en première lecture devant la première assemblée saisie,</p>	<p>« La prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi. Celle-ci en fixe la durée. »</p>	<p>« L'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai des mesures prises <del>par le Gouvernement pendant l'état d'urgence. Ils peuvent requérir</del> toute information complémentaire <del>dans le cadre du contrôle et de l'évaluation de</del> ces mesures. <del>Les règlements des assemblées prévoient les conditions dans lesquelles le Parlement contrôle la mise en oeuvre de l'état d'urgence.</del></p>	<p><u>session ordinaire ou une session extraordinaire ou, le cas échéant, pendant une réunion de plein droit du Parlement.</u></p>
		<p>« La prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi. Celle-ci en fixe la durée, qui ne peut excéder <del>quatre</del> mois. Cette prorogation peut être renouvelée dans les mêmes conditions. »</p>	<p>« L'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai <u>par le Gouvernement</u> des mesures prises <u>au titre de</u> l'état d'urgence. <u>À leur demande, le Gouvernement leur transmet</u> toute information complémentaire <u>relative à</u> ces mesures.</p>
		Article 1 <sup>er</sup> bis (nouveau)	<p><u>« Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article. »</u></p>
			Article 1 <sup>er</sup> bis

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
<p>—</p> <p>sur le texte présenté par le Gouvernement et, pour les autres lectures, sur le texte transmis par l'autre assemblée.</p>	<p>La discussion en séance, en première lecture, d'un projet ou d'une proposition de loi ne peut intervenir, devant la première assemblée saisie, qu'à l'expiration d'un délai de six semaines après son dépôt. Elle ne peut intervenir, devant la seconde assemblée saisie, qu'à l'expiration d'un délai de quatre semaines à compter de sa transmission.</p>	<p>À la fin de la seconde phrase du dernier alinéa de l'article 42 <del>et au troisième alinéa de l'article 48</del> de la Constitution, <del>après le mot</del> : « crise », sont <del>insérés</del> les mots : « prévus aux articles 36 et 36-1 ».</p>	<p><u>I.</u> — À la fin de la seconde phrase du dernier alinéa de l'article 42 de la Constitution, <u>les mots</u> : « relatifs aux états de crise », sont <u>remplacés par</u> les mots : « <u>et propositions de loi relatifs aux états de crise</u> prévus aux articles 36 et 36-1 ».</p>
<p><i>Art. 48.</i> — Sans préjudice de l'application des trois derniers alinéas de l'article 28, l'ordre du jour est fixé par chaque assemblée.</p>	<p>Deux semaines de séance sur quatre sont réservées par priorité, et dans l'ordre que le Gouvernement a fixé, à l'examen des textes et aux débats dont il demande l'inscription à l'ordre du jour.</p>		
<p>En outre, l'examen des projets de loi de finances, des projets de loi de financement de la sécurité sociale et, sous réserve des dispositions de l'alinéa suivant, des textes transmis</p>			

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
<p>par l'autre assemblée depuis six semaines au moins, des projets relatifs aux états de crise et des demandes d'autorisation visées à l'article 35 est, à la demande du Gouvernement, inscrit à l'ordre du jour par priorité.</p>			<p><u>II. – Au troisième alinéa de l'article 48 de la Constitution, après le mot : « crise », sont insérés les mots : « prévus aux articles 36 et 36-1 ».</u></p>
<p>Une semaine de séance sur quatre est réservée par priorité et dans l'ordre fixé par chaque assemblée au contrôle de l'action du Gouvernement et à l'évaluation des politiques publiques.</p>			
<p>Un jour de séance par mois est réservé à un ordre du jour arrêté par chaque assemblée à l'initiative des groupes d'opposition de l'assemblée intéressée ainsi qu'à celle des groupes minoritaires.</p>			
<p>Une séance par semaine au moins, y compris pendant les sessions extraordinaires prévues à l'article 29, est réservée par priorité aux questions des membres du Parlement et aux réponses du Gouvernement.</p>			
<p><i>Art. 34.</i> – La loi fixe les règles concernant :</p>	<p>Article 2</p> <p>L'article 34 de la Constitution est ainsi modifié :</p>	<p>Article 2</p> <p>Le troisième alinéa de l'article 34 de la Constitution est remplacé par deux alinéas ainsi rédigés :</p>	<p>Article 2</p> <p>(Alinéa sans modification)</p>
<p>– les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias ; les sujétions imposées par la Défense nationale aux citoyens en leur personne et en leurs biens ;</p>			

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
<p>—</p> <p>– la nationalité, l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et libéralités ;</p>	<p>1° Le troisième alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :</p> <p>« – la nationalité, y compris les conditions dans lesquelles une personne née française qui détient une autre nationalité peut être déchue de la nationalité française lorsqu'elle est condamnée pour un crime constituant une atteinte grave à la vie de la Nation ; »</p>	<p><b>Alinéa supprimé</b></p> <p>« – la nationalité, <del>y compris les conditions dans lesquelles une personne peut être déchue de la nationalité française ou des droits attachés à celle-ci lorsqu'elle est condamnée pour un crime ou un délit</del> constituant une atteinte grave à la vie de la Nation ; »</p>	<p><b>Suppression maintenue de l'alinéa</b></p> <p>« – la nationalité, <u>dont la déchéance, prononcée par décret pris sur avis conforme du Conseil d'État, ne peut concerner qu'une personne condamnée définitivement pour un crime constituant une atteinte grave à la vie de la Nation et disposant d'une autre nationalité que la nationalité française ;</u></p>
<p>– la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables ; la procédure pénale ; l'amnistie ; la création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats ;</p> <p>– l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures ; le régime d'émission de la monnaie.</p>	<p>2° Après le troisième alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :</p> <p>« – l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et libéralités ; ».</p>	<p><b>Alinéa supprimé</b></p> <p>(Alinéa sans modification)</p>	<p><b>Suppression maintenue de l'alinéa</b></p> <p>(Alinéa sans modification)</p>
<p>La loi fixe également les règles concernant :</p> <p>– le régime électoral des assemblées parlementaires, des assemblées locales et des instances représentatives des Français établis hors de France ainsi que les conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales ;</p>			

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
<p>—</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– la création de catégories d'établissements publics ;</li><li>– les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'État ;</li><li>– les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé.</li></ul> <p>La loi détermine les principes fondamentaux :</p> <ul style="list-style-type: none"><li>– de l'organisation générale de la Défense nationale ;</li><li>– de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources ;</li><li>– de l'enseignement ;</li><li>– de la préservation de l'environnement ;</li><li>– du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales ;</li><li>– du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale.</li></ul> <p>Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.</p> <p>Les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.</p>	<p>—</p>	<p>—</p>	<p>—</p>

Dispositions en vigueur	Texte du projet de loi constitutionnelle	Texte adopté par l'Assemblée nationale	Proposition de la commission
<p>—</p> <p>Des lois de programmation déterminent les objectifs de l'action de l'État.</p> <p>Les orientations pluriannuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation. Elles s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques.</p> <p>Les dispositions du présent article pourront être précisées et complétées par une loi organique.</p>	<p>—</p>	<p>—</p>	<p>Article 3 (<i>nouveau</i>)</p> <p><u>L'article 36-1 de la Constitution, dans sa rédaction résultant de la présente loi constitutionnelle, entre en vigueur dans les conditions fixées par la loi organique nécessaire à son application.</u></p>



**ANNEXE AU TABLEAU COMPARATIF  
DU PROJET DE LOI CONSTITUTIONNELLE**

<b>Loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.....</b>	<b>262</b>
---	------------

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

### TITRE I<sup>ER</sup>

*Art. 1.* – L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire métropolitain, des départements d'outre-mer, des collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique.

*Art. 2.* – L'état d'urgence est déclaré par décret en Conseil des ministres. Ce décret détermine la ou les circonscriptions territoriales à l'intérieur desquelles il entre en vigueur.

Dans la limite de ces circonscriptions, les zones où l'état d'urgence recevra application seront fixées par décret.

La prorogation de l'état d'urgence au-delà de douze jours ne peut être autorisée que par la loi.

*Art. 3.* – La loi autorisant la prorogation au-delà de douze jours de l'état d'urgence fixe sa durée définitive.

*Art. 4.* – La loi portant prorogation de l'état d'urgence est caduque à l'issue d'un délai de quinze jours francs suivant la date de démission du Gouvernement ou de dissolution de l'Assemblée nationale.

*Art. 4-1.* – L'Assemblée nationale et le Sénat sont informés sans délai des mesures prises par le Gouvernement pendant l'état d'urgence. Ils peuvent requérir toute information complémentaire dans le cadre du contrôle et de l'évaluation de ces mesures.

*Art. 5.* – La déclaration de l'état d'urgence donne pouvoir au préfet dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 :

1° D'interdire la circulation des personnes ou des véhicules dans les lieux et aux heures fixés par arrêté ;

2° D'instituer, par arrêté, des zones de protection ou de sécurité où le séjour des personnes est réglementé ;

3° D'interdire le séjour dans tout ou partie du département à toute personne cherchant à entraver, de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics.

*Art. 6.* – Le ministre de l'intérieur peut prononcer l'assignation à résidence, dans le lieu qu'il fixe, de toute personne résidant dans la zone fixée par le décret

mentionné à l'article 2 et à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics dans les circonscriptions territoriales mentionnées au même article 2. Le ministre de l'intérieur peut la faire conduire sur le lieu de l'assignation à résidence par les services de police ou les unités de gendarmerie.

La personne mentionnée au premier alinéa du présent article peut également être astreinte à demeurer dans le lieu d'habitation déterminé par le ministre de l'intérieur, pendant la plage horaire qu'il fixe, dans la limite de douze heures par vingt-quatre heures.

L'assignation à résidence doit permettre à ceux qui en sont l'objet de résider dans une agglomération ou à proximité immédiate d'une agglomération.

En aucun cas, l'assignation à résidence ne pourra avoir pour effet la création de camps où seraient détenues les personnes mentionnées au premier alinéa.

L'autorité administrative devra prendre toutes dispositions pour assurer la subsistance des personnes astreintes à résidence ainsi que celle de leur famille.

Le ministre de l'intérieur peut prescrire à la personne assignée à résidence :

1° L'obligation de se présenter périodiquement aux services de police ou aux unités de gendarmerie, selon une fréquence qu'il détermine dans la limite de trois présentations par jour, en précisant si cette obligation s'applique y compris les dimanches et jours fériés ou chômés ;

2° La remise à ces services de son passeport ou de tout document justificatif de son identité. Il lui est délivré en échange un récépissé, valant justification de son identité en application de l'article 1er de la loi n° 2012-410 du 27 mars 2012 relative à la protection de l'identité, sur lequel sont mentionnées la date de retenue et les modalités de restitution du document retenu.

La personne astreinte à résider dans le lieu qui lui est fixé en application du premier alinéa du présent article peut se voir interdire par le ministre de l'intérieur de se trouver en relation, directement ou indirectement, avec certaines personnes, nommément désignées, dont il existe des raisons sérieuses de penser que leur comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics. Cette interdiction est levée dès qu'elle n'est plus nécessaire.

Lorsque la personne assignée à résidence a été condamnée à une peine privative de liberté pour un crime qualifié d'acte de terrorisme ou pour un délit recevant la même qualification puni de dix ans d'emprisonnement et a fini l'exécution de sa peine depuis moins de huit ans, le ministre de l'intérieur peut également ordonner qu'elle soit placée sous surveillance électronique mobile. Ce placement est prononcé après accord de la personne concernée, recueilli par écrit. La personne concernée est astreinte, pendant toute la durée du placement, au port d'un dispositif technique permettant à tout moment de déterminer à distance sa localisation sur l'ensemble du territoire national. Elle ne peut être astreinte ni à l'obligation de se présenter périodiquement aux services de police et de gendarmerie, ni à l'obligation de demeurer dans le lieu d'habitation mentionné au deuxième alinéa. Le ministre de l'intérieur peut à

tout moment mettre fin au placement sous surveillance électronique mobile, notamment en cas de manquement de la personne placée aux prescriptions liées à son assignation à résidence ou à son placement ou en cas de dysfonctionnement technique du dispositif de localisation à distance.

*Art. 6-1.* – Sans préjudice de l’application de l’article L. 212-1 du code de la sécurité intérieure, sont dissous par décret en conseil des ministres les associations ou groupements de fait qui participent à la commission d’actes portant une atteinte grave à l’ordre public ou dont les activités facilitent cette commission ou y incitent.

Le maintien ou la reconstitution d’une association ou d’un groupement dissous en application du présent article ou l’organisation de ce maintien ou de cette reconstitution sont réprimés dans les conditions prévues aux articles 431-15 et 431-17 à 431-21 du code pénal.

Par dérogation à l’article 14 de la présente loi, les mesures prises sur le fondement du présent article ne cessent pas de produire leurs effets à la fin de l’état d’urgence.

Pour la prévention des actions tendant au maintien ou à la reconstitution des associations ou groupements dissous en application du présent article, les services spécialisés de renseignement mentionnés à l’article L. 811-2 du code de la sécurité intérieure et les services désignés par le décret en Conseil d’Etat prévu à l’article L. 811-4 du même code peuvent recourir aux techniques de renseignement dans les conditions prévues au livre VIII dudit code.

#### Article 7 (Abrogé)

*Art. 8.* – Le ministre de l’intérieur, pour l’ensemble du territoire où est institué l’état d’urgence, et le préfet, dans le département, peuvent ordonner la fermeture provisoire des salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunion de toute nature dans les zones déterminées par le décret prévu à l’article 2.

Peuvent être également interdites, à titre général ou particulier, les réunions de nature à provoquer ou à entretenir le désordre.

*Art. 9.* – Les autorités administratives désignées à l’article 8 peuvent ordonner la remise des armes et des munitions, détenues ou acquises légalement, relevant des catégories A à C, ainsi que celles soumises à enregistrement relevant de la catégorie D, définies à l’article L. 311-2 du code de la sécurité intérieure. Le représentant de l’État dans le département peut aussi, pour des motifs d’ordre public, prendre une décision individuelle de remise d’armes.

Les armes remises en application du premier alinéa du présent article donnent lieu à la délivrance d’un récépissé. Elles sont rendues à leur propriétaire en l’état où elles étaient lors de leur dépôt.

*Art. 10.* – La déclaration de l’état d’urgence s’ajoute aux cas prévus à l’article L. 1111-2 du code de la défense pour la mise à exécution des réquisitions dans les conditions prévues au livre II de la deuxième partie du même code.

*Art. 11. – I.* - Le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence peut, par une disposition expresse, conférer aux autorités administratives mentionnées à l'article 8 le pouvoir d'ordonner des perquisitions en tout lieu, y compris un domicile, de jour et de nuit, sauf dans un lieu affecté à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes, 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.

La décision ordonnant une perquisition précise le lieu et le moment de la perquisition. Le procureur de la République territorialement compétent est informé sans délai de cette décision. La perquisition est conduite en présence d'un officier de police judiciaire territorialement compétent. Elle ne peut se dérouler qu'en présence de l'occupant ou, à défaut, de son représentant ou de deux témoins.

Il peut être accédé, par un système informatique ou un équipement terminal présent sur les lieux où se déroule la perquisition, à des données stockées dans ledit système ou équipement ou dans un autre système informatique ou équipement terminal, dès lors que ces données sont accessibles à partir du système initial ou disponibles pour le système initial. Les données auxquelles il aura été possible d'accéder dans les conditions prévues au présent article peuvent être copiées sur tout support.

La perquisition donne lieu à l'établissement d'un compte rendu communiqué sans délai au procureur de la République.

Lorsqu'une infraction est constatée, l'officier de police judiciaire en dresse procès-verbal, procède à toute saisie utile et en informe sans délai le procureur de la République.

Le présent I n'est applicable que dans les zones fixées par le décret prévu à l'article 2.

II. - Le ministre de l'intérieur peut prendre toute mesure pour assurer l'interruption de tout service de communication au public en ligne provoquant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie.

#### Article 12 *Abrogé*

*Art. 13.* – Les infractions aux articles 5, 8 et 9 sont punies de six mois d'emprisonnement et de 7 500 € d'amende.

Les infractions au premier alinéa de l'article 6 sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende.

Les infractions au deuxième et aux cinq derniers alinéas du même article 6 sont punies d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

L'exécution d'office, par l'autorité administrative, des mesures prescrites peut être assurée nonobstant l'existence de ces dispositions pénales.

*Art. 14.* – Les mesures prises en application de la présente loi cessent d'avoir effet en même temps que prend fin l'état d'urgence.

*Art. 14-1.* – A l'exception des peines prévues à l'article 13, les mesures prises sur le fondement de la présente loi sont soumises au contrôle du juge administratif dans les conditions fixées par le code de justice administrative, notamment son livre V.

## TITRE II

*Art. 15.* – La présente loi, dans sa rédaction résultant de la 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, est applicable sur l'ensemble du territoire de la République

Article 16 (Abrogé)

*Art. 17.* – Pour l'application de la présente loi :

a) À Mayotte :

1° La référence au département est remplacée par la référence à Mayotte ;

2° La référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat à Mayotte ;

3° À l'article 5, les mots : « dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 » sont remplacés par les mots : « lorsque Mayotte est compris en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 » ;

b) A Saint-Barthélemy :

1° La référence au département est remplacée par la référence à Saint-Barthélemy ;

2° La référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'État à Saint-Barthélemy ;

3° (abrogé)

4° À l'article 5, les mots : « dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 » sont remplacés par les mots : « lorsque Saint-Barthélemy est compris en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 » ;

c) A Saint-Martin :

1° La référence au département est remplacée par la référence à Saint-Martin ;

2° La référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat à Saint-Martin ;

3° (abrogé)

4° À l'article 5, les mots : « dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 » sont remplacés par les mots : « lorsque Saint-Martin est compris en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 » ;

*d) A Saint-Pierre-et-Miquelon :*

1° La référence au département est remplacée par la référence à Saint-Pierre-et-Miquelon ;

2° (abrogé)

3° À l'article 5, les mots : « au préfet dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 " sont remplacés par les mots : " au préfet de Saint-Pierre-et-Miquelon, lorsque Saint-Pierre-et-Miquelon est compris en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 » ;

*e) Dans les îles Wallis et Futuna :*

1° La référence au département est remplacée par la référence aux îles Wallis et Futuna ;

2° La référence au préfet est remplacée par la référence à l'administrateur supérieur des îles Wallis et Futuna ;

3° (abrogé)

4° À l'article 5, les mots : « dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 " sont remplacés par les mots : " lorsque les îles Wallis et Futuna sont comprises en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 » ;

*f) En Polynésie française :*

1° La référence au département est remplacée par la référence à la Polynésie française ;

2° La référence au préfet est remplacée par la référence au haut-commissaire de la République en Polynésie française ;

3° (abrogé)

4° À l'article 5, les mots : « dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 » sont remplacés par les mots : « lorsque la Polynésie française est comprise en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 » ;

*g) En Nouvelle-Calédonie :*

1° La référence au département est remplacée par la référence à la Nouvelle-Calédonie ;

2° La référence au préfet est remplacée par la référence au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie ;

3° (abrogé)

4° À l'article 5, les mots : « dont le département se trouve en tout ou partie compris dans une circonscription prévue à l'article 2 » sont remplacés par les mots : " lorsque la Nouvelle-Calédonie est comprise en tout ou partie dans une circonscription prévue à l'article 2 ».